

**DA LEI DO DESEJO AO DESEJO PELA LEI:
DISCUSSÃO DA LEGALIZAÇÃO DA
PROSTITUIÇÃO ENQUANTO PRESTAÇÃO
DE SERVIÇO NA ORDEM JURÍDICA
PORTUGUESA**

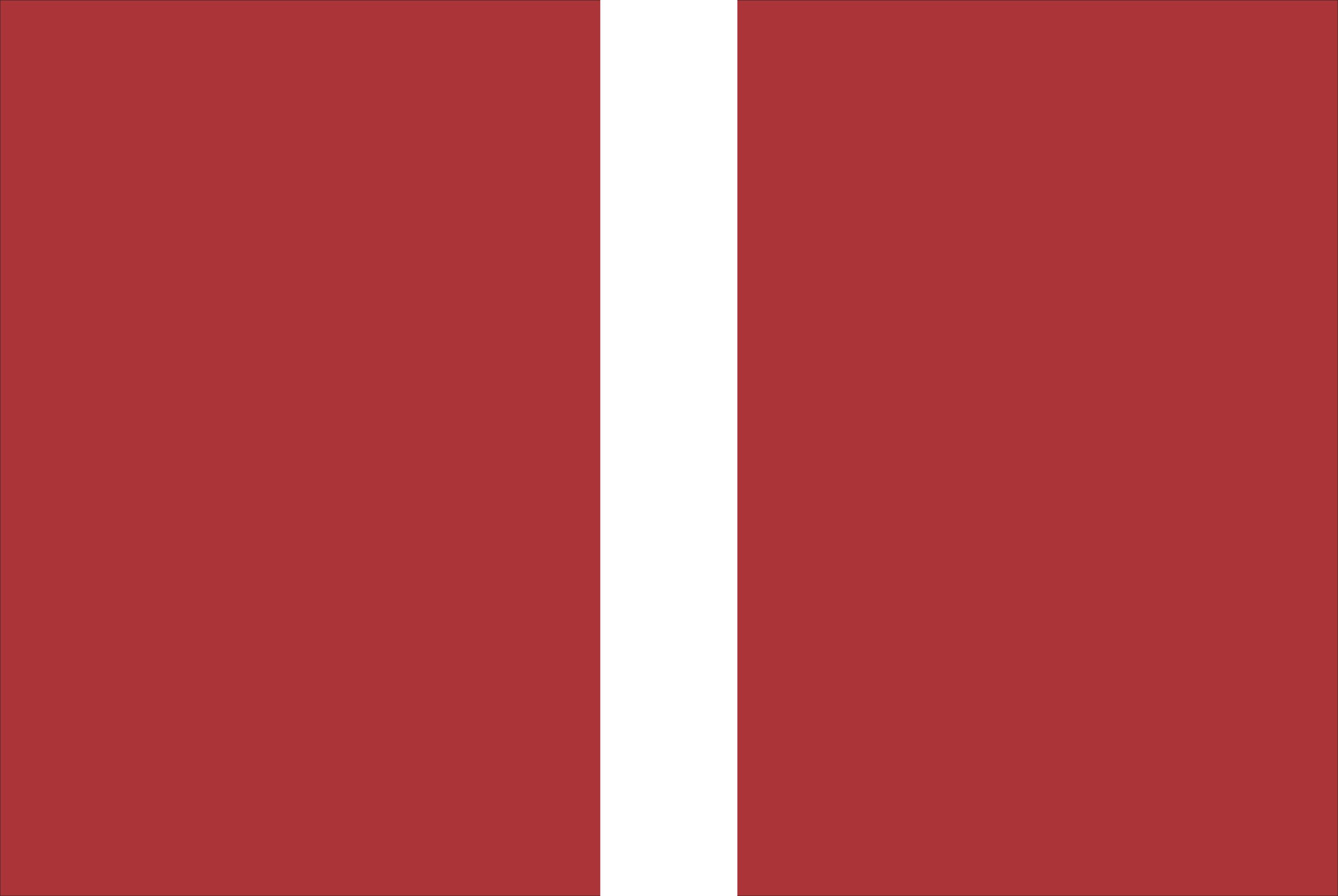


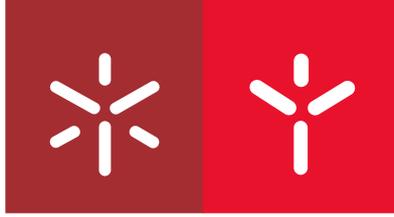
**DA LEI DO DESEJO AO DESEJO PELA LEI:
DISCUSSÃO DA LEGALIZAÇÃO DA
PROSTITUIÇÃO ENQUANTO PRESTAÇÃO
DE SERVIÇO NA ORDEM JURÍDICA
PORTUGUESA**

JORGE MARTINS RIBEIRO

Universidade do Minho
Escola de Direito







Universidade do Minho
Escola de Direito

JORGE MARTINS RIBEIRO

**DA LEI DO DESEJO AO DESEJO PELA LEI:
DISCUSSÃO DA LEGALIZAÇÃO DA
PROSTITUIÇÃO ENQUANTO PRESTAÇÃO
DE SERVIÇO NA ORDEM JURÍDICA
PORTUGUESA**

Tese de Doutoramento em Ciências Jurídicas
Especialidade em Ciências Jurídicas Gerais

Trabalho efetuado sob a orientação da
Professora Doutora Patrícia Jerónimo

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS

Este é um trabalho académico que pode ser utilizado por terceiros desde que respeitadas as regras e boas práticas internacionalmente aceites, no que concerne aos direitos de autor e direitos conexos.

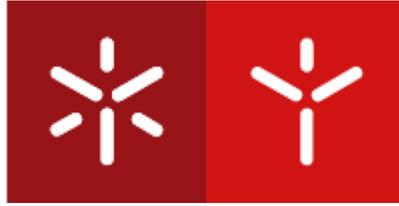
Assim, o presente trabalho pode ser utilizado nos termos previstos na licença abaixo indicada.

Caso o utilizador necessite de permissão para poder fazer um uso do trabalho em condições não previstas no licenciamento indicado, deverá contactar o autor, através do RepositóriUM da Universidade do Minho.



Atribuição-NãoComercial-SemDerivações
CC BY-NC-ND

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



**UNIVERSIDADE DO MINHO
ESCOLA DE DIREITO**

CARLOS JORGE MARTINS RIBEIRO

**DA LEI DO DESEJO AO DESEJO PELA LEI:
DISCUSSÃO DA LEGALIZAÇÃO DA PROSTITUIÇÃO ENQUANTO PRESTAÇÃO DE SERVIÇO
NA ORDEM JURÍDICA PORTUGUESA**

**TESE DE DOUTORAMENTO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS
NA ESPECIALIDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS GERAIS**

**TRABALHO EFETUADO SOB A ORIENTAÇÃO DA
PROFESSORA DOUTORA PATRÍCIA JERÓNIMO**

Braga, dezembro de 2019

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS

Este é um trabalho académico que pode ser utilizado por terceiros desde que respeitadas as regras e boas práticas internacionalmente aceites, no que concerne aos direitos de autor e direitos conexos.

Assim, o presente trabalho pode ser utilizado nos termos previstos na licença abaixo indicada.

Caso o utilizador necessite de permissão para poder fazer um uso do trabalho em condições não previstas no licenciamento indicado, deverá contactar o autor, através do RepositóriUM da Universidade do Minho.



Atribuição-NãoComercial-SemDerivações

CC BY-NC-ND

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

AGRADECIMENTOS

Todas as pessoas – sobretudo ao meu sobrinho J. Miguel M. Ribeiro de A. Oliveira, no tocante a questões de medicina – e instituições, nacionais e internacionais, que, por alguma forma, me ajudaram na elaboração deste trabalho receberam um pronto e sincero agradecimento.

Dedico assim estes agradecimentos à minha Professora, por duas vezes orientadora, de mestrado e de doutoramento, ao longo de 9 anos, Doutora Patrícia Jerónimo.

Agradeço-lhe os ensinamentos e sugestões, tal como lhe louvo o seu valor e o seu culto da exigência e do rigor – que contribuiu para me tornar um jurista mais qualificado.

Também a Escola de Direito da Universidade do Minho, pela sua reconhecida Excelência, merece o meu destaque e apreço, sobretudo pelo magnífico curso de mestrado em Direitos Humanos, bem como pela investigação desenvolvida pelo JusGov – Centro de Investigação em Justiça e Governança, da Escola de Direito –, dirigido pela Professora Doutora Patrícia Jerónimo.

De Coimbra, com mais encanto na hora da licenciatura, a Braga e ao gosto pelos Direitos Humanos na Escola de Direito da Universidade do Minho.

DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE

Declaro ter atuado com integridade na elaboração do presente trabalho académico e confirmo que não recorri à prática de plágio nem a qualquer forma de utilização indevida ou falsificação de informações ou resultados em nenhuma das etapas conducente à sua elaboração.

Mais declaro que conheço e que respeitei o Código de Conduta Ética da Universidade do Minho.

DA LEI DO DESEJO AO DESEJO PELA LEI: DISCUSSÃO DA LEGALIZAÇÃO DA PROSTITUIÇÃO ENQUANTO PRESTAÇÃO DE SERVIÇO NA ORDEM JURÍDICA PORTUGUESA

RESUMO

A prostituição foi sempre uma realidade passível de diferentes juízos de valor, essencialmente reprovadores. Para grande parte das pessoas, alguém que pratica a prostituição ou é anormal, imoral ou é um ser humano *prostituído* por uma sociedade patriarcal e sem igualdade de oportunidades. Para outras, entre elas a maioria das pessoas que a pratica, é um trabalho, com particularidades, mas ainda assim um trabalho.

Os modelos jurídicos respeitantes à prostituição são muitos e diferentes, mas há cinco principais: o regulamentador, o abolicionista, o proibicionista, o neoabolicionista e o legalizador. Na Europa, os legisladores mostram uma tendência neoabolicionista, que inclui a criminalização de quem compra prostituição como mais um meio para atingir o fim de a erradicar – por ser intrinsecamente má. A luta contra o tráfico de pessoas, exploração sexual, prostituição infantil e promoção da igualdade das mulheres sustenta esta posição.

A maioria das pessoas que se prostituí discorda de tal política, porque não leva à extinção da prostituição e porque a estigmatização e a marginalização da sua atividade aumentam a exposição a diferentes perigos. Estas pessoas reivindicam respeito pela sua escolha profissional, igualdade e direitos sociais – pois “*only rights can stop wrongs*”.

Ambas as partes defendem que se trata de proteger e promover direitos humanos. Analisaremos alguns instrumentos de direitos humanos, a forma como diferentes sistemas jurídicos regulam a prostituição e os principais argumentos a favor e contra a sua legalização. Discutiremos também as principais questões que se colocam neste campo ao nível do Direito nacional, constitucional, criminal e civil, entre outros.

Em Portugal, ao contrário de outros países, o assunto não faz parte da agenda legislativa, mas diferentes atores da sociedade, incluindo políticos, académicos e O.N.G.'s, como a Rede Sobre Trabalho Sexual, reclamam contra o *statu quo*, defendendo a profissionalização da prostituição. cremos que se justifica aferir o resultado do abolicionismo em vigor, durante os últimos 37 anos, e discutir a opção legislativa portuguesa sobre a prostituição. Independentemente da posição que se adote, trata-se efetivamente de uma matéria de direitos humanos.

Palavras-chave: abolicionismo, argumentos a favor e contra, dignidade, direitos humanos, exploração sexual, legalização, neoabolicionismo, prestação de serviço, proibicionismo, prostituição, regulamentação, saúde, trabalho e tráfico de pessoas.

FROM THE LAW OF DESIRE TO THE DESIRE FOR THE LAW: DISCUSSION ON THE LEGALISATION OF PROSTITUTION AS PROVISION OF SERVICE IN THE PORTUGUESE LEGAL SYSTEM

ABSTRACT

Prostitution has always been a reality subject to different judgments of value, censorious in essence. To most people, someone who practises prostitution is either abnormal or immoral, or is a *prostituted* human-being, a victim of exploitation by a patriarchal society and without equality of opportunities. To others, amongst them the majority of those who do it, it is a work with specificities but nonetheless a work.

The juridical models with regards prostitution are many and different, but there are five which can be considered as the main ones: regulation, abolitionism, prohibitionism, neo-abolitionism and legalisation. In Europe legislators show a neo-abolitionist tendency, which includes criminalising those who buy prostitution as an additional means to eradicate it – for being intrinsically bad. The fight against trafficking in persons, sexual exploitation, child prostitution and promoting the equality of women sustains this stance.

The majority of those who are prostitutes disagree with such policy, not only because it does not lead to the extinction of prostitution, but also because stigmatisation and marginalisation of their activity increases the exposure to different dangers. These people claim respect for their professional choice, equality and social rights, as any other worker, because *only rights can stop wrongs*.

Both sides defend it as about protecting and promoting Human Rights. Along this work we will analyse some instruments of human rights, the way different juridical systems regulate prostitution and the main arguments in favour and against its legalisation. We will address also the main questions posed in this regards in the national constitutional, criminal and civil, amongst others, fields of law.

In Portugal, in contrast to other countries, the issue is not on the legislative agenda, but different social actors, including politicians, scholars and Rede Sobre Trabalho Sexual (Network on Sex Work) complain against the *statu quo*, defending the professionalisation of prostitution. We believe it is justifiable to assess the result of the abolitionism in force, over the past 37 years, and to discuss the Portuguese legislative option on prostitution. Regardless of the position one adopts, it is indeed a matter of Human Rights.

Keywords: abolitionism, arguments in favour and against, dignity, health, human rights, legalisation, neo-abolitionism, prohibitionism, prostitution, provision of service, regulation, sexual exploitation, trafficking in persons and work.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I – A SEXUALIDADE E A PROSTITUIÇÃO COMO REALIDADES NÃO IGNORÁVEIS: ENQUADRAMENTO INTERDISCIPLINAR	26
1. Os contributos de diferentes ciências	26
2. A prostituição como fenómeno multiforme e complexo	34
2.1. A sexualidade inerente à existência	34
2.2. As dificuldades no caso das pessoas idosas, doentes e com incapacidades	36
2.3. A sexualidade como realidade intrinsecamente individual; as parafilias e o exemplo do B.D.S.M.	43
2.4. A pluralidade de trabalhos sexuais e de sexo como forma de pagamento	46
2.5. A prostituição como realidade controversa	49
2.6. Tipos de prostituição	53
2.7. As pessoas clientes	58
2.8. Referência a algumas das teorias que tentam explicar a prostituição	63
2.9. Contestando o tabu	71
CAPÍTULO II – O TRATAMENTO JURÍDICO DA PROSTITUIÇÃO NUMA PERSPETIVA DE DIREITO INTERNACIONAL	75
1. O Sistema da Organização das Nações Unidas	75
1.1. Os instrumentos generalistas e os instrumentos temáticos	77
1.1.1. A Carta Internacional dos Direitos Humanos	77
1.1.2. As Convenções	83
1.1.2.1. A Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 21 de março de 1950	83
1.1.2.2. A Convenção Sobre A Eliminação De Todas As Formas De Discriminação Contra As Mulheres, de 18 de dezembro de 1979	86
1.1.2.3. A Convenção Sobre Os Direitos Da Criança, de 20 de novembro de 1989	87
1.1.2.4. A Convenção Contra a Criminalidade Organizada Transnacional, de 15 de novembro de 2000	88

1.2. Os Organismos especializados	93
1.2.1. A Organização Internacional do Trabalho	93
1.2.1.1) A dificuldade na proteção juslaboral de quem se prostitui. O caso <i>Kylie vs. Commission for Conciliation Mediation and Arbitration and Others</i>	101
1.2.1.2. O programa O.I.T.SIDA (ILOAIDS)	110
1.2.2. A Organização Mundial de Saúde	111
1.2.3. O Programa ONUSIDA	119
2. O Conselho da Europa	120
2.1. A Convenção Europeia dos Direitos Humanos, de 4 de novembro de 1950	121
2.2. A Convenção Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, de 16 de maio de 2005	129
2.3. A Carta Social Europeia Revista, de 3 de maio de 1996	130
3. A União Europeia	131
3.1. Os Tratados e a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia	131
3.1.1. O Tratado da União Europeia	131
3.1.2. O Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia	132
3.1.3. A Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia	139
3.2. As Diretivas	140
3.2.1. A Diretiva CE n.º 2006/123, relativa aos serviços no mercado interno, de 12 de dezembro de 2006	140
3.2.2. A Diretiva UE n.º 2011/36, relativa à prevenção e luta contra o tráfico de seres humanos e à proteção das vítimas, de 5 de abril de 2011	143
3.2.3. A Diretiva UE n.º 2011/92, relativa à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, de 13 de dezembro de 2011	144
3.3. As Resoluções	145
3.3.1. A Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2013/2103 (INI), sobre a exploração sexual e a prostituição e o seu impacto na igualdade dos géneros, de 26 de fevereiro de 2014	146
3.3.2. A Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2015/2340 (INI), sobre a luta contra o tráfico de seres humanos no contexto das relações externas da U.E., de 5 de julho de 2016	148
CAPÍTULO III – OS PRINCIPAIS MODELOS DE REGULAÇÃO JURÍDICA DA PROSTITUIÇÃO A PARTIR DAS SUAS ILUSTRAÇÕES EM ORDENS JURÍDICAS ESTADUAIS	150
1. O modelo regulamentador na Áustria	153

1.1. Enquadramento histórico-social do modelo	153
1.2. Ilustração no quadro normativo	166
1.3. Apreciação crítica	174
2. O modelo abolicionista no Brasil	185
2.1. Enquadramento histórico-social do modelo	185
2.2. Ilustração no quadro normativo	190
2.3. Apreciação crítica	210
3. O modelo proibicionista na Croácia	219
3.1. Enquadramento histórico-social do modelo	219
3.2. Ilustração no quadro normativo	221
3.3. Apreciação crítica	226
4. O modelo neoabolicionista na Suécia, em França e na Irlanda	235
4.1. Enquadramento histórico-social do modelo	235
4.2. Ilustração no quadro normativo	241
4.2.1. Suécia	241
4.2.2. França	244
4.2.3. Irlanda	251
4.3. Apreciação crítica	254
4.3.1. Suécia	254
4.3.2. França	273
4.3.3. Irlanda	282
5. O modelo legalizador nos Países Baixos, na Alemanha e na Nova Zelândia	287
5.1. Enquadramento histórico-social do modelo	287
5.2. Ilustração no quadro normativo	290
5.2.1. Países Baixos	290
5.2.2. Alemanha	307
5.2.3. Nova Zelândia	335
5.3. Apreciação crítica	344
5.3.1. Países Baixos	344
5.3.2. Alemanha	366
5.3.3. Nova Zelândia	394
6. A coexistência de modelos no Reino Unido	406

6.1. Ilustração no quadro normativo	406
6.1.1. Inglaterra e País de Gales	407
6.1.2. Irlanda do Norte	409
6.2. Apreciação crítica	410
6.2.1. Inglaterra e País de Gales	410
6.2.2. Irlanda do Norte	419
7. Síntese	419
CAPÍTULO IV – PORTUGAL	421
1. Enquadramento histórico. A sucessão dos modelos clássicos	421
1.1. O modelo regulamentador nos séculos XIX e XX	421
1.2. O modelo proibicionista a partir de 1963	431
1.3. O modelo abolicionista a partir de 1983	436
2. O tráfico de pessoas e o auxílio à imigração ilegal: os números em Portugal	438
3. O debate académico sobre a legalização da prostituição: apreciação dos principais argumentos contra e a favor	451
3.1. A realidade factual do alterne, da prostituição e da exploração sexual como provada nos tribunais	451
3.2. Argumentos contra	465
3.2.1. A prostituição é imoral	465
3.2.2. A prostituição é sempre uma forma de exploração	472
3.2.3. A legalização da prostituição é uma forma patriarcal de opressão das mulheres e não as protege	475
3.2.4. A legalização da prostituição contribui para a propagação de doenças	481
3.2.5. A legalização da prostituição propicia o tráfico de pessoas para exploração sexual	485
3.2.6. A legalização da prostituição contribui para o seu aumento	491
3.2.7. A legalização da prostituição aumenta o turismo sexual	493
3.2.8. A legalização da prostituição não prossegue os objetivos de tributação da atividade nem de promoção de direitos sociais de quem se prostitui	501
3.3. Argumentos a favor	503
3.3.1. A prostituição é um trabalho e uma escolha	504

3.3.2. A opinião dos trabalhadores sexuais, incluindo os da prostituição, deve ser tomada em conta	513
3.3.3. A legalização é um instrumento de transformação da estigmatização em empoderamento	520
3.3.4. A legalização da prostituição pode ter impactos positivos na saúde	526
3.3.4.1. Os diferentes sistemas de testes à saúde dos trabalhadores sexuais e a análise possível da sua eficácia	527
3.3.4.2. A crítica ao sistema institucional de testes obrigatórios	535
3.3.4.3. As consequências negativas dos testes obrigatórios	538
3.3.4.4. A saúde mental dos trabalhadores sexuais: o risco da atividade e o peso do estigma	543
3.3.4.5. A necessidade de cuidados de saúde mais estruturados para os trabalhadores sexuais	549
3.3.5. A legalização da prostituição facilita o combate à exploração sexual, incluindo por tráfico de seres humanos	560
3.3.5.1. A concentração dos esforços de investigação nos casos de exploração sexual e de tráfico de seres humanos	560
3.3.5.2. A proteção das vítimas de tráfico de pessoas ou de auxílio à imigração ilegal ao abrigo da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho	572
3.3.5.3. O papel dos clientes de prostituição no auxílio às vítimas de exploração sexual; o <i>Save Sex</i>	574
3.3.6. A legalização da prostituição permite a regularização de migrantes em situação irregular	578
3.3.7. A legalização contribui para diminuir a violência na prostituição	587
3.3.8. A legalização da prostituição contribui para a promoção da igualdade, numa sociedade inclusiva	596
4. Análise do quadro normativo vigente	603
4.1 Considerandos de Direito Constitucional	603
4.1.1. O respeito pela dignidade humana	603
4.1.2. O princípio da igualdade	607
4.1.3. O direito ao desenvolvimento da personalidade (e à reserva da intimidade da vida privada e à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação)	618
4.1.4. O princípio da proporcionalidade na restrição legal de direitos, liberdades e garantias	622
4.1.5. A limitação da plena autonomia individual	625
4.1.6. A liberdade de associação	631
4.1.7. O direito a escolher livremente o género de trabalho	633

4.1.8. O direito à saúde	639
4.2. O Direito Penal, a prostituição e a exploração sexual	642
4.2.1. O tipo legal de crime de lenocínio	642
4.2.1.1. A evolução no tipo legal de crime de lenocínio desde o Código Penal de 1982	642
4.2.1.2. O tipo legal de crime de lenocínio p.p. pelo art.º 169.º do Código Penal na redação em vigor	646
4.2.2. O tipo legal de crime de recurso à prostituição de menores, p.p. pelo art.º 174.º do Código Penal	653
4.2.3. O tipo legal de crime de lenocínio de menores, p.p. pelo art.º 175.º do Código Penal	658
4.2.4. Notas sobre as agravações previstas no art.º 177.º, n.º 1 e n.º 4, do Código Penal	660
4.2.5. A questão do bem jurídico tutelado nos tipos legais de lenocínio	662
4.2.6. A questão da inconstitucionalidade na atual descrição do tipo legal de crime de lenocínio simples	673
4.2.7. A necessidade de alterar o tipo legal de crime de lenocínio	687
4.2.8. Propostas de alteração legislativa ao Código Penal	700
4.2.8.1. A substituição da expressão <i>prostituição infantil</i>	700
4.2.8.2. Ao regime de exceções ao princípio da territorialidade, constantes do art.º 5.º do C.P.	701
4.2.8.3. Às agravações previstas no art.º 177.º, n.º 1 e n.º 4, do C.P.	702
4.2.8.4. Aos tipos legais de lenocínio de maiores e de menores (e agravações) previstos, respetivamente, nos artigos 169.º e 175.º do C.P.	703
4.3. O Direito Civil	708
4.3.1. O contrato de prestação de serviço prostitucional	708
4.3.2. A nulidade do contrato de prestação de serviço prostitucional <i>contra legem</i>	710
4.3.3. A ordem pública e os bons costumes	712
4.3.4. A questão da indisponibilidade do corpo humano à luz dos bons costumes	715
4.3.5. A restrição a uma absoluta liberdade contratual	717
4.4. O Direito do Trabalho	719
4.4.1. O contrato de trabalho	719
4.4.2. A inadmissibilidade do contrato de trabalho prostitucional	720
4.4.3. A ausência de regulação jurídica como obstáculo à tutela dos interesses de quem se prostitui	725
4.5. O Direito Fiscal	730

4.6. O Direito da Segurança Social	738
5. Esboço de um possível modelo legalizador português	745
5.1. A legalização do exercício da prostituição enquanto prestação de serviço	746
5.1.1. A definição das profissões prostituta ou prostituto e acompanhante em bar ou em estabelecimento similiar	746
5.1.2. A criação de um código específico na classificação de atividades económicas	747
5.1.3. O contrato de prestação de serviço prostitucional	747
5.2. A tutela dos interesses de quem exerce a prostituição	748
5.2.1. Exames médicos e de rastreio de D.S.T's facultativos	748
5.2.2. O registo facultativo	749
5.2.3. A regularização de migrantes em Portugal ao abrigo do art.º 89.º, n.º 5, da Lei n.º 23/2007	750
5.2.4. A liberdade de associação de profissionais do sexo	751
5.2.5. A liberdade de angariação em público	751
5.3. A regulamentação de diferentes tipos de prostituição	752
5.3.1. Os requisitos subjetivos dos operadores de estabelecimentos onde seja praticado sexo contra remuneração	752
5.3.2. Os diferentes conceitos de negócio e condições operacionais	753
5.3.3. O exercício de prostituição em habitação	754
5.4. A tutela penal da exploração sexual	755
5.4.1. A alteração da descrição dos tipos legais de lenocínio	755
5.4.2. Outras alterações ao Código Penal	756
CONCLUSÃO	758
AUTORES CITADOS	766

LISTA DE ABREVIATURAS

- A.C.T. — Autoridade para as Condições do Trabalho
- A.I. — Amnistia Internacional
- al. — alínea
- ampl. — ampliada
- A.M.S.S. — Associação Mundial de Saúde Sexual
- A.P.DES. — Agência Piaget para o Desenvolvimento
- art.º — artigo
- A.S.A.E. — Autoridade de Segurança Alimentar e Económica
- B.D.S.M. — *Bondage, Domination e Sadomasochism*
- C.A.T.W. — *Coalition Against Trafficking in Women*
- C.C. — Código Civil
- C.C.M.A. — Comissão de Conciliação, Mediação e Arbitragem (*Commission for Conciliation Mediation and Arbitration*)
- C.D.C. — Convenção sobre os Direitos da Criança
- C.D.E.S.C. — Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais
- C.D.F.U.E. — Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia
- C.D.H. — Comité dos Direitos Humanos
- C.E.D.H. — Convenção Europeia dos Direitos Humanos ou Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais
- Cf. — Conferir
- C.I.R.S. — Código do Imposto Sobre o Rendimento das Pessoas Singulares
- C.I.V.A. — Código do Imposto Sobre o Valor Acrescentado
- coord. — coordenação de
- C.P. — Código Penal
- C.P.P. — Código de Processo Penal
- C.R.C.S.P.S.S. — Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social
- C.R.P. — Constituição da República Portuguesa
- C.S.E.R. — Carta Social Europeia Revista
- C.T. — Código do Trabalho
- D.G.A.J. — Direção-Geral da Administração da Justiça

D.G.P.J. — Direção-Geral da Política da Justiça
D.G.S. — Direção-Geral de Saúde
D.R. — Diário da República
D.S.T's. — Doenças Sexualmente Transmissíveis
D.U.D.H. — Declaração Universal dos Direitos Humanos
ed. — edição
E.R.C. — Entidade Reguladora para a Comunicação Social
G.A.A.T.W. — *Global Alliance Against Trafficking in Women*
H.I.V. — *Human Immunodeficiency Virus*
I.A.S. — Indexante de Apoios Sociais
I.L.O. — *International Labour Organisation*
INFARMED — Autoridade Nacional do Medicamento e Produtos de Saúde
I.P.S.S. — Instituição Particular de Solidariedade Social
I.R.S. — Imposto Sobre o Rendimento das Pessoas Singulares
I.S.T. (IST) — Infeção Sexualmente Transmissível
I.V.A. — Imposto Sobre o Valor Acrescentado
L.G.B.T.(l./Q+.) — Lésbicas, *Gays*, Bissexuais, Transgéneros (Intersexuais/ *Queer* e Outros)
L.G.T. — Lei Geral Tributária
n.º — número
O.I.T. — Organização Internacional do Trabalho
O.M.S. — Organização Mundial de Saúde
O.N.G. — Organização Não Governamental
O.N.U. — Organização das Nações Unidas
ONUSIDA — Programa Conjunto das Nações Unidas sobre o VIH/SIDA
O.P.C. — Órgão de Polícia Criminal
O.S.C.E. — Organização para a Segurança e Cooperação na Europa
O.T.M — Organização Tutelar de Menores
p. — página
PEP — Profilaxia de pós-exposição ao V.I.H.
P.I.D.C.P. — Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos
P.I.D.E.S.C. — Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais
P.J. — Polícia Judiciária

pp. — páginas
PrEP — Profilaxia de pré-exposição ao V.I.H.
reimp. — reimpressão
rev. — revista
R.T.S. — Rede Sobre Trabalho Sexual
s.d. — sem indicação de data
S.E.F. — Serviço de Estrangeiros e Fronteiras
S.I.D.A (SIDA) — Síndrome da Imunodeficiência Adquirida
s/l — sem indicação de lugar
S.N.S. — Serviço Nacional de Saúde
S.S. — Segurança Social
ss. — seguintes
S.T.J. — Supremo Tribunal de Justiça
T.C. — Tribunal Constitucional
T.C.E. — Tratado da Comunidade Europeia
T.E.D.H. — Tribunal Europeu dos Direitos Humanos
T.J.U.E. — Tribunal de Justiça da União Europeia
T.S. — Trabalhador Sexual
T.S.F.U.E. — Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia
T.S.H. — Tráfico de Seres Humanos
T.U.E. — Tratado da União Europeia
U.E. — União Europeia
UNAIDS — *Joint United Nations Programme on HIV/AIDS*
V.I.H. — Vírus da Imunodeficiência Humana
vol. — volume
vs. — *versus*
W.H.O. — *World Health Organisation*

Aos meus Pais.

À Festa da Vida, à luz do sol e ao verde da natureza, que me movem todos os dias.

*Todos os seres humanos nascem livres e iguais
em dignidade e em direitos.
Dotados de razão e de consciência,
devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.*

(Artigo n.º 1 da Declaração Universal dos Direitos Humanos)

INTRODUÇÃO

Neste trabalho, propomo-nos discutir a legalização da prostituição, enquanto prestação de serviço, na ordem jurídica portuguesa. Para tal, analisaremos alguns instrumentos de direitos humanos, a forma como diferentes sistemas jurídicos regulam a prostituição, bem como os principais argumentos a favor e contra a legalização da prostituição.

A intervenção do Estado em matéria sexual é um tema melindroso que, necessariamente, implica que se questione se aquele, a par de uma função negativamente moralizadora, deve, ou não, ter também uma função positivamente moralizadora. Respondemos a esta questão citando Fernando Pessoa, “[o] critério prático, em o qual estão concordes os homens de Estado, é o de que o indivíduo maior é livre e responsável, e de que o Estado – entidade puramente civil e alheia por isso à intervenção espiritual ou moral positiva – nada tem com os atos morais ou imorais praticados por indivíduos maiores, salvo onde deles resulte estorvo ou incómodo para outros indivíduos, quer porque esses atos sejam crimes, quer porque, sem que o sejam, molestem”⁽¹⁾.

A prostituição é, muitas vezes, referida como a profissão mais antiga do mundo. Ainda que provavelmente não o seja⁽²⁾, a prostituição é uma realidade que não pode ser ignorada. O que acontece é que, mexendo com sentimentos profundos das pessoas ao nível moral, religioso e social (e sendo, entre outras condicionantes, controvertida a compatibilidade do seu exercício com o respeito pela dignidade da pessoa humana), a prostituição é objeto de variadas e intensas discussões, incluindo no domínio do Direito.

O termo prostituição é passível de diferentes interpretações e utilizações, como veremos. Pressupõe, para nós, um ato de vontade, uma decisão, e será nessa perspetiva que o usaremos neste estudo. Numa situação em que a liberdade decisória esteja diminuída (ou, pior, suprimida), já não se deverá falar de prostituição – ainda que apelidada de forçada, por contraposição à voluntária⁽³⁾. Em tal

¹ Cf. Fernando PESSOA, *A Intervenção do Estado em Matéria Sexual*, BNP, s/d, 55 D – 28, 29, 30.

² Cf. *Prostituição* (história) na Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Prostitui%C3%A7%C3%A3o> [29/10/2017].

³ Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento admitem a distinção entre prostituição voluntária e forçada: “cremos ser sustentável a [distinção] em função da presença ou ausência de um mínimo de consentimento, por parte da prostituta, no exercício da sua profissão”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 47 (interpolação nossa). Manuel Carlos Silva refere também as questões que se levantam quanto aos conceitos de prostituição voluntária e de prostituição forçada; “[s]e, por um lado, importa superar e não dicotomizar ou essencializar prostituição voluntária *versus* prostituição forçada, como propõe [Doezema], é, por outro lado, evidente que a recusa da distinção conceptual e diferenciação real entre prostituição forçada configurando situações de tráfico sexual de seres humanos e prostituição com maior ou menor grau de consentimento presta-se a confusões e nebulosidades. O esbatimento desta distinção tem servido de arma de arremesso para Estados e

situação, deverá falar-se de exploração sexual de outrem, de outrem privado da sua condição de ser, de ser pessoa e de se autodeterminar, de ser livre ⁽⁴⁾, integrando, por isso, matéria criminal ⁽⁵⁾ e não o exercício de prostituição no sentido que referimos.

Neste estudo, consideraremos integrante do conceito de prostituição ⁽⁶⁾ aquilo que a generalidade das pessoas entende como uma prestação sexual que ocorre por causa de pagamento ⁽⁷⁾,

governos de países centrais, sob pretexto de combate ao alegado tráfico, e à criminalidade, recusarem a entrada e/ou controlarem a permanência de imigrantes não regularizados, indutores de pânico sociomoral porque vistos como «ameaça» ou «perigo». Neste sentido creio ser preferível partir da já referida definição genérica de prostituição e, seguidamente, distinguir as formas de prostituição em função da ausência/presença e grau de consentimento”. Cf. Manuel Carlos SILVA, “Prostituição e formas de controlo feminino: trabalho, sexualidade e poder”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (orgs.), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 19 (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

⁴ “Desde há muito que se estabeleceu existir uma íntima ligação entre vontade e liberdade, pela simples razão de que só quem é livre – interna e externamente – pode querer”. Cf. António Manuel HESPANHA, *O Caleidoscópio do Direito, O Direito e a Justiça Nos Dias e No Mundo de Hoje*, 2.^a ed., Coimbra, Almedina, 2009, p. 168.

⁵ Sem prejuízo de, nos sistemas que proíbem o exercício da prostituição, a sua prática consubstanciar, em si mesma, um ilícito.

⁶ A propósito da complexidade do termo prostituição, Alexandra Oliveira observa que “[a] tendência actual é a da simplificação do conceito, com expressões como a compra e venda de serviços sexuais por pagamento em dinheiro, troca de dinheiro por sexo, ou actos sexuais por ganho monetário”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 14. Sobre a evolução do termo prostituição, cf. pp. 13-16 da mesma obra. Do ponto de vista etimológico, prostituição significa exibir para venda. Como diz Fernanda da Costa Fernandes, “[a] palavra prostituir vem do latim *prostituere*, que significa expor publicamente, pôr à venda, referindo-se às cortesãs romanas que trabalhavam nas casas de tolerância, também chamadas na época casas de devassidão”. Cf. Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, p. 27 (itálico no original). Cf., também, José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 7.

⁷ Ficarão, assim, de fora do nosso objeto de análise outras prestações de cariz sexual, por implicarem questões substancialmente diferentes das colocadas pelo exercício da prostituição – sem prejuízo de constituírem variantes de trabalho sexual que também não estão reguladas, apesar de a sociedade as tolerar. Outras formas de trabalho sexual são, por exemplo, as prestações subjacentes ao mero acompanhamento – “*escorting*” –, as chamadas telefónicas designadas como eróticas, alguns tipos de dança (como por exemplo, a dança de ventre, de varão, *table dancing*, etc.), a sedução intencional sem o propósito de se lhe seguir qualquer relação física de natureza sexual, o chamado *teasing*, ou o *striptease* (se implicar desnudamento, nem que apenas parcial), a disponibilização de acesso a conteúdos de imagem e de áudio mediante pagamento (por exemplo, via internet com recurso a *webcams*), *voyeurismo* em geral (incluindo *peepshows*), a terapia sexual com ou sem interacção física, entre outras situações que poderiam ser mencionadas no âmbito do trabalho sexual. A delimitação entre diferentes trabalhos de cariz sexual é dificultada ainda pelo facto de alguns estarem numa situação de fronteira, ou seja, poderão ser subjetivamente considerados, em simultâneo, pelos diferentes intervenientes como não sexuais ou como já o sendo, dado que se está no domínio das conceções pessoais e dos sentimentos. Ainda sobre a difícil definição de trabalho sexual, Marta Graça e Manuela Gonçalves entendem-no como “uma «atividade comercial de prestação de serviços, em que é desempenhado um comportamento com um significado sexual ou erótico para quem compra», efetuada entre adultos e com mútuo [consentimento]. Estão contidas no trabalho sexual as situações que envolvem a troca comercial de serviços sexuais, performances ou produtos, incluindo atividades de contato físico direto entre compradores e vendedores (prostituição, *lap dance*) e as de estimulação sexual indireta (pornografia, striptease, sexo por telefone, sessão de sexo ao vivo, *webcams* eróticas). A indústria do sexo refere-se a trabalhadores, gerentes, donos, agências, clubes, associações e ao mercado envolvido no comércio sexual – legal ou não”. Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017] (interpolação nossa; aspas e itálicos no original). Sobre as dificuldades que, por vezes, se colocam na classificação de diferentes atividades de cariz sexual, como as acima referidas, cf. também Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, pp. 19-23 (quanto à classificação

ou seja, o ato prostitutivo será uma interação entre duas ou mais pessoas maiores de idade ⁽⁸⁾, de natureza sexual para pelo menos uma ⁽⁹⁾, empreendida livremente e sem subordinação, de forma habitual ou esporádica, determinada pelo pagamento de uma remuneração pecuniária ou outra contrapartida, independentemente de haver, ou não, prazer ⁽¹⁰⁾, podendo ser unilateral ou bilateral (ou multilateral) e originário ou derivado.

Abordaremos o tema tendo em conta a diversidade de pessoas que se prostituem e das que compram os seus serviços, numa perspetiva para lá do sexo e do género ⁽¹¹⁾, para lá de quem presta o

profissional no Brasil das operadoras de linhas eróticas como telefonistas, bem como quanto ao modo de determinar a sua remuneração, cf. pp. 22-23).

⁸ Referimos entre pessoas, e não negociada por pessoas, por alguns autores incluírem na noção de prostituição, não na de outro trabalho sexual, a prática de atos sexuais com objetos e animais – por exemplo, para excitação de terceiro. Apesar de os animais serem “seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica em virtude da sua natureza” – cf. o art.º 201.º B do Código Civil –, parece-nos que, para este efeito, deverão continuar a ser equiparados a coisas, o que será compatível com o disposto no art.º 201.º D, do mesmo Código, “[n]a ausência de lei especial, são aplicáveis subsidiariamente aos animais as disposições relativas às coisas, desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza”. A atual redação destes artigos foi introduzida pela Lei n.º 8/2017, de 03 de março, publicada no *Diário da República*, n.º 45/2017, Série I, de 03 de março de 2017. No mesmo sentido, enquadrando os atos sexuais com objetos e animais no trabalho sexual, e não na prostituição, cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 30.

⁹ Como veremos, a variedade de práticas é tanta que é possível uma das partes não chegar a ter qualquer contacto corporal, ou eminentemente sexual, com a outra. A título de exemplo, referimos que algumas danças em privado (*privates*), consoante os termos do combinado entre as partes, tanto poderão ser simplesmente uma exibição de dança em privado contra pagamento, como poderão ser já um ato de prostituição. Também algumas práticas de B.D.S.M. (acrónimo inglês para *bondage, domination and sadomasochism*, respetivamente, amarração, dominação e sadomasoquismo), como, por exemplo, chicotear, amarrar e dominar, são suscetíveis de colocarem este tipo de problema.

¹⁰ Para J. G. Mancini, “a prostituição é o acto de praticar contra retribuição, livremente e sem constrangimentos – sem que a pessoa disponha de qualquer outro meio de subsistência – relações sexuais habitualmente, de forma constante e repetida, com qualquer um e à primeira solicitação, sem escolher nem recusar o seu parceiro, sendo o seu objecto o lucro e não o prazer”. *Apud* Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, p. 16. Em torno das dificuldades que uma definição de prostituição envolve, também Fernanda da Costa Fernandes refere diferentes interpretações e conceitos do termo, que variam desde ser praticada com exclusividade ou não, de forma habitual ou repetida, implicando ou não prazer para quem se prostitui, até ter ou não ter o poder de escolha do cliente, entre outros critérios e entendimentos ditados pelos tempos, como o sexo de quem a exerce. Cf. Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, pp. 16-19. Para Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, “[n]uma acepção lata, prostituição poderia englobar todos os tipos de práticas sexuais em que os seres humanos, em troca de recursos, remunerações ou compensações de vária ordem, disponibilizam o seu corpo para deleite sexual de outrem. Não obstante a persistência de alguma fluidez e ambiguidade nos diferentes tipos de intercâmbio sexual, cremos que, numa primeira aproximação analítica, dever-se-á assumir um conceito restrito de prostituição e sustentar que ela implica, pela parte da oferta, a disponibilização do corpo em troca de remuneração material designadamente monetária e, pelo lado da procura, a compra de serviços sexuais a troco de dinheiro, em regra e prioritariamente, para satisfação sexual de parceiro/a indiscriminado”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Rua. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 32. Sobre diferentes conceitos e entendimentos quanto aos termos trabalho sexual (bem como quanto ao desenvolvimento deste conceito) e prostituição, cf. ainda Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, pp. 29-32.

¹¹ Dado que, tal como o sexo (enquanto elemento de definição biológica), o género (como construção social) é mutável; num dado momento, o sexo de determinada pessoa pode não ser conforme ao estereótipo de género correspondente. Sem prejuízo das diferenças entre umas e outras, não pretendemos contribuir para a hierarquização entre

serviço e de quem a ele recorre e da respetiva orientação sexual, pelo que este trabalho abrange as mulheres, os homens e as pessoas transgénero ⁽¹²⁾ que se prostituem. Falaremos apenas em *peçoas*, das que também se prostituem ⁽¹³⁾ e das que (também) recorrem à prostituição como clientes.

Enunciado o ponto de partida, importa dizer por que achamos que a discussão do tema da legalização da prostituição, enquanto prestação de serviço, na ordem jurídica portuguesa, é manifestamente atual. Há mais de três décadas, desde 1983, que o quadro legal português relativo à prostituição não sofre alterações de fundo.

A prostituição foi tolerada e regulamentada em Portugal em boa parte dos séculos XIX e XX ⁽¹⁴⁾, até ao dia 1 de janeiro de 1963, dia em que entrou em vigor a proibição de exercício da prostituição,

homens e mulheres. Como diz Teresa Beleza, “[a] construção da identidade jurídica feminina e masculina feita pelo Direito consistiu na criação da desigualdade e da *diferença hierarquizada* entre as mulheres e os homens. A própria lei confluiu diferença e desigualdade”. Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construção Jurídica das Relações de Género*, Coimbra, Edições Almedina, 2010, p. 88 (italico no original).

¹² Sobre a abrangência do termo transgénero, incluindo transexuais e travestis, citamos Filipa Carvalho, “as pessoas trabalhadoras do [sexo], nacionais e migrantes, mulheres, homens e transgéneros (noção privilegiada, utilizada no decorrer da tese, dada o seu carácter aglutinador que inclui em si mesma as noções de transexual e travesti)”. Cf. Filipa CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, pp. 88-89, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [16/09/2017] (interpolação nossa). Na moção da Juventude Socialista *Regulamentar a Prostituição – Uma questão de Dignidade*, vemos que “[a] prostituição define-se pela efetivação de práticas sexuais, hetero ou homossexuais, com diversos indivíduos, remuneradas e dentro de um sistema organizado, que envolve os locais da prática e por vezes terceiros que a facilitam. Esta prática, apesar de ser mais abordada no feminino, é praticada também no masculino e ainda por transexuais. Dentro destes grupos encontram-se ainda diversos níveis e estratos sociais, havendo aqueles e aquelas que são considerados prostitutos e prostitutas de luxo, que podem ser mulheres ou homens, e que podem ter como clientes tanto mulheres como homens. Há, ainda, a prostituição de interior, que é feita em casas de alterne ou dentro de quartos/apartamentos alugados para o efeito, e a prostituição de rua”. Cf. o texto da moção, pp. 1-2, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017].

¹³ Preferimos a designação pessoas que se prostituem à de prostitutas ou de prostitutos – sem prejuízo de, pontualmente, as usarmos também –, porquanto é redutor identificar a pessoa com alguma das dimensões da existência, como a laboral, por exemplo, tanto mais que, como veremos, grande parte das pessoas que se prostituem fazem-no sem exclusividade e outras fazem-no esporadicamente. Temos assim, em conta, os diferentes papéis sociais e as diferentes dimensões da pessoa, do *self*, “[a] auto-representação é central para a personalidade. O modo como uma pessoa se vê a si própria é um aspecto crítico para a identidade, os papéis sociais, a autonomia, a autoestima e os tipos de comunicação. [Dois] dos mais importantes desenvolvimentos nas teorias e medições das auto-representações são a [autoconsciência] e a [autovigilância]. Os teóricos na área da *autoconsciência* defenderam uma distinção entre dois aspectos do *self*, o *self* privado e o *self* [público]. O *self* público consiste em aspectos externos observáveis, tais como a aparência física. Inversamente, o *self* privado diz respeito aos aspectos encobertos, ou seja, aqueles aspectos do *self* que não podem ser observados pelos outros”. Cf. Félix Fernando Monteiro NETO, *Estudos De Psicologia Intercultural. Nós e Outros*, 3.^a ed., Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2008, pp. 308-309 (interpolação nossa e itálico no original). A este propósito, citamos também Bernardo Coelho, em relação à construção social sobre as acompanhantes, “[a] limitação existencial da mulher acompanhante à condição de puta significa a redução do sujeito à condição de objecto. Esta objectivação linguística remete para uma construção de possibilidades de reconhecimento social negativo através do estabelecimento de uma fusão entre aquilo que a acompanhante faz e aquilo que ela é do ponto de vista da sua identificação, isto é das características que a tornam num sujeito socialmente reconhecível”. Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, pp. 84-85.

por força do disposto no art.º 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962 ⁽¹⁵⁾. Esta proibição foi revogada pelo art.º 6.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro ⁽¹⁶⁾, que aprovou o Código Penal de 1982, estando assim descriminalizado o exercício da prostituição desde o dia 1 de janeiro de 1983 ⁽¹⁷⁾, mantendo-se criminalizados todos os demais factos passíveis de serem enquadrados, e sem prejuízo de outros tipos legais de crime, no previsto no art.º 169.º, n.º 1, do Código Penal (C.P.), na redação em vigor ⁽¹⁸⁾, nos termos do qual praticará o crime de lenocínio simples quem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição.

Já em 2008, a propósito da relação entre o tráfico de pessoas e a exploração sexual, era notada a necessidade de, também em Portugal, à semelhança de outros países, se discutir o problema da regulamentação jurídica da prostituição. A equipa liderada por Boaventura de Sousa Santos observou o seguinte: “[s]obre esta matéria confrontam-se duas posições. De um lado, aqueles que consideram que a eficácia da prevenção e do combate a este fenómeno passa pela descriminalização do lenocínio simples e pela legalização da prostituição. Do outro, aqueles que se opõem à legalização da prostituição e defendem políticas mais repressivas de actuação sobre a procura (a criminalização dos clientes). Consideramos que, à semelhança do que está a ocorrer em outros países, deve ser lançada em Portugal uma ampla discussão nacional acerca destas questões” ⁽¹⁹⁾.

Não obstante o assunto ter vindo a permanecer praticamente esquecido pelo legislador português ⁽²⁰⁾, têm-se feito ouvir apelos crescentes para alterar o *statu quo* relativamente à forma como

¹⁴ As regulamentações, de natureza higienista e sanitária, tiveram a sua base no Código Administrativo Português, aprovado a 31 de dezembro de 1836, designadamente no seu art.º 109.º, n.º 6. O texto integral do Código Administrativo Português de 1836 está acessível em <http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1814.pdf> [30/10/2017].

¹⁵ De acordo com o art.º 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, “[é] proibido o exercício da prostituição a partir de 1 de Janeiro de 1963”. O Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, emitido pelo Ministério do Interior e da Saúde e Assistência, foi publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/1962, Série I, de 19 de setembro de 1962, estando acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [01/12/2017].

¹⁶ “Nomeadamente, são revogadas as seguintes [disposições]: Artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de Setembro de 1962”. Cf. o art.º 6.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?!=1> [01/12/2017].

¹⁷ “O Código Penal e os artigos 3.º e seguintes do presente decreto-lei entram em vigor em 1 de Janeiro de 1983”. Cf. o art.º 2.º do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, publicado no *Diário da República*, n.º 221/1982, Série I, 1.º Suplemento, de 23 de setembro de 1982, que aprovou o Código Penal de 1982. O Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, está acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?!=1> [01/12/2017].

¹⁸ Na redação conferida pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, publicada no *Diário da República República*, n.º 170/2007, Série I, de 04 de setembro de 2007.

¹⁹ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 350, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [08/08/2017].

²⁰ Tal como também referido num artigo da Ordem dos Advogados, “[a] Europa divide-se nesta matéria entre os que defendem a criminalização para combater o tráfico de mulheres e os que vêem na legalização uma forma de evitar a

a prostituição é tratada no nosso sistema jurídico. Aos 17 de dezembro de 2012, na Pensão Amor, em Lisboa, a Agência Piaget para o Desenvolvimento (A.P.DES.), em colaboração com a Rede Sobre Trabalho Sexual (R.T.S.)⁽²¹⁾, promoveu um encontro em que se debateu a profissionalização do trabalho sexual e a adoção de um enquadramento legal que, entre o mais, reconhecesse o trabalho sexual⁽²²⁾ enquanto trabalho e alterasse a descrição do crime de lenocínio, previsto e punível (p.p.) nos termos do art.º 169.º, n.º 1, do C.P., “mantendo criminalizada a exploração sexual/trabalho sexual forçado, mas permitindo a organização” do trabalho sexual, sem práticas discriminatórias⁽²³⁾.

No dia 24 de janeiro de 2015, o Conselho Distrital de Coimbra da Juventude Social Democrata aprovou “uma moção que defende a regulamentação da prostituição. Os jovens sociais-democratas consideram que a actual situação dos trabalhadores do sexo em Portugal é fruto de hipocrisia e

clandestinidade. Em Portugal, o assunto nunca entrou na agenda política”. Cf. Ordem dos Advogados, *Prostituição na Europa: Crime ou Profissão?*, s/l, 2015, acessível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=1&idsc=31624&ida=142514 [18/10/2017].

²¹ O que foi notícia no jornal *Correio da Manhã*, a “RTS e a APDES querem que seja criada a categoria profissional de trabalhador do sexo, que haja uma comissão de acompanhamento da reforma legislativa, constituída por representantes da classe profissional em questão e membros da sociedade civil, em contacto com esta população. Propõem ainda a realização de acções de sensibilização nacionais, contra «a existência de práticas discriminatórias contra os trabalhadores do sexo», e outras acções de educação para a saúde e para a cidadania direccionada para os próprios trabalhadores. Defendem, por último, que seja promovido o acesso à educação e à formação profissional dos trabalhadores do sexo. As associações sustentam que a criminalização «não foi eficaz na erradicação da prostituição», tendo, pelo contrário, contribuído para impulsionar o fenómeno para a marginalidade, fomentar a estigmatização, limitar o acesso à saúde e favorecer a impunidade de quem comete crimes contra os trabalhadores do sexo”. Cf. o jornal *Correio da Manhã*, edição de 17/12/2012, acessível em <http://www.cmjornal.xl.pt/detalhe/noticias/nacional/sociedade/associacoes-defendem-trabalho-sexual-como-profissao> [09/03/2014] (aspas no original). Noutra notícia, dois dias antes, sob o título “Associações defendem trabalho sexual no Código do Trabalho”, o mesmo jornal referia a pretensão das associações dos trabalhadores do sexo no sentido de o trabalho sexual ser abrangido pelo Código do Trabalho, “para que quem trabalha nesta área possa ter direito a baixa médica ou reforma, defendem”, tal como pretendem também a revisão do Código Penal no que diz respeito ao crime de lenocínio. A notícia está acessível em <http://www.cmjornal.xl.pt/detalhe/noticias/nacional/sociedade/associacoes-defendem-trabalho-sexual-no-codigo-do-trabalho> [09/03/2014].

²² Sobre a origem do conceito de trabalho sexual, cf., entre outros, Filipa CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, pp. 88-89, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017].

²³ Transcrevemos em nota as propostas concretas da A.P.DES. / R.T.S., “1) [m]anter a não criminalização do Trabalho Sexual. 2) Alterar o Artigo 169.º (Lenocínio) do Código Penal Português, mantendo criminalizada a exploração sexual/trabalho sexual forçado, mas permitindo a organização do TS. 3) Enquadrar legalmente o trabalho sexual: sem práticas discriminatórias (e.g. Delimitação de zonas específicas para o exercício da atividade; Rastreios obrigatórios de Infecções Sexualmente Transmissíveis; Registo e matrícula compulsiva dos/as TS). 4) Manter a condenação, de forma sistemática, de todas as formas de exploração sexual. 5) Criar a categoria profissional de trabalhador/a do sexo. 6) Criar uma Comissão de Acompanhamento da Reforma Legislativa constituída por representantes da classe profissional em questão e membros da sociedade civil em contacto com esta população. 7) Realizar acções de sensibilização nacionais que contrariem a existência de práticas discriminatórias contra os/as trabalhadores/as do sexo e outras de educação para a saúde e de educação para a cidadania direccionada para os/as próprios/as TS. 8) Promover o acesso à educação e à formação profissional dos/as TS”. Cf. Agência Piaget para o Desenvolvimento, Rede Sobre o Trabalho Sexual e Vítor Peixoto, *Recomendações para a redefinição do enquadramento jurídico do trabalho sexual em Portugal*, Vila Nova de Gaia, 2012, p. 7, acessível em <http://www.apdes.pt/assets/apdes/RTS/Recomendacoes%20RTS.pdf> [29/11/2017].

defendem a urgência de legalizar a profissão”⁽²⁴⁾. No mesmo ano, no manifesto eleitoral para as eleições legislativas, o Bloco de Esquerda defendia o “enquadramento legal do trabalho sexual, reconhecendo direitos em termos de proteção social e mecanismos de proteção contra a violência”⁽²⁵⁾.

A Juventude Socialista, em abril de 2016, referia-se ao trabalho sexual como “uma das grandes hipocrisias que ainda subsiste no século XXI em Portugal”⁽²⁶⁾, tendo apresentado, em junho do mesmo ano, no XXI Congresso do Partido Socialista, uma moção intitulada *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, pretendendo fomentar uma “discussão construtiva sobre a regulamentação da prostituição, aberta a toda a sociedade civil, com vista a retirar da marginalidade milhares de cidadãos que se encontram coartados nos seus direitos, liberdades e garantias fundamentais”⁽²⁷⁾. Tal moção viria a ser aprovada, por maioria, na reunião da Comissão Nacional do Partido Socialista, realizada no dia 4 de março de 2017⁽²⁸⁾.

²⁴ Cf. o *website* da Juventude Social Democrata, acessível em <http://www.jsd.pt/noticias/8312/jsd-distrital-de-coimbra-defende-a-regulamentacao-da-prostituicao.aspx> [18/10/2017]. Esta tomada de posição foi também noticiada no jornal *online* Notícias ao Minuto, aos 17 de fevereiro de 2015, estando a notícia acessível em <https://www.noticiasao minuto.com/politica/348880/vem-ai-proposta-para-legalizar-a-prostituicao> [18/10/2017].

²⁵ Cf. o manifesto eleitoral do Bloco de Esquerda para as eleições legislativas do ano de 2015, p. 13, acessível em <http://www.bloco.org/media/manifestolegislativas2015.pdf> [01/11/2016].

²⁶ Como afirmado por João Torres, líder da Juventude Socialista, em entrevista ao jornal *online* Notícias ao Minuto, divulgada na edição de 30 de abril de 2016, “[e]m entrevista ao Notícias ao Minuto, João Torres explica que «cada cidadão deve ser livre na forma como pode ou não utilizar o seu corpo, ainda que este seja um princípio que muitas vezes choca o fator [consciência]. Os trabalhadores do sexo em Portugal são totalmente marginalizados, porque desempenham uma atividade que não é minimamente reconhecida pelo [Estado]. O trabalho sexual é uma das grandes hipocrisias que ainda subsiste no século XXI em Portugal», lamenta o socialista, que luta assim por uma «evolução da mentalidade dos portugueses», de quem espera recetividade”. A notícia está acessível em https://www.noticiasao minuto.com/politica/580364/juventude-socialista-quer-legalizar-a-prostituicao-pede-se-dialogo?utm_source=gekko&utm_medium=email&utm_campaign=daily [30/04/2016] (interpolação nossa e aspas no original). Também João Paulo Oliveira, da Juventude Social Democrata, é de opinião que a situação atual se reveste de hipocrisia, “[o]s jovens sociais-democratas consideram que a actual situação dos trabalhadores do sexo em Portugal é fruto de hipocrisia e defendem a urgência de legalizar a profissão. Os sociais-democratas querem ainda defender os profissionais do sexo de situações de «violência, coacção e outra sorte de abusos». Cf. o *website* da Juventude Social Democrata, acessível em <http://www.jsd.pt/noticias/8312/jsd-distrital-de-coimbra-defende-a-regulamentacao-da-prostituicao.aspx> [18/10/2017] (aspas no original).

²⁷ Cf. o *website* da Juventude Socialista, acessível em <https://juventudesocialista.pt/juventude-socialista-leva-ao-congresso-do-ps-tres-causas-fraturantes-da-esquerda/> [01/11/2016]. “No documento «Vamos pela Esquerda – Uma Agenda Jovem», compromisso eleitoral da JS para as Legislativas de 2015, o processo de regulamentação da prostituição surge como uma proposta constante da secção «Vamos pela Esquerda na Igualdade», que advoga o princípio da liberdade individual, nomeadamente a liberdade de autodeterminação sexual e a liberdade de escolha da profissão, constitucionalmente consagrados, combatendo todas as formas de exploração humana e garantindo a segurança, saúde e direitos sociais dos trabalhadores do sexo. Com vista à exploração destas matérias, decorreu hoje, na Assembleia da República, o primeiro de uma ronda de encontros que irá percorrer o território nacional. Neste primeiro encontro foram ouvidos representantes da Rede sobre o Trabalho Sexual [(RTS)]. Desta reunião resultou, segundo o Deputado e Secretário-geral da JS, João Torres, uma «validação inicial» da linha argumentativa que defende a regulamentação da prostituição, assumida como uma opção profissional. Segundo a RTS, a maioria dos trabalhadores do sexo escolhem, livremente, a prostituição como fonte de rendimento, ainda que existam situações de «trabalho sexual de sobrevivência». O texto está acessível em <https://juventudesocialista.pt/js-inicia-ronda-nacional-de-encontros-no-ambito-do-roteiro-da-igualdade> [01/11/2016] (interpolação nossa e aspas no original).

²⁸ Cf. o *website* do Partido Socialista, acessível em <http://www.ps.pt/2017/03/04/comissao-nacional-votacao-das-mocoes-sectoriais/> [07/03/2017]. O texto da moção *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade* está

Nos programas eleitorais para as eleições legislativas de 2019 quatro partidos com assento parlamentar não mencionam nem a prostituição, nem o trabalho sexual ⁽²⁹⁾; apenas o Partido Comunista Português e o Partido Pessoas-Animais-Natureza fazem referência à prostituição, ainda que no sentido de ser necessário combater o crime organizado e o tráfico de pessoas que alimentam a prostituição ⁽³⁰⁾ e no de promover a reinserção social das vítimas exploradas na prostituição ⁽³¹⁾. No que respeita à prostituição, é assim patente o contraste entre o debate político nacional e o verificado noutros países, sobretudo da União Europeia.

Já no meio académico português, a discussão da prostituição tem vindo a despertar mais interesse nos últimos anos. Ainda que referindo apenas as mulheres, no contexto da igualdade entre os sexos, também Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento consideram “pertinente a questão de saber se não será adequado e mesmo recomendável a legalização da prostituição como trabalho sexual, possibilitando a organização e/ou autogestão pelas próprias mulheres sob a forma de associação, sindicato ou empresa juridicamente constituída, de modo a proporcionar não só a defesa dos direitos e reivindicações das próprias mulheres prostitutas como a garantir e exigir, quer às mulheres, quer aos clientes, meios de prevenção

acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017]. A propósito da aprovação da moção, e da necessidade de haver um amplo debate na sociedade portuguesa, Inês Cardoso – no artigo de opinião “Quanto Custa?”, publicado no *Jornal de Notícias* na edição do dia 06 de março de 2017 –, sintetiza o desconforto da sociedade perante o tema da prostituição, “[n]ão lhes faltam estigmas colados à pele e dedos apontados. Delas se diz que são mulheres de má vida. Que exercem a mais velha profissão do Mundo. Putas, em português nu e cru. Poucos temas nos incomodam tanto como a prostituição e por isso se percebe facilmente o esforço que durante anos foi feito para deixar o assunto de fora da agenda política. Neste fim de semana, a Comissão Nacional do PS aprovou uma moção da Juventude Socialista em que caiu a parte mais polémica da proposta inicial, que pretendia a legalização da atividade, mas sobrou o essencial: promover um debate amplo sobre o cenário de regulamentação. Não foi o único tema dito fraturante sobre a mesa”. Cf. Inês CARDOSO, “Quanto Custa?”, *Jornal de Notícias*, 2017, acessível em <http://www.jn.pt/opiniaio/ines-cardoso/interior/quanto-custa-5706928.html> [07/03/2017].

²⁹ O Bloco de Esquerda, o CDS – Partido Popular, o Partido Socialista e o Partido Social-Democrata.

³⁰ O Partido Comunista Português defende a adoção de “um Plano de Combate à exploração na prostituição, garantindo apoios específicos à reinserção social e profissional e de apoio aos filhos”. Cf. Partido Comunista Português, *Programa Eleitoral do Partido Comunista Português [Legislativas 2019]*, s/l, 2019, p. 98, acessível em https://www.cdu.pt/2019/pdf/programa_eleitoral_pcp.pdf [15/09/2019].

³¹ “Estão em causa pessoas bastante desprotegidas e que, por isso, necessitam de apoio a vários [níveis], é indispensável a existência de serviços especializados que permitam a saída daqueles que o queiram e a sua reintegração na sociedade”. Cf. Partido Pessoas-Animais-Natureza, *Programa Eleitoral do PAN Legislativas 2019*, s/l, 2019, p. 71, acessível em https://pan.com.pt/files/uploads/2019/09/ProgramaPAN_Impressao_Legislastivas2019.pdf [15/09/2019] (interpolação nossa). Também o Partido Livre faz referência à prostituição, “reforçando o apoio às organizações não governamentais que trabalham na prevenção da violência e/ou apoio a vítimas de violência doméstica, sexual, tráfico humano ou prostituição”. Cf. Partido Livre, *Programa às eleições legislativas de 2019*, s/l, 2019, p. 7, acessível em <https://partidolivre.pt/wp-content/uploads/2019/08/Programa-Eleitoral-LIVRE-Legislativas-2019.pdf> [15/09/2019].

e mecanismos de defesa da saúde pública, o pagamento de prestações à segurança social e de impostos devidos ao Estado”⁽³²⁾.

Resultado do interesse crescente, no dia 13 de dezembro de 2017, na Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação da Universidade do Porto, a propósito do Dia Internacional Contra a Violência sobre Trabalhadores do Sexo – comemorado a 17 de dezembro⁽³³⁾ – foi apresentado formalmente o Grupo Interdisciplinar de Investigadores sobre Trabalho Sexual (GIITS), que defende a legalização da prostituição. Como noticiado no Jornal *Público*, “[j]untar num grupo investigadores que estudam o trabalho sexual é uma ideia com 12 anos. Já tinha sido tentada em 2005. Na altura, eram poucos, não avançou. Foi finalmente criado em Maio e é apresentado agora no decorrer do seminário trabalho sexual, políticas e direitos humanos. Hoje junta 21 pessoas entre sociólogos, psicólogos, juristas, antropólogos, especialistas em criminologia e estudos de género”⁽³⁴⁾.

Ao nível internacional, a par de outras organizações⁽³⁵⁾, também a Amnistia Internacional (A.I.), nos últimos anos⁽³⁶⁾, sentiu necessidade de analisar os problemas atinentes ao exercício da prostituição, vendo-os como uma questão de direitos humanos. “As pessoas que fazem trabalho sexual estão expostas a um elevado risco de sofrerem vários abusos de direitos humanos incluindo violação, violência física e verbal, extorsão e discriminação. E muito frequentemente não recebem nenhuma, ou apenas muito pouca, proteção da lei, nem meios de reparação ou [indemnização]. A nossa política

³² Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 32.

³³ O dia 03 de março é o Dia Internacional dos Direitos dos Trabalhadores do Sexo.

³⁴ Cf. a edição de 13 de dezembro de 2017 do jornal *Público*, acessível em <https://www.publico.pt/2017/12/13/sociedade/noticia/um-grupo-de-investigadores-com-uma-intencao-politica-dar-direitos-aos-trabalhadores-do-sexo-1795684> [13/12/2017]. Em 2005 eram poucos e, em 2007, Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento referiam igualmente que o tema ainda não despertava em Portugal o mesmo interesse que noutros países, “[o] complexo e metamórfico fenómeno prostitucional tem-se prestado a múltiplas reflexões, ensaios e projectos de [pesquisa], suscitando nos cidadãos e, em particular, entre cientistas de diversas disciplinas científicas um crescendo de interesse na sua problematização e análise. Porém, este ritmo enérgico, visível já noutros contextos académicos do velho continente, não se fez sentir ainda com o mesmo vigor em Portugal”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 35 (interpolação nossa).

³⁵ “A Amnistia Internacional junta-se a um numeroso grupo de organizações, de uma vasta panóplia de disciplinas e áreas de peritagem, que defendem a descriminalização do trabalho sexual consensual. Entre estas organizações estão a Aliança Global contra o Tráfico de Mulheres, a Comissão Global sobre VIH e a Lei, a Human Rights Watch, a UNAIDS (programa das Nações Unidas de combate à sida), o Relator Especial das Nações Unidas para o Direito à Saúde e a Organização Mundial de Saúde”. Cf. “Amnistia Internacional publica política e investigação para a proteção dos direitos humanos no trabalho sexual”, s/l, s/d, acessível em <http://www.amnistia.pt/index.php/o-que-fazemos/as-nossas-campanhas/protecao-direitos-humanos-no-trabalho-sexual/noticias-732179/2437-2016-05-25-13-03-42> [03/02/2017].

³⁶ O que em agosto de 2015 foi noticiado, entre outros, pelo jornal *online* O Observador, “Amnistia Internacional passa a defender descriminalização da prostituição. A decisão é polémica e a votação dividiu-se. Para além do fim da repressão contra os trabalhadores do sexo, a Amnistia também vai lutar pelo fim da repressão contra clientes e proxenetas”. A notícia está acessível em <http://observador.pt/2015/08/12/amnistia-internacional-passa-a-defender-descriminalizacao-da-prostituicao/> [12/08/2015]. Também o jornal *Público*, aos 12 de agosto de 2015, noticiava a decisão da Amnistia Internacional, estando o artigo acessível em <https://www.publico.pt/2015/08/12/mundo/noticia/amnistia-internacional-vota-pela-descriminalizacao-da-prostituicao-1704811> [16/08/2015].

descreve a forma como os governos têm de fazer mais para proteger pessoas que desempenham trabalho sexual dos abusos e violações de direitos humanos”⁽³⁷⁾.

Esta perspetiva foi adotada por maioria⁽³⁸⁾ no Conselho Internacional da A. I., reunido em Dublin, aos 11 de agosto de 2015, e viria a dar origem à divulgação, aos 26 de maio de 2016⁽³⁹⁾, da política da A. I. relativa às obrigações dos Estados para respeitarem, protegerem e realizarem os direitos humanos dos trabalhadores sexuais⁽⁴⁰⁾.

Segundo a A.I., “[a]s leis sobre o trabalho sexual devem incidir na proteção das pessoas para que não sejam sujeitas a abusos e exploração, em vez de tentarem banir todo o trabalho sexual e penalizar quem o executa. Esta política vem reforçar a posição da Amnistia Internacional de que o trabalho forçado, a exploração sexual infantil e o tráfico humano são abusos repugnantes de direitos humanos que exigem uma ação concertada e que, ao abrigo da lei internacional, têm de ser criminalizados em todos os países do mundo”⁽⁴¹⁾.

Apesar de a A. I. ter censurado todas as formas de exploração sexual e de tráfico humano, foi desde logo criticada por diversas entidades, segundo as quais não se pode dissociar o exercício da prostituição da exploração sexual e do tráfico de seres humanos⁽⁴²⁾. A título de exemplo⁽⁴³⁾, a Coligação

³⁷ Como referido pelo diretor de Legislação e Política da Amnistia Internacional. Cf. Tawanda MUTASAH, *Amnistia Internacional Publica Política e Investigação Para A Proteção Dos Direitos Humanos No Trabalho Sexual*, s/l, Amnistia Internacional, 2016, acessível em <https://www.amnistia.pt/amnistia-internacional-publica-politica-e-investigacao-para-a-protecao-dos-direitos-humanos-no-trabalho-sexual/> [03/02/2017].

³⁸ A natureza fraturante da questão fez-se sentir também por ocasião da votação realizada no Conselho Internacional, como noticiado no jornal Público, “[u]ma tomada de posição da Amnistia Internacional, a favor da descriminalização da prostituição, está a gerar polémica nos Estados Unidos e outros [países]. Apesar da pressão internacional para que a Amnistia Internacional «reconsidere» e abandone a sua nova «causa», os 400 delegados de 60 países que compõem o Conselho Internacional daquela organização não-governamental, reunidos esta semana em Dublin, votaram favoravelmente a proposta, considerando que a protecção dos direitos dos trabalhadores sexuais se enquadra na missão de defesa dos direitos humanos que é a razão de ser da organização”. Cf. a notícia em <https://www.publico.pt/2015/08/12/mundo/noticia/amnistia-internacional-vota-pela-descriminalizacao-da-prostituicao-1704811> [12/08/2015] (interpolação nossa e aspas no original).

³⁹ “A Amnistia Internacional publica esta quinta-feira, 26 de maio, a política aprovada e a investigação desenvolvida pela organização sobre a proteção de quem faz trabalho sexual para que não sofra violações nem abusos de direitos humanos, a par de quatro relatórios de pesquisa e análise a estas questões em diferentes partes do mundo: na Papuásia-Nova Guiné, em Hong Kong, na Noruega e na Argentina”. Cf. o *website* da Amnistia Internacional, em <https://www.amnistia.pt/amnistia-internacional-publica-politica-e-investigacao-para-a-protecao-dos-direitos-humanos-no-trabalho-sexual/> [03/02/2017].

⁴⁰ Cf. Amnistia Internacional, *Amnesty International Policy On State Obligations To Respect, Protect And Fulfil The Human Rights Of Sex Workers*, s/l, s/d, acessível em <https://www.amnistia.pt/politica-da-amnistia-internacional-sobre-as-obrigacoes-dos-estados-no-respeito-protecao-e-total-fruicao-dos-direitos-humanos-no-trabalho-sexual/> [03/02/2017].

⁴¹ Cf. “Amnistia Internacional publica política e investigação para a proteção dos direitos humanos no trabalho sexual”, acessível em <http://www.amnistia.pt/index.php/o-que-fazemos/as-nossas-campanhas/protecao-direitos-humanos-no-trabalho-sexual/noticias-732179/2437-2016-05-25-13-03-42> [03/02/2017].

⁴² A associação entre realidades diferentes é, como veremos, recorrente. Também em Portugal é criticada; cf., entre outros, Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 350, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [08/08/2017].

Contra o Tráfico de Mulheres ⁽⁴⁴⁾ referiu-se à resolução da A. I. dizendo que, ao falhar a sua missão de defender o direito de todos os seres humanos a viverem uma vida livre de violência e com dignidade, garantido pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Amnistia danificou gravemente a sua reputação, credibilidade e legitimidade. A Coligação Contra o Tráfico de Mulheres defendeu ainda que, com tal resolução, a Amnistia condenou os seres humanos mais marginalizados à exploração na indústria do sexo, apelando ainda a que seja escolhido o respeito pelos direitos humanos, em vez do direito de viver à custa de alguém, de explorar e comprar atos sexuais ⁽⁴⁵⁾.

O Parlamento Europeu tem, igualmente, dedicado grande importância ao tema da prostituição e de outras matérias conexas. Seguindo um relatório da Comissão Parlamentar dos Direitos da Mulher e da Igualdade dos Géneros, o Parlamento Europeu, no dia 26 de fevereiro de 2014, votou favoravelmente a Resolução UE n.º 2013/2103 (INI), sobre a exploração sexual e a prostituição e o seu impacto na igualdade dos géneros ⁽⁴⁶⁾. Nesta Resolução, o Parlamento Europeu recomenda aos Estados-Membros, além do mais, a criminalização dos clientes de pessoas com idade inferior a 21

⁴³ Dizemos a título de exemplo porque, como também mencionado no já referido artigo do jornal Público, na edição de 12 de agosto de 2015, várias entidades insurgiram-se contra a resolução da Amnistia Internacional, “[a] organização Equality Now também considera que «a legalização da [atividade] daqueles que exploram prostitutas não é a melhor forma de defender os seus direitos». «É a procura comercial pelo sexo que alimenta o tráfico de seres humanos», observou a porta-voz daquela organização, Esohe Aghatise, à AFP. Outros opositores argumentam que o pagamento por actos sexuais configura uma situação de discriminação e violência de género, outros chegam mesmo a equiparar a prostituição à tortura. Tanto a Amnistia como os opositores à sua proposta recorrem ao exemplo da Alemanha, que em 2002 legalizou e regulou a actividade das trabalhadoras sexuais, que passou a estar sujeita à supervisão do Estado. A ONG diz que esse sistema permitiu às prostitutas eliminar riscos como o abuso, a extorsão ou a detenção arbitrária; os críticos notam que levou à multiplicação de super-bordéis e à explosão do tráfico humano”. Cf. a notícia do jornal Público, acessível em <https://www.publico.pt/2015/08/12/mundo/noticia/amnistia-internacional-vota-pela-descriminalizacao-da-prostituicao-1704811> [16/08/2015] (interpolação nossa e aspas no original).

⁴⁴ *Coalition Against Trafficking in Women* (C.A.T.W., em inglês).

⁴⁵ No original do comunicado da C.A.T.W., “[b]y failing to uphold its own mission of protecting the rights of all human beings to live a life free of violence and with dignity, guaranteed by the Universal Declaration of Human Rights, Amnesty has severely damaged its reputation, credibility and legitimacy. Even worse, it has condemned the most marginalized human beings to exploitation in the sex [trade]. In the meantime, we join our colleagues around the world who are calling upon the country sections that rejected the resolution and Amnesty’s membership to choose respect for human rights instead of the «right» to pimp, exploit and purchase sexual acts”. O artigo está acessível em <http://www.catwinternational.org/Home/Article/624-catw-responds-amnesty-international-turned-its-back-on-women> [03/02/2017] (interpolação nossa e aspas no original). A diretora-executiva da Coligação, Taina Bien-Aimé, em entrevista à Fox News, referiu ainda que uma organização proeminente como a Amnistia deveria ouvir as vítimas de tráfico para fins sexuais, os apelos de grupos de direitos das mulheres para não descriminalizar os proxenetas, os donos de bordéis e os compradores de sexo. No original, “[a] prominent human rights organization like Amnesty should be listening to the sex trade victims, women’s rights groups and imploring them to not decriminalize the pimps, the brothel owners, and the sex buyers” – a entrevista está acessível em <http://www.foxnews.com/entertainment/2015/07/29/amnesty-international-legalized-prostitution-push-turning-off-celeb-supporters.html> [03/02/2017].

⁴⁶ A versão em português da Resolução UE n.º 2013/2103 (INI), sobre a exploração sexual e a prostituição e o seu impacto na igualdade dos géneros, de 26 de fevereiro de 2014, está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014IP0162&from=EN> [12/02/2018]. Sobre a tomada de posição do Parlamento Europeu, defendendo a criminalização dos clientes de prostituição, cf. também o respetivo *website*, acessível em <http://www.europarl.europa.eu/news/pt/news-room/content/20140221IPR36644/html/Parlamento-Europeu-defende-criminaliza%C3%A7%C3%A3o-dos-clientes-da-prostitui%C3%A7%C3%A3o> [20/04/2014].

anos que se prostituam ⁽⁴⁷⁾, seguindo assim, como claramente enunciado no § n.º 29, a vertente abolicionista preconizada pelo modelo ⁽⁴⁸⁾ sueco ⁽⁴⁹⁾ ou nórdico, em que a compra de serviços de prostituição é criminalizada. Mais recentemente, na Resolução UE n.º-2015/2340 (INI), de 5 de julho de 2016, o Parlamento Europeu salienta ainda que “a ligação clara entre o tráfico de seres humanos para fins sexuais e a prostituição torna necessária a adoção de medidas destinadas a pôr termo à procura no domínio da prostituição” ⁽⁵⁰⁾.

Independentemente de o impacto de uma resolução do Parlamento Europeu nos diferentes sistemas jurídicos poder ser muito variável, por não se tratar de um instrumento juridicamente vinculativo, é também digno de nota que as reações não foram, como era expectável, consensuais, tanto mais que os Estados-Membros seguem diferentes modelos de regulação jurídica da prostituição.

A Resolução UE n.º 2013/2103 (INI), de 26 de fevereiro de 2014, foi, desde logo, alvo de críticas e, em Portugal, mereceu uma tomada de posição por parte das já referidas A.P.DES. e R.T.S., que argumentaram contra a criminalização da pessoa compradora de ato sexual, dado que implica a deslocação de quem se prostitui para zonas mais isoladas e menos vigiadas, aumentando o risco de ser vítima de violência, a diminuição das denúncias e testemunhos de clientes sobre situações de tráfico e outras formas de exploração.

A A.P.DES. e a R.T.S. invocaram ainda o aumento do estigma sobre quem se prostitui, do assédio policial e, finalmente, impactos negativos ao nível da saúde, por, além do mais, uma maior clandestinidade poder contribuir para um menor acesso aos serviços de saúde – com consequências

⁴⁷ Tal como enunciado no § n.º 19 da Resolução UE n.º 2013/2103 (INI), “[o] Parlamento [Europeu] [c]onsidera que a compra de serviços sexuais a pessoas que se prostituem com idade inferior a 21 anos deve ser considerada um ato criminoso, mas que, em contrapartida, os serviços prestados por pessoas que se prostituem não devem ser puníveis”. Cf. o § n.º 19 da Resolução (interpolação nossa).

⁴⁸ O termo *modelo* (normativo), enquanto sinónimo de corrente ou de sistema (normativo), é o mais usado por diferentes autores e por diferentes entidades, como constataremos ao longo deste trabalho. A título de exemplo, citamos desde já o referido § n.º 29 da Resolução EU n.º 2013/2103 (INI) do Parlamento Europeu, sobre a exploração sexual e a prostituição e o seu impacto na igualdade dos géneros, “[o] Parlamento [Europeu] [c]onsidera que uma forma de combater o tráfico de mulheres e raparigas menores para exploração sexual e de promover a igualdade dos géneros é o *modelo* aplicado na Suécia, Islândia e Noruega (o chamado *modelo nórdico*) e, atualmente, a ser analisado em vários países europeus, onde é a compra de serviços sexuais que constitui um ato criminoso e não os serviços prestados pelas pessoas que se prostituem”. Cf. o § n.º 29 da Resolução, estando a versão em português acessível em <http://www.europarl.europa.eu/news/pt/news-room/content/20140221IPR36644/html/Parlamento-Europeu-defende-criminaliza%C3%A7%C3%A3o-dos-clientes-da-prostitui%C3%A7%C3%A3o> [20/04/2014] (interpolação e itálico nosso). Também nós, ao longo deste trabalho, usaremos preferencialmente o termo modelo.

⁴⁹ Assim designado por se tratar de um modelo normativo adotado inicialmente pela Suécia, em 1998 e em vigor desde 1 de janeiro de 1999, tendo depois sido seguido pela Noruega e pela Islândia, em 2009, passando desde então a ser referido também por modelo nórdico.

⁵⁰ Cf. o § n.º 28 da Resolução (p. 11). A versão em português está acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+V0//PT> [12/01/2017].

nefastas para quem presta os serviços e para quem os utiliza ⁽⁵¹⁾. Estas entidades defenderam também que não é através da penalização, da criminalização, de quem utiliza o serviço de prostituição que se combate a exploração e o tráfico de seres humanos, o crime organizado ou que se diminui o número de pessoas que se prostituem.

O teor da Resolução UE n.º 2013/2103 (INI) foi, no entanto, utilizado como argumento justificativo, quer pelo legislador francês, quer pelo da Irlanda, que criminalizaram entretanto a compra de atos sexuais, respetivamente pela *Loi n.º 2016-444*, promulgada aos 13 de abril de 2016 ⁽⁵²⁾, e pela lei *Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017*, que está em vigor desde o dia 27 de março de 2017 ⁽⁵³⁾.

A discussão da problemática que nos ocupa é também dificultada por o próprio termo prostituição ser usado para designar realidades que são diferentes, como, por exemplo, exploração sexual. Na Diretiva UE n.º 2011/36, na concretização do termo *exploração*, em sede de tráfico de pessoas, é utilizada a expressão *exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual* ⁽⁵⁴⁾. Contudo, na Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2015/2340 (INI) a prostituição, em contexto de exploração, surge adjetivada como *forçada*, “[c]onsiderando [que] a exploração inclui, pelo menos, a *prostituição forçada de outrem* ou outras formas de exploração [sexual], que estas práticas são hediondas” ⁽⁵⁵⁾. Sendo reconhecida a prostituição forçada, admite-se, por contraposição, a prostituição – livre –, a qual, como veremos, é regulada como profissão em ordenamentos jurídicos também comprometidos com o combate ao tráfico de pessoas, por exemplo, no dos Países Baixos, da Alemanha e da Nova Zelândia.

Apesar da controvérsia do tema, já é, pelo menos, aceitável discutir o livre exercício da prostituição e a sua compatibilidade com o conceito de dignidade humana – passível de diferentes interpretações, é certo. No entanto, não precisamos de recuar um século para constatarmos a consagração, ao nível das Nações Unidas, da incompatibilidade absoluta da prostituição com a dignidade humana, dada a redação do § n.º 1 do preâmbulo da Convenção Para A Supressão Do

⁵¹ Cf. o teor do comunicado, sem data de publicação, no *website* http://www.apdes.pt/uploads/news_files/197.pdf [09/03/2014].

⁵² A publicação oficial da lei está acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000032396046> [21/02/2017].

⁵³ A publicação oficial da lei, em inglês, está acessível em <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2017/act/2/section/2/enacted/en/html> [14/05/2017].

⁵⁴ Cf. o art.º 2.º, n.º 3, da Diretiva UE n.º 2011/36 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 05 de abril de 2011, relativa à prevenção e luta contra o tráfico de seres humanos e à proteção das vítimas. A Diretiva, que substituiu a Decisão-Quadro n.º 2002/629/JAI do Conselho, está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:101:0001:0011:PT:PDF> [13/02/2017].

⁵⁵ Cf. o considerando B da Resolução (p. 4), acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+V0//PT> [12/01/2017] (interpolação e itálico nosso).

Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 1950 ⁽⁵⁶⁾, “a prostituição e o mal que a acompanha, a saber, o tráfico de pessoas com vista à prostituição, são incompatíveis com a dignidade e valor da pessoa humana e põem em perigo o bem-estar do indivíduo, da família e da comunidade” ⁽⁵⁷⁾.

A prostituição carrega o legado histórico dos juízos morais depreciativos que sobre ela recaíram e ainda recaem, como atividade indigna ⁽⁵⁸⁾. Esse peso revela-se, como vemos, também no teor de diferentes instrumentos normativos supranacionais, tal como se manifesta na forma como é associada ao tráfico de pessoas ou identificada com a exploração sexual. A título de exemplo desta identificação, para o Parlamento Europeu, “não pode existir consentimento válido numa situação em que um cidadão de um país terceiro é retirado do seu país para ir para a UE (ou quando um cidadão europeu é levado

⁵⁶ A Convenção estendeu e unificou os acordos e convenções internacionais referidos no seu preâmbulo, substituindo-os, como referido no art.º 28.º. A Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, da Organização das Nações Unidas, foi concluída em Lake Success, Nova Iorque, aos 12 de novembro de 1947 (sendo a versão consolidada de 21 de março de 1950), foi aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 31/1991, publicada no *Diário da República*, n.º 233, Série I - A, de 10 de outubro de 1991, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 48/91, publicado no mesmo *Diário da República*. A Convenção entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa no dia 30 de setembro de 1992 e está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_9/IIIPAG3_9_6.htm [05/01/2018].

⁵⁷ Cf. o § n.º 1 do preâmbulo da Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem (itálico nosso).

⁵⁸ “Em diferentes momentos históricos e contextos geográficos e culturais, a [prostituição] foi encarada – e é-o, ainda hoje, em muitos contextos – como pecado, crime, doença ou desvio. O sexo foi sendo admitido dentro de limites estritos e muito bem definidos que enformam a reprovação dos comportamentos sexuais minoritários, entre eles, a comercialização do sexo. Tendo por base as normas do comportamento sexual considerado correcto, as prostitutas são vistas como amorais ou imorais como desviantes e transgressoras, sendo alvo de estigmatização”. Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 199 (interpolação nossa). Ainda sobre a construção social em torno da prostituição e estigmatização das prostitutas, “[a] prostituição constitui ainda hoje um assunto tabu com um complexo de preconceitos e estereótipos que lhe estão subjacentes com uma forte carga estigmatizante, nomeadamente para a mulher, dada como criatura «imoral», «corrupta» e «corruptora» dos bons costumes e virtudes públicas e privadas. Ela é amiúde remetida e de modo enviesado para o campo da sexualidade pervertida e perversa em que o homem é ilibado ou apenas levemente censurado se e quando se tratar de um homem casado, ou seja, por infringir o código da fidelidade conjugal. [O] estigma constitui o alimento da ilicitude da prostituição e como forma de controlo das [mulheres]. O conceito de «puta» é um conceito sexista que serve de instrumento de controlo aplicável às prostitutas em particular, mas ele é de resto extensivo, na linguagem ordinária e brejeira, a todas as mulheres, solteiras, casadas ou viúvas, sobretudo quando transgressivas das relações de género «normais», institucionalizadas”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 37 (interpolação nossa e aspas no original). Quanto à dicotomia “mulher-«puta» vista como objecto de prazer ou mais da mulher-esposa-mãe assumida como figura virtuosa”, cf. a mesma obra, pp. 39-42 (aspas no original). Sobre a relevância do poder simbólico da palavra *puta*, cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, pp. 78-79, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017].

para outro Estado-Membro) *para fins de prostituição, ou qualquer outra forma de exploração sexual ou trabalho forçado*”⁽⁵⁹⁾.

Parece-nos, assim, que o uso de termos como prostituição e exploração sexual deve começar a ser repensado, ou mais cuidado, sobretudo quando o termo prostituição é usado conjuntamente com outros como prostituição forçada, exploração sexual⁽⁶⁰⁾ e prostituição de crianças. Recorrentemente, o termo prostituição é associado de forma inexorável ao tráfico de pessoas para exploração sexual⁽⁶¹⁾ e à exploração sexual de crianças.

A palavra prostituição, cremos, só será usada apropriadamente em casos de livre exercício, por pessoa maior de idade, capaz de se autodeterminar e quando o consentimento para o ato seja válido, não nos casos de tráfico de pessoas para exploração sexual ou de exploração, que são matéria do Código Penal (C.P.)⁽⁶²⁾, como é o caso do tráfico de pessoas, previsto e punível pelo art.º 160.º do C.P.⁽⁶³⁾, e do lenocínio de menores, p.p. pelo art.º 175.º do C.P.⁽⁶⁴⁾.

⁵⁹ Cf. o § n.º 23 da Resolução UE n.º 2015/2340 (INI), acessível em [http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+VO//PT \[12/01/2017\]](http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+VO//PT [12/01/2017]) (itálico nosso).

⁶⁰ Iguualmente no sentido de o termo ser usado de forma indistinta, e apesar de não concordarmos com a expressão prostituição forçada, citamos Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, ao referirem que “[j]á a Convenção de Nova Iorque a 21/3/1950 proclamara a condenação do comércio do sexo pela prostituição, mesmo aquela entendida como consentida, não fazendo assim devida distinção entre prostituição livre e forçada”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 64.

⁶¹ Veja-se, por exemplo, o seguinte excerto do comentário de Lopes Rocha respeitante ao crime de tráfico de pessoas no Código Penal de 1982, “o Código criou um novo tipo de crime destinado a punir o tráfico de pessoas para a prática, em outro país, de prostituição ou de actos contrários ao pudor ou à moralidade sexual, criminalizando uma actividade repugnante que, a nível internacional, tem reclamado severa punição”. Cf. Manuel António Lopes ROCHA, “A Parte Especial do Novo Código Penal – Alguns Aspectos Inovadores”, in AA.VV., *Jornadas de Direito Criminal*, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 1983, p. 366.

⁶² O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995, sendo a versão em vigor a resultante da Lei n.º 102/2019, de 06 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 171/2019, Série I, de 06 de setembro de 2019. O Código Penal está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0011&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [13/11/2019].

⁶³ “Quem oferecer, entregar, recrutar, aliciar, aceitar, transportar, alojar ou acolher pessoa para fins de exploração, incluindo a exploração sexual, a exploração do trabalho, a mendicidade, a escravidão, a extração de órgãos ou a exploração de outras atividades [criminosas] é punido com pena de prisão de três a dez anos” – cf. o art.º 160.º, n.º 1, do C.P. (interpolação nossa). A atual redação do art.º 160.º do C.P. resulta de diferentes alterações, sendo a última a introduzida pela Lei n.º 60/2013, publicada no *Diário da República*, n.º 162/2013, Série I, de 23 de agosto de 2013. A Lei n.º 60/2013 procedeu à 30.ª alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, à quarta alteração à Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro, e à primeira alteração às Leis n.º 101/2001, de 25 de agosto, e 45/2011, de 24 de junho, transpondo para a ordem jurídica interna a Diretiva UE n.º 2011/36, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril – relativa à prevenção e luta contra o tráfico de seres humanos e à proteção das vítimas – e que substituiu a Decisão-Quadro n.º 2002/629/JAI do Conselho.

⁶⁴ “Quem fomentar, favorecer ou facilitar o exercício da prostituição de menor ou aliciar menor para esse fim é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos” – cf. o art.º 175.º, n.º 1, do C.P. O texto do art.º 175.º do Código Penal, na

Ao longo deste trabalho, analisaremos, entre outros, um argumento frequentemente utilizado por quem se insurge contra o exercício da prostituição, que é o da proteção de quem a exerce – considerada sempre como vítima *prostituída* –, e que é invocado em primeiro plano pelas correntes abolicionistas ⁽⁶⁵⁾, ao passo que a ingerência do Estado na vida privada e a imposição de uma moral – ainda que não deixem de estar também subjacentes – acabam praticamente ausentes dos discursos. Nestes, invoca-se a proteção da dignidade humana e privilegia-se a argumentação fundada na necessidade de combater o crime organizado e o tráfico de pessoas ⁽⁶⁶⁾ – fins generalizados no discurso contrário ao exercício da prostituição ⁽⁶⁷⁾ –, sem menção a outras perspetivas, que invocam, entre o mais, a liberdade e a capacidade de agência de quem se prostitui ⁽⁶⁸⁾ e que a não regulamentação legal da prostituição acaba por atrair outras atividades que estão no âmbito da ilegalidade ⁽⁶⁹⁾.

versão em vigor, resulta da alteração introduzida pela Lei n.º 103/2015, publicada no *Diário da República*, n.º 164/2015, Série I, de 24 de agosto de 2015.

⁶⁵ Alexandra Oliveira, a propósito do discurso abolicionista e da proteção da vítima, depois de referir que devem ser encarados como casos de violência doméstica muitos dos que são vistos como de proxenetismo, refere que “[o] discurso abolicionista é um discurso moralista e que emana dos sectores mais conservadores da sociedade e do espectro político – com frequência, os mesmos sectores fazem a defesa do casamento ou até da sua insolubilidade. Sabe-se que em Portugal, 33,6% das mulheres já foi, é ou pode vir a ser vítima de violência [doméstica]. Tal como não se pretende acabar com a instituição casamento por existir 1/3 de mulheres que alguma vez na sua vida será vítima de violência conjugal, também não se pode pretender acabar com a prostituição exemplificando com os casos em que ocorre violência e exploração. Os motivos de luta devem ser as situações de violência conjugal e de exploração do trabalho sexual de que são alvos algumas prostitutas e não a luta pelo fim da prostituição. A exploração não é inerente ao trabalho sexual, tal como a violência não é inerente ao casamento”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 248 (interpolação nossa).

⁶⁶ Neste sentido, “[a] procura de serviços sexuais nos países desenvolvidos impulsiona o tráfico de seres humanos proveniente dos países em desenvolvimento, colocando as pessoas em situação de vulnerabilidade”. Cf. a Resolução UE n.º 2015/2340 (INI), p. 7, acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+V0//PT> [12/01/2017]. No entanto, é inegável que uma parte do comércio sexual está, efetivamente, ligada às realidades do crime organizado e do tráfico de pessoas. Sobre o tráfico de pessoas, tipos de escravatura e estimativa de lucros que os crimes geram, o Instituto Sueco chama a atenção para o relatório global, de 2008, do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC), relativo ao tráfico humano. De acordo com o relatório, vários milhões de pessoas, em todo o mundo, são todos os anos vítimas de tráfico. Deste comércio, cerca de 79% está relacionado com tráfico humano para fins sexuais e cerca de 18% para trabalho forçado. Outras formas de tráfico, como o de órgãos e casamentos forçados, por exemplo, completam os restantes 3%. No original, “according to the 2008 global report on human trafficking, published by the United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), several million human beings around the world are victims of human trafficking every year. Of this trade, about 79 percent is related to human trafficking for sexual purposes and about 18 percent to forced labor. Other forms of human trafficking, such as trafficking in organs and forced marriages, for instance, account for the remaining three percent”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 9, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

⁶⁷ Como nota Alexandra Oliveira, “[é] a política migratória restritiva, assim como o não reconhecimento da prostituição como actividade laboral e o forte estigma social que recai sobre ela que aumentam o abuso sobre estes indivíduos e a vulnerabilidade face à lei, às redes de tráfico e exploração sexual, aos clientes e à sociedade em geral. Além de que, a generalização abusiva sobre o tráfico e exploração sexual impede a concentração das medidas repressivas sobre o verdadeiro crime organizado que podia levar a encontrar os autênticos traficantes”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 241.

⁶⁸ Neste sentido, “[o]s relatos transmitidos tanto pela comunicação social, como pelas publicações feministas criam a ideia de que esta prostituição é controlada não só pelos proxenetes como pelo crime organizado. Ora, já referenciámos noutra local deste estudo que a independência dos «agentes» é apreciável, trabalhando muitos deles sem

É consensual que o tráfico de seres humanos tem de ser combatido, não só o ligado à exploração sexual, mas também o que tem a ver com outras atividades como, por exemplo, a construção civil, a agricultura e o tráfico para colheita de órgãos, entre outros fins, como a adoção ilegal de menores ou a sua exploração na mendicidade ⁽⁷⁰⁾.

Incluiremos, neste trabalho, uma perspetiva de Direito Internacional – de âmbito mundial e de âmbito regional –, fazendo referência a normas de instrumentos jurídicos supranacionais que podem ser invocadas na discussão sobre o exercício da prostituição. Ao nível do Sistema das Nações Unidas, veremos a Carta Internacional dos Direitos Humanos, alguns instrumentos temáticos e referiremos dois organismos especializados cujo mandato e trabalho se relacionam com o nosso tema, a Organização Internacional do Trabalho e a Organização Mundial de Saúde.

No âmbito do sistema regional de Direitos Humanos, começando pelo Conselho da Europa, faremos referência à Convenção Europeia dos Direitos Humanos (C.E.D.H.) ⁽⁷¹⁾ e à jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (T.E.D.H.) ⁽⁷²⁾, respeitante à omissão dos Estados-Membros em cumprirem as suas obrigações positivas para tutelarem os direitos e as liberdades das vítimas de

dependerem doutra [pessoa]. Das relações criadas em consequência do trabalho de campo, podemos afirmar que apenas uma minoria das prostitutas tem proxeneta. Diríamos mesmo que o número das que é forçada a «trabalhar» não chega aos 5%”. Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 192 (interpolação nossa e aspas no original).

⁶⁹ Como observa Luis Saraiva, “[a] aproximação entre prostituição e criminalidade acaba por ser um elemento decisivo para o facto de o contexto laboral da prostituição apresentar especificidades que são importantes para entender o processo mais amplo da vivência da prostituição”. Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 217.

⁷⁰ Veja-se a Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2015/2340 (INI), adotada no dia 5 de julho de 2016, sobre a luta contra o tráfico de seres humanos no contexto das relações externas da União Europeia: “[o] Parlamento [Europeu] considera que o tráfico de seres humanos deve ser entendido de forma holística, centrando-se, não apenas na exploração sexual, mas também no trabalho forçado, no tráfico de órgãos, na mendicidade forçada, nos casamentos forçados, nas crianças soldados e no tráfico de bebés”. Cf. o teor da Resolução, pp. 1-7, acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+V0//PT/12/01/2017> (interpolação nossa). Ainda sobre novas formas de escravatura e exploração, e como há anos era já referido pelo Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “[a] escravatura foi a primeira questão de direitos humanos a atrair grande atenção por parte da comunidade internacional. No entanto, e apesar da condenação universal, as práticas similares à escravatura continuam a ser um problema grave e persistente neste final de século XX. O termo «escravatura» abrange actualmente uma série de violações de direitos humanos. Para além dos conceitos tradicionais de escravatura e tráfico de escravos, tais abusos incluem a venda de crianças, prostituição infantil, mutilação genital de crianças do sexo feminino, utilização de crianças em conflitos armados, servidão por dívidas, tráfico de pessoas e de órgãos humanos, exploração da prostituição e determinadas práticas levadas a cabo sob os regimes coloniais e de *apartheid*”. Cf. Alto Comissariado para os Direitos Humanos, *“Formas Contemporâneas de Escravatura”* (Ficha Informativa de Direitos Humanos, n.º 14), Lisboa, Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República, 2004, p. 3 (aspas e itálico no original).

⁷¹ A Convenção Europeia dos Direitos Humanos, foi assinada em Roma, a 4 de novembro de 1950, e entraria em vigor em 1953. A versão inicial e oficial portuguesa foi publicada no *Diário da República*, n.º 236, Série I, Lei n.º 65/78, de 13 de outubro de 1978. A Convenção Europeia dos Direitos Humanos está acessível em http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf [01/01/2018].

⁷² De acordo com o disposto no art.º 19.º e ss. da C.E.D.H., o órgão jurisdicional do Conselho da Europa é o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, T.E.D.H., que tem sede em Estrasburgo.

tráfico – incluindo para exploração sexual ⁽⁷³⁾. Faremos referência, ainda no âmbito do Conselho da Europa, à Carta Social Europeia Revista.

Abordaremos depois o Direito da União Europeia, referindo, entre outros instrumentos normativos, o Tratado da União Europeia (T.U.E.), o Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia (T.S.F.U.E.) e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (C.D.F.U.E.) ⁽⁷⁴⁾. O Tribunal de Justiça da União Europeia (T.J.U.E.) foi já chamado a pronunciar-se sobre questões relacionadas diretamente com o exercício da prostituição, designadamente a propósito da proibição de restrições à liberdade de estabelecimento, que compreende as atividades económicas não assalariadas, mencionadas atualmente no art.º 49.º § n.º 2 do T.S.F.U.E. e antes no art.º 43.º do Tratado da Comunidade Europeia (T.C.E.).

Nos ordenamentos jurídicos dos Estados-Membros da União Europeia encontramos exemplos dos cinco principais modelos de regulamentação jurídica da prostituição, que passamos a enunciar. No regulamentador ⁽⁷⁵⁾, a prática da prostituição é objeto de legislação de pendor essencialmente sanitário e administrativo, para controlar as pessoas que se prostituem e proteger as pessoas clientes. O abolicionista, em vigor também em Portugal, não incrimina o exercício de prostituição em si mesmo, apenas as atividades conexas, incluindo o seu fomento, favorecimento, facilitamento ou exploração. No proibicionista, proíbe-se a prática da prostituição e de todas as atividades a ela ligadas. O modelo sueco, ou neoabolicionista, vai além do abolicionismo tradicional, pois caracteriza-se por também criminalizar a compra de serviços de prostituição. Por fim, o modelo legalizador do exercício da prostituição aborda-a como outra atividade económica, atribuindo às pessoas que se prostituem o exercício de direitos sociais e laborais ⁽⁷⁶⁾.

⁷³ Nos casos *Rantsev vs. Chipre e Rússia, V.F. vs. França, M. e outros vs. Itália e Bulgária, F.A. vs. Reino Unido, L.E. vs. Grécia e J. e outros vs. Áustria*, a questão central era se os Estados tinham violado a sua obrigação de protegerem as vítimas de tráfico de seres humanos. Cf. Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, “Trafficking Human Beings”, *Ficha Informativa*, s.l., Council of Europe Press Unit, 2017, acessível em http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Trafficking_ENG.pdf [04/02/2017].

⁷⁴ A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia está em vigor desde 1 de dezembro de 2009, sendo agora juridicamente vinculativa, nos termos do art.º 6.º, n.º 1, do Tratado da União Europeia, Tratado de Lisboa. O texto da C.D.F.U.E. está acessível em http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf [01/01/2018].

⁷⁵ Ou modelo regulamentário ou regulamentarista, na terminologia usada no Brasil.

⁷⁶ Sobre os diferentes modelos, cf. Tereza Pizarro BELEZA e Helena Pereira de MELO, “Prostituição, Lenocínio, HIV – A regulamentação da actividade de trabalhador@s do sexo”, in *A Infecção VIH e o Direito*, WVAA, Livro IX, Santarém, Imprimove, 2010, p. 74. Sobre o modelo proibicionista, cf. também Manuel Carlos SILVA, “Prostituição e formas de controlo feminino: trabalho, sexualidade e poder” in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p.16. Em relação ao modelo abolicionista, veja-se ainda, por exemplo, Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 61. Quanto ao modelo regulamentador, cf., entre outros, José Maria GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 14, e, no tocante ao modelo legalizador, pp. 16-18. Sobre os modelos proibicionista, abolicionista e regulamentador tradicional, cf. também Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B.

Todos os modelos são passíveis de diferentes configurações pelos legisladores. A regulamentação e a legalização, que naturalmente partilham alguns aspetos, têm também contornos próprios em cada sistema, mas abrangem matérias como a dos exames médicos e controlos sanitários – facultativos ou obrigatórios – a quem se prostitui, do registo junto das autoridades, dos locais onde a prostituição pode ser exercida, da organização e funcionamento dos espaços onde são prestados serviços sexuais, dos direitos na proteção na doença e na velhice, bem como do regime fiscal aplicável. Teremos também oportunidade de ver alguns exemplos de como os modelos são concretizados em diferentes ordenamentos jurídicos.

De notar, no entanto, que em textos de diferentes ciências – e, por vezes, até na mesma –, a nomenclatura dos modelos não é homogénea, tal como não é o seu uso. Sucede, por exemplo, que a um modelo sejam conferidas designações diferentes, pois, como veremos, há autores que fazem a distinção entre o modelo regulamentador tradicional, de cariz higienista ou sanitário, e o modelo regulamentador contemporâneo, de cariz profissionalizante, ao passo que para outros autores este último corresponde ao modelo legalizador, não a um tipo mais recente do modelo regulamentador ⁽⁷⁷⁾, distinção que também preferimos. Acontece igualmente um dado modelo, ou termo, ser referido para descrever uma realidade passível de enquadramento noutra, o que exemplificamos com o termo legalização – por vezes utilizado em sentido próprio e, outras vezes, usado no sentido de o exercício da prostituição não ser criminalizado, o que é um aspeto comum aos modelos abolicionista, sueco, regulamentador e legalizador ⁽⁷⁸⁾.

A atual discussão, em diferentes continentes, sobre a necessária reforma legislativa quanto à prostituição encontra-se polarizada no modelo legalizador, em vigor na Alemanha ⁽⁷⁹⁾, por exemplo, e no modelo sueco. No primeiro, por o exercício da prostituição ser considerado como uma profissão,

RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, pp. 63-67.

⁷⁷ Referindo-se inequivocamente ao modelo regulamentador tradicional, cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 66. Sobre a autonomização do modelo legalizador perante o regulamentador, cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, pp. 16-18.

⁷⁸ Ao descrever o modelo legalizador, Fernando Bessa Ribeiro dá um bom exemplo das diferenças no modo como os modelos são referidos, quando diz que “[e]ste modelo, designado ora por descriminalizador, ora por [laboral] supera largamente o modelo regulador [tradicional]. Assente numa visão pragmática, este prescreve a prostituição como um fenómeno social não erradicável”. Cf. Fernando Bessa RIBEIRO, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 283 (interpolação nossa).

⁷⁹ Desde a entrada em vigor, a 1 de janeiro de 2002, da lei *Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten*, de 20 de dezembro de 2001. A data de entrada em vigor consta do art.º 3.º da lei, estando a publicação oficial do diploma acessível em <http://www.bmfsfi.de/RedaktionBMFSFJ/Abteilung4/Pdf-Anlagen/PRM-15320-Gesetz-zur-Regelung-der-Rechts.property=pdf.pdf> [10/05/2014].

pretendendo-se, além do mais, a inclusão social, laboral e fiscal de quem a exerce. No segundo – inspirado pela ideologia feminista radical ⁽⁸⁰⁾ –, por ser fortemente abolicionista e, como tal, pretender a erradicação da prostituição, recorrendo também à criminalização de quem compra serviços sexuais ⁽⁸¹⁾ como um meio para atingir o fim ⁽⁸²⁾.

A oposição ideológica entre o modelo sueco e o legalizador tem gerado um debate crescente e vem chamando a atenção do poder legislativo de vários países, ao contrário do que se passa em Portugal. Em alguns, como no Brasil, o debate da questão faz parte da agenda política e a discussão de diferentes projetos de lei ocorre há anos. Noutros, como em França e na Irlanda, após o debate político, a questão foi decidida com a adoção do modelo sueco.

No Brasil, no ano de 2003 foram apresentados projetos de lei de sentido oposto, o de Fernando Gabeira, projeto de lei n.º 98/2003, que tinha por fim a regumentação do exercício da

⁸⁰ Como Bernardo Coelho sintetiza, “[n]uma fase inicial, a análise feminista da prostituição foi realizada em moldes reducionistas, sendo simplesmente considerada como uma actividade desviante e como uma forma de exploração e escravidão [sexual]. Num segundo momento, a análise feminista deslocou o centro do debate sobre a dominação masculina na prostituição, para as relações estruturais implícitas, nomeadamente a dependência económica das mulheres que entram na actividade [prostitucional]. Neste contexto, a [prostituição] é a forma mais absoluta de dominação masculina sobre a mulher, de escravidão sexual e de opressão. A violência de género explica a prostituição como o resultado do controlo dos homens sobre a sexualidade das mulheres. Mas esta visão acaba por reduzir as mulheres a objectos [consumíveis]. A mulher prostituta fica encurralada entre duas possibilidades: por um lado é vítima da opressão e violência masculina; por outro, estas mulheres são consideradas colaboracionistas com o poder masculino, permitindo a sua reafirmação”. Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, pp. 28-29 (interpolação nossa).

⁸¹ A lei que proibiu a compra de atos sexuais (SFS 1998:408) entrou em vigor a 1 de janeiro de 1999, tendo sido revogada aquando da revisão dos crimes sexuais no Código Penal. Em 2005, na revisão do Código Penal da Suécia, do Capítulo 6 (crimes sexuais) passou a constar um novo artigo, relativo à proibição de compra de atos sexuais – Secção 11. A redação em vigor desta Secção resulta da Lei (2011:517), “11 § Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, skaffar sig en tillfällig sexuell förbindelse mot ersättning, döms för köp av sexuell tjänst till böter eller fängelse i högst ett år. Vad som sägs i första stycket gäller även om ersättningen har utlovats eller getts av någon annan. *Lag (2011:517)*”. O Código Penal da Suécia pode ser consultado na página oficial do parlamento da Suécia, acessível em https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/brottsbalk-1962700_sfs-1962-700 [08/03/2017] (itálico no original).

⁸² Neste sentido, segundo Yvonne Svanström, a discussão se a prostituição deve ser regulada, legalizada ou criminalizada tem uma longa história na Suécia. Em 1999, uma lei única e inovadora foi introduzida, criminalizando apenas os compradores de prostituição (Lei de 1999, Proibindo a Compra de Serviços Sexuais). Desafiando a perspetiva tradicional, segundo a qual aqueles (geralmente mulheres) que vendem sexo são o grande problema, a nova lei também almejava uma redução no nível de prostituição: o governo sueco tornou claro que o corpo feminino não pode ser visto como uma mercadoria que pode ser vendida ou comprada. Todo o comércio é baseado no facto de que há clientes e procura. Se não houvesse clientes a verem os corpos das mulheres como objetos, não haveria mercado onde as vítimas deste comércio pudessem ser oferecidas e exploradas. No original, “[d]iscussion around whether prostitution should be regulated, legalised or criminalised has had a long history in [Sweden]. In 1999 a new and unique law was introduced that criminalised only the «buyers» of prostitution (1999 Act Prohibiting the Purchase of Sexual Services). Challenging the traditional view that those (generally women) who «sell» sex are the greatest problem, the new law also hoped to see a reduction in the level of prostitution: The Swedish government has explicitly noted that the female body cannot be looked upon as merchandise which can be bought or sold. All trade is based on the fact that there are customers and demand. If there were no customers looking upon women’s bodies as objects, there would be no market where the victims for this trade could be offered and exploited”. Cf. Yvonne SVANSTRÖM, “Prostitution in Sweden debates and policies 1980-2004”, in Geetanjali Gancoli and Nicole Westmarland (editors), *International Approaches to Prostitution: Law and Policy in Europe and Asia*, Bristol, Policy Press, 2006, p. 67 (interpolação nossa e aspas no original).

prostituição como uma profissão ⁽⁸³⁾, e o projeto de lei n.º 2169/2003 – que viria a ser apensado ao 98/2003 ⁽⁸⁴⁾ –, da autoria de Elimar Damasceno, que tinha por objetivo a consagração do “crime de contratação de serviços sexuais” ⁽⁸⁵⁾. Há mais de uma década que diferentes projetos de lei vêm sendo apresentados e arquivados. No dia 6 de fevereiro de 2015 foi desarquivado o projeto de lei n.º 4211/2012, mais conhecido por projeto de Lei Gabriela Leite, apresentado por Jean Wyllys, pelo qual se defende a legalização do exercício da prostituição; após uma paragem de anos, o projeto foi novamente arquivado, no dia 31 de janeiro de 2019, nos termos do art.º 105.º do Regulamento Interno da Câmara dos Deputados ⁽⁸⁶⁾.

No Reino Unido, o *Home Affairs Committee* ⁽⁸⁷⁾ encontra-se ⁽⁸⁸⁾ a compilar informação adicional sobre os diferentes modelos, e resultados obtidos por cada um, de modo a sustentar uma tomada de posição sobre qual dos paradigmas normativos existentes deverá ser adotado em próxima revisão legislativa na Inglaterra e no País de Gales ⁽⁸⁹⁾.

⁸³ O texto deste projeto pode ser consultado no *website* da Câmara dos Deputados, acessível em <http://www.camara.gov.br/sileg/integras/114091.pdf>, estando o parecer, também de 2003, do relator Chico Alencar, acessível em <http://www.educacaopublica.rj.gov.br/biblioteca/documentos/0017.html> [21/05/2014].

⁸⁴ Cf. o histórico processual, constante do *website* da Câmara dos Deputados, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=136127> [07/09/2017].

⁸⁵ O teor integral deste projeto de lei consta do *website* da Câmara dos Deputados, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=DOBAED96EA563380950D14C74A15D7B3.p;proposicoesWebExterno1?codteor=168685&filename=Tramitacao-PL+2169/2003 [19/04/2018].

⁸⁶ Como resulta do histórico do processo, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=551899> [11/03/2019].

⁸⁷ O *Home Affairs Committee* na administração pública do Reino Unido examina a política, administração e despesas do *Home Office* e entidades associadas. Os respetivos *websites* podem ser acedidos em <http://www.parliament.uk/business/committees/committees-a-z/commons-select/home-affairs-committee/> e em <https://www.gov.uk/government/organisations/home-office> [18/06/2017]. O relatório intercalar do *Home Affairs Committee*, de junho de 2016, está acessível em <https://publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2604.htm> [19/04/2018].

⁸⁸ Até à data, o *Home Affairs Committee* apenas apresentou o relatório intercalar de junho de 2016, não constando do respetivo *website* o relatório final – antes previsto para junho de 2017. Cf. *Home Affairs Committee, Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [02/08/2019].

⁸⁹ Como inequivocamente afirmado pelo governo do Reino Unido, em dezembro de 2016, em resposta ao Parlamento sobre o relatório intercalar elaborado pelo *Home Affairs Committee*, ao referir que estando a par das diferentes abordagens legislativas quanto à prostituição em todo o mundo, provas evidentes de que uma abordagem é melhor que outra no combate ao mal e à exploração, estão por apresentar. Como o comité destaca, há dificuldades com o conjunto de provas no que diz respeito a este assunto. Em particular, o governo partilha as preocupações do comité quanto ao facto de diferentes abordagens avançadas por peritos e académicos ficarem aquém das expectativas no que toca a um modelo completo que tome em linha de conta as diferentes experiências das pessoas envolvidas na prostituição e no trabalho sexual. No original, “[w]e are aware of the different legislative approaches to prostitution taken across the world, and we have yet to see unequivocal evidence that any one approach is better at tackling harm and [exploitation]. As the Committee highlights, there are difficulties with the evidence base in this area. In particular, we share the Committee’s concerns that the various alternative approaches put forward by experts and academics fall short of offering complete models which take into account the diverse experiences of those involved in prostitution and sex work”. Cf. Secretary of State for the Home Department, *The Government Response To The Third Report From The Home Affairs Select Committee Session 2016-17 HC 26: Prostitution*, Londres, 2016, p. 5, acessível em <https://www.parliament.uk/documents/commons-committees/home-affairs/Govt-Response-Cm9361-Prostitution.pdf> [06/03/2018] (interpolação nossa).

Na Irlanda do Norte, desde 1 de junho de 2015, a compra de sexo foi criminalizada, com a entrada em vigor do art.º 15º da lei *Human Trafficking and Exploitation Act (Northern Ireland) 2015* ⁽⁹⁰⁾.

Em França, a compra de atos sexuais foi criminalizada em 2016, pela Lei n.º 2016-444, promulgada aos 13 de abril de 2016, que tem em vista reforçar a luta contra o sistema de prostituição e acompanhar as pessoas prostituídas ⁽⁹¹⁾. Mais recentemente, na Irlanda o modelo sueco mereceu igualmente a preferência do legislador, tendo a Lei *Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017* entrado em vigor no dia 27 de março de 2017 ⁽⁹²⁾.

A partir dos exemplos da Irlanda do Norte, de França e da Irlanda, podemos dizer que se assiste a uma tendência neocriminalizadora, assente na escolha legislativa pelo modelo sueco. Para os defensores desta solução, tal decisão justifica-se, além do mais, em nome da proteção da vítima e como medida de combate ao tráfico de pessoas; para os seus opositores, traduz uma moralização ou legalização dos costumes e uma ingerência do Estado na vida privada ⁽⁹³⁾.

Os sistemas jurídicos, no entanto, devem evitar os fenómenos de neocriminalização como instrumento de controlo social ⁽⁹⁴⁾. Como Figueiredo Dias explica, “[o] direito penal deve constituir, exclusivamente, uma ordem de proteção de bens jurídicos, não de preservação da moral ou de uma qualquer moral; [u]ma tal ordem de proteção só deve entrar em funcionamento como *ultima ratio* da política social” ⁽⁹⁵⁾.

⁹⁰ O texto da lei, em inglês, está acessível em <http://www.legislation.gov.uk/niu/2015/2/part/2/crossheading/paying-for-sexual-services-of-a-person> [17/06/2017].

⁹¹ “LOI n.º 2016-444, du 13 avril 2016, visant à renforcer la lutte contre le système prostitutionnel et à accompagner les personnes prostituées”. O texto da lei, em francês, pode ser consultado em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000032396046> [21/02/2017]. Na terminologia abolicionista, as pessoas que exercem a prostituição são designadas por pessoas *prostituídas* – pelos clientes, pela sociedade.

⁹² O texto da lei, em inglês, pode ser consultado em <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2017/act/2/section/2/enacted/en/html> [13/05/2017].

⁹³ Como referido, por exemplo, por Nina PERŠAK, *Criminalisation of Clients and the New Moralism: What's Harm Got to Do With It?*, s/l, s/d, acessível em <http://budrich-journals.de/index.php/insep/article/view/14725> [03/06/2014].

⁹⁴ “Mesmo quando uma conduta viole um bem jurídico, ainda os instrumentos jurídico-penais devem ficar fora de questão sempre que a violação possa ser suficientemente controlada ou contrariada por instrumentos não criminais de política social: a «necessidade social» torna-se em critério decisivo de intervenção do direito penal, assim arvorado em *última* ou *extrema ratio* da política social. [Finalmente], a consequência de que *processos de neocriminalização* só podem ser aceites e legitimados onde novos fenómenos sociais, anteriormente inexistentes ou muito raros, desencadeiem consequências comunitariamente insuportáveis e contra as quais se tenha de fazer intervir a tutela penal em detrimento de um paulatino desenvolvimento de estratégias não criminais de controlo social”. Cf. Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal Português — As Consequências Jurídicas do Crime*, Lisboa, Aequitas/Editorial Notícias, 1993, p. 66 (interpolação nossa; aspas e itálico no original). Sobre os princípios diretores do programa político-criminal, incluindo considerações quanto à questão de uma política criminal europeia comum, veja-se a mesma obra pp. 70-78.

⁹⁵ Cf. Jorge de Figueiredo DIAS, “Uma proposta alternativa ao discurso da criminalização/descriminalização das drogas”, s/l, s/d, p. 4, acessível em <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/Drogas-JorgedeFigueiredoDias.pdf> [16/01/2017] (itálico no original).

Em França a aprovação da lei mereceu o aplauso de diferentes organizações cívicas, mas foi alvo de contestação pelos trabalhadores sexuais. Segundo o *Strass* – sindicato dos trabalhadores sexuais franceses ⁽⁹⁶⁾ –, o facto de a pessoa que procura o serviço estar numa situação de clandestinidade fará com que o processo de negociação e de avaliação de riscos pela pessoa que se prostitui tenha de ser mais rápido, o que se traduzirá num maior perigo. No manifesto de apelo à manifestação de 8 de abril de 2017, por ocasião do 1.º ano de vigência da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril de 2016, o *Strass* reiterou que a penalização dos clientes não reduz o número de profissionais do sexo, mas degrada as suas condições de trabalho e enfraquece o seu poder de negociação ⁽⁹⁷⁾.

Na Irlanda, a entrada em vigor da lei *Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017*, que criminalizou a compra de sexo, foi motivo de satisfação para uns e de descontentamento para outros. A Aliança de Trabalhadores Sexuais da Irlanda (S.W.A.I.) contestou a nova lei por considerar que não porá termo à prostituição, antes levará as mulheres a trabalharem de um modo mais clandestino, aumentando assim a probabilidade de serem vítimas de abusos ⁽⁹⁸⁾.

⁹⁶ “Le Syndicat du Travail Sexuel est un syndicat autogéré qui vise à la reconnaissance des droits des travailleurs du sexe. Sex workers' trade union in France”. Cf. o respetivo *website*, acessível em <http://strass-syndicat.org/> [27/02/2017].

⁹⁷ Deixamos em nota um excerto mais alargado do manifesto. Segundo o *Strass*, a penalização dos clientes não reduz o número de profissionais do sexo, mas degrada as suas condições de trabalho. Além disso, esta medida, como toda a lei de 13 de abril de 2016, não tem impacto no tráfico de seres humanos. Por outro lado, a precariedade tornou-se generalizada com um desequilíbrio de poder a favor dos clientes. Com um poder de negociação enfraquecido, um maior deslocamento e isolamento, as trabalhadoras do sexo estão a assumir maiores riscos para sua saúde e segurança, levando a uma perda de acompanhamento sanitário, interrupções do tratamento e relatos de violência em maior número. É urgente pôr fim a essas medidas que põem em perigo aqueles que a lei afirma defender. No original, “[l]a pénalisation des clients ne fait pas baisser le nombre de travailleurSEs du sexe mais dégrade leurs conditions de travail. Par ailleurs, cette mesure comme l'ensemble de la loi du 13 avril 2016 n'a aucun impact sur la traite des êtres humains. En revanche, la précarisation s'est généralisée avec un rapport de force inversé en faveur des clients. Avec un pouvoir de négociation affaibli, des déplacements et un isolement accrus, les travailleurSEs du sexe prennent plus de risques pour leur santé et leur sécurité, conduisant à une perte du suivi sanitaire, des interruptions de traitement, et des témoignages de violences plus nombreux. Il est urgent de mettre fin à ces mesures qui mettent en danger celles et ceux que la loi prétend défendre”. Cf. *Strass, Un an de pénalisation, un an de trop!*, s/l, s/d, acessível em <http://strass-syndicat.org/apel-a-manifestation-samedi-8-avril-2017-depart-15h00-place-pigalle/> [12/02/2018].

⁹⁸ Segundo a notícia publicada no jornal *The Journal*, na edição de dia 27 de março de 2017, trata-se de um dia histórico, por passar a ser proibido comprar sexo. As novas leis, concebidas para proteger quem se prostitui por via da criminalização de quem compra sexo, entraram hoje em vigor, muito para alívio de algumas organizações. Segundo a *Turn Off The Red Light*, uma organização que congrega diferentes instituições de caridade e grupos contra a venda de sexo, descreveu a entrada em vigor como um dia histórico, acreditando que ajudará mulheres vulneráveis, crianças e homens a obterem apoio. Contudo, há os que se opõem veementemente à lei. De acordo com a Aliança de Trabalhadores Sexuais da Irlanda (*Sex Workers Alliance of Ireland, S.W.A.I.*), a lei não parará a prostituição mas, ao invés, forçará as mulheres a trabalharem de um modo mais clandestino, aumentando assim a probabilidade de serem vítimas de abusos. Reproduzindo o texto da notícia, “[a]n historic day». It is now illegal to buy sex in Ireland. New Laws designed to protect prostitutes by criminalising the buyers of sex came into force today much to the relief of a number of organisations. *Turn Off The Red Light*, an umbrella group of charities and groups against the selling of sex, described the commencement of the laws as «an historic day» which they believe will help «vulnerable women, children and men» in prostitution access [support]. However, there are those who have been vehemently opposed to the bill. The *Sex Workers Alliance of Ireland (SWAI)* had said that the laws will not stop prostitution but will instead force women to operate in more clandestine way, thus increasing the likelihood

Esta posição é também defendida em Inglaterra pelo Coletivo Inglês de Prostitutas, *English Collective of Prostitutes* ⁽⁹⁹⁾, entidade para a qual criminalizar-se os clientes não promoverá a situação de quem se prostitui, pelo contrário. Também alguns responsáveis do departamento de polícia britânico, que acompanham a prostituição, partilham de tal opinião ⁽¹⁰⁰⁾ – de sentido oposto à de representantes da polícia sueca ⁽¹⁰¹⁾.

A par da segurança e das condições de trabalho, também as questões de saúde fazem parte da discussão do problema da prostituição, no que se inclui a forma como diferentes ordenamentos jurídicos lidam com os regimes de testes a doenças sexualmente transmissíveis (D.S.T.). De um lado, invoca-se a preocupação com a integridade física, saúde sexual e respeito pela reserva da vida privada

of women being abused". A notícia pode ser consultada em <http://www.thejournal.ie/sex-laws-ireland-in-force-3309170-Mar2017/> [13/05/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁹⁹ O *website* da associação *English Collective of Prostitutes* está acessível em <http://prostitutescollective.net>. [03/06/2014]. Niki Adams é uma ativista do *English Collective of Prostitutes*, sendo entrevistada frequentemente para explicar o ponto de vista da referida associação. Um exemplo destas entrevistas está acessível em <http://ruthjacobs.co.uk/2013/09/11/niki-adams-of-the-english-collective-of-prostitutes-discusses-decriminalisation-and-the-merseyside-model/> [03/06/2014]. Ao longo do vídeo a ativista aborda a forma como a polícia – sempre em nome da lei e do que pensa ser o modo de atuação pretendido pela opinião pública – trata quem se prostitui, mesmo quem o faz em apartamentos, onde por vezes o que se passa é afinal, segundo Niki Adams, uma busca por imigrantes em situação irregular. A ativista refere ainda o facto de muitas mulheres prostitutas terem receio de denunciar uma violação ou outro tipo de crime por acabarem as próprias, por alguma razão, incriminadas, tal como denuncia a apreensão de dinheiro encontrado nos apartamentos de trabalho sem entrega de comprovativo de apreensão, entre outros problemas que identifica. No início e no fim do vídeo é patente a crítica ao modelo sueco.

¹⁰⁰ Como, exemplificativamente, resulta da notícia publicada no jornal *The Guardian*, aos 11 de dezembro de 2013, com o título Reino Unido instado a seguir o modelo nórdico de criminalização de clientes. Nesta notícia, segundo o comandante da polícia Chris Armit – orientador nacional da polícia quanto à prostituição em Inglaterra e no País de Gales –, que tem uma visão pragmática relativamente à prostituição em Liverpool, registando a violência contra prostitutas como crimes de ódio, a introdução do modelo nórdico seria muito difícil para a polícia. Para Chris Armit seria inútil, pois em vez de prostitutas de rua a trabalharem em áreas calmas da cidade, poderiam ter de trabalhar às escuras, em áreas inseguras. Além disso, diz, o modelo poderia ser exequível ao nível da prostituição de rua, mas no que diz respeito a *escorts* será impraticável; havendo sexo consensual entre adultos não vejo por que a polícia deverá intervir. No original, "UK urged to follow Nordic model of criminalising prostitution clients, [a]ssistant Chief Constable Chris Armit, the national police lead on prostitution in England and Wales, who takes a pragmatic approach to prostitution in Liverpool, recording any violence against prostitutes as hate crimes, said the introduction of the Nordic model would be hard to police. «I personally think it would be very unhelpful. Instead of street prostitutes operating in quiet areas of the city they might have to operate in dark, unsafe areas» he said. «Also, it might be enforceable at a street level but as far as escorts are concerned it would be virtually unenforceable. If there is sex happening between consenting adults, I am not sure why the police would want to get involved". A notícia está acessível em <http://www.theguardian.com/global-development/2013/dec/11/uk-nordic-model-prostitution-clients-buyer-sex> [28/09/2014] (aspas no original).

¹⁰¹ A título de exemplo, a opinião de Kajsa Wahlberg, do Corpo Nacional da Polícia Sueca e relatora nacional sobre tráfico de pessoas, citada por Kajsa Claude. A lei (sueca) que criminaliza a compra de sexo é um bom ponto de partida para combater a prostituição e o tráfico de pessoas, sendo necessário, para aumentar o esforço internacional, que mais países adotem a criminalização do cliente. No original, "Kajsa Wahlberg, an employee of the Swedish National Police Board, has been the national rapporteur on human trafficking to the Swedish government. [She] doesn't beat around the bush about the fact that the demand from sex-buying men is the reason for prostitution and human trafficking. «In Sweden, the law is a very good starting point for combating both prostitution and human trafficking, but in order to step up the international effort, more countries have to introduce sex purchase laws that criminalize the buyer». Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 17, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [31/05/2014] (interpolação nossa e aspas no original).

dos trabalhadores sexuais, defendendo-se então o regime de testes voluntários; do outro lado, refere-se que os trabalhadores sexuais são um perigo para a saúde pública, enquanto potenciadores de D.S.T.'s., justificando-se por isso um regime institucional de testes obrigatórios.

Como vemos, a discussão sobre este tema complexo é atual, pautando-se por posições extremadas defendidas apaixonadamente. Qualquer conclusão, mais do que uma simples manifestação ideológica, deverá ter como premissas, quer a separação entre prostituição e exploração sexual, quer a realidade dos factos, dos dados objetivos resultantes da implementação dos diferentes modelos.

Segundo Patrícia Jerónimo, “a Humanidade não corresponde ainda – dificilmente corresponderá, pensamos – a um modelo único, de seres como de normas. O Direito não é universal. *Universal é a necessidade humanamente sentida de viver de acordo com uma ordem de valores e de normas, não a forma por que essa necessidade ganha concreta realização.* Pretender que o Direito pode assumir uma forma única, independentemente da realidade que intenta ordenar, significa uma inadmissível distorção dos termos da equação que preside às relações entre o jurídico e o humano” ⁽¹⁰²⁾.

Se é legítimo, democrático, que o sentir dos povos se traduza depois nas suas leis, terá igualmente de se questionar até que ponto uma determinada opção legislativa é a mais idónea para a prossecução dos objetivos a que se propõe, bem como a sua conformidade ao processo contínuo de realização de diferentes direitos humanos ⁽¹⁰³⁾, consagrados em instrumentos universais e regionais de proteção de direitos humanos e integrantes também da nossa Constituição.

Como diz António Hespanha, “*uma das funções do direito mais geralmente aceite é a de instaurar a igualdade*, constituindo uma das componentes mais importantes do «imaginário» espontâneo dos juristas. Pode dizer-se, com efeito, que a instauração da igualdade entre os cidadãos tem sido – juntamente com a garantia da sua liberdade e da segurança (ou da paz) – a definição clássica das funções do direito no Estado contemporâneo” ⁽¹⁰⁴⁾.

Importa assim discutir o tema da prostituição.

¹⁰² Cf. Patrícia JERÓNIMO, *Os Direitos do Homem à Escala das Civilizações*, Coimbra, Almedina, 2001, p. 183 (itálico nosso).

¹⁰³ Para Andrew Clapham, apelar a um mundo baseado no respeito pelos Direitos Humanos é fácil, sendo o ajustamento dos quadros atuais para o conseguir um processo sem fim, tendo em conta que há Direitos Humanos à vida, igualdade, liberdade de expressão, privacidade, saúde, alimentação e habitação. Os Direitos Humanos são sobre cada um de nós viver em dignidade, do que estamos a um longo caminho à escala global. “Calling for a world based on respect for Human Rights is easy; adjusting current arrangements to achieve full respect for human rights is a never-ending process when we consider that there are human rights to life, equality, free speech, privacy, health, food, and housing. Human rights are about each of us living in dignity, and we are a long way from achieving that on a global scale”. Cf. Andrew CLAPHAM, *Human Rights*, Nova Iorque, Oxford University Press, 2007, prefácio.

¹⁰⁴ Cf. António Manuel HESPANHA, *O Caleidoscópio do Direito, O Direito e a Justiça Nos Dias e No Mundo de Hoje*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2009, p. 168 (itálico nosso e aspas no original).

Capítulo I – A sexualidade e a prostituição como realidades não ignoráveis: enquadramento interdisciplinar

1. Os contributos de diferentes ciências

O estudo da prostituição, como fenómeno multifacetado, como “fenómeno social total” que é ⁽¹⁰⁵⁾, implica uma abordagem interdisciplinar, pois os dados e os ensinamentos de outras ciências são imprescindíveis para a compreensão da realidade, uma vez que a analisam segundo diferentes perspetivas ⁽¹⁰⁶⁾. No que ao Direito diz respeito, também não poderemos deixar de convocar diferentes ramos, como, por exemplo, o Constitucional, o Penal e o Civil.

A análise das questões ligadas à prostituição, dos seus diferentes aspetos e contextos, bem como a sua separação de outros fenómenos – mais ou menos afins – que frequentemente lhe são associados, implica conhecimento factual consistente da sexualidade ⁽¹⁰⁷⁾ contra remuneração, não nos parecendo que seja útil uma discussão assente em preconceitos e pré-juízos ou baseada numa pura abstração ⁽¹⁰⁸⁾.

¹⁰⁵ “[É] cada vez mais evidente que a prostituição [é] um fenómeno social total na medida em que nele estão envolvidos e imbricados múltiplos aspectos: biomédicos, económicos, sociais, jurídicos, psicológicos, políticos e ideológicos”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 30 (interpolação nossa).

¹⁰⁶ Tal como referem Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, “[c]onstituindo a prostituição um campo social extremamente complexo e [multifacetado], a definição e a aplicação de políticas sexuais inclusivas depende, em larga medida, do seu conhecimento aprofundado e pluridisciplinar. Quer dizer, é fundamental uma compreensão das diferentes vertentes do campo prostitucional, com destaque para as lógicas e razões dos seus principais [actores]. Acima de [tudo], é necessário dialogar e dar espaço de expressão aos principais protagonistas deste campo social, sobretudo às trabalhadoras sexuais, ora esquecidas, ora menosprezadas, quase sempre sujeitas a desclassificações dos mais variados tipos e a um ruidoso silenciamento”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 413 (interpolação nossa). Sobre a vantagem da interdisciplinaridade, ainda que a propósito do futuro da sociofísica, enquanto ciência da complexidade ou enquanto ramo da sociologia, e da sua relação com esta, citamos Teresa Vaz Martins e Raúl Toral, “por vezes, as ideias mais criativas surgem aquando da colaboração entre cientistas de diversas áreas, que, ignorando fronteiras disciplinares arbitrarias, permitem ir mais além de uma simples acumulação linear de conhecimentos. Mais do que quantificar a Sociologia ou, simplesmente, aplicar teorias físicas a fenómenos sociais, a ambição da Sociofísica é aproveitar a generalidade de determinados fenómenos colectivos para encontrar novos conceitos, o que requer a constituição de equipas interdisciplinares”. Cf. Teresa Vaz MARTINS e Raúl TORAL, “Dividir para reinar”, *in Sociologia*, vol. XXIII, 2012, p. 247, acessível em https://www.academia.edu/2919053/Dividir_para_reinar [30/12/2017].

¹⁰⁷ Ao longo do trabalho, o termo sexualidade será referido como ligado à prática de atos sexuais (ou tidos como tal pelos intervenientes), mais no sentido em que é interpretado pela sexologia do que, por exemplo, pela psicanálise. Sobre sexo em sentido sexológico, cf., entre outros, Jaime MILHEIRO, *Sexualidade e Psicossomática*, Coimbra, Almedina, 2001, p. 35 e ss.

¹⁰⁸ Neste sentido, “[a] prostituição em geral e a feminina em particular continuam a constituir objectos socialmente opacos, sobre os quais prevalecem mundivivências e discursos de cariz eminentemente ideológico, com escassa fundamentação empírica e teórica e, como tais, deformadores e simplificadores da realidade a que alegadamente se reportam. Permeadas de preconceitos moralistas e imagens estereotipadas, tais discursos ideológicos e leituras

Como notam Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, “[q]ualquer intervenção social ou até actuação política neste capítulo, se, por um lado, exige o abandono de concepções moralistas retrógradas ou estratégias paternalistas, por outro não poderá propor programas sem conhecer adequadamente os pressupostos do fenómeno, as condições sociais e operacionais dos seus protagonistas, os problemas, as motivações e os objectivos das trabalhadoras sexuais, bem como as próprias necessidades, condicionalismos e comportamentos dos seus clientes, aliás, bastante difíceis de visualizar ou perscrutar”⁽¹⁰⁹⁾.

Não obstante a dificuldade de tal tarefa, tentaremos, dentro do possível, obter e analisar dados estatísticos oficiais relativos a alguns aspetos visados neste estudo, processados por entidades oficiais de diferentes áreas da administração, quer de Portugal, quer de alguns dos países que referiremos.

Importa saber o que pensa e tem a dizer, quem, afinal, vive na primeira pessoa a prática da prostituição, pelo que são de ter em linha de conta as tomadas de posição das associações de trabalhadores sexuais sobre diferentes aspetos da prostituição. Ao longo desta investigação, privilegiaremos os dados recolhidos em estudos de campo⁽¹¹⁰⁾, em observações participantes⁽¹¹¹⁾ e nas análises epistemológicas realizadas no âmbito de diferentes ciências – desde a medicina, psicologia e

preconceituosas, aliás difundidas no senso comum, têm constituído as principais referências das intervenções institucionais no campo prostitucional”. Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, pp. 17-18.

¹⁰⁹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 25.

¹¹⁰ Sobre a natureza e essência num estudo de campo, passamos a citar Filipa Carvalho; “[s]em informantes não há etnografia. A mera observação sem ser participante não constitui verdadeiramente etnografia. Etnografia é o contacto com os outros. Esse contacto exige uma certa capacidade para abraçar o inesperado, os imprevistos inevitáveis e por vezes surpreendentes de terreno, a capacidade para a intersubjectividade, para a relação crescente e continuada com as pessoas e com os espaços. A etnografia requer também a capacidade de dar tempo ao tempo, para construir confianças e, assim, para aceder à multidimensionalidade da vida. A etnografia exige em si mesma a aceitação do acaso, da serendipidade («serendipity»), que alguns antropólogos defendem ser a própria essência do trabalho de campo”. Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 137, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [17/09/2017] (aspas no original).

¹¹¹ “A observação participante é uma técnica de investigação social em que o observador partilha, na medida em que as circunstâncias o permitam, as atividades, as ocasiões, os interesses e os afetos de um grupo de [pessoas]. É, no fundo, uma técnica composta, na medida em que o observador não só observa, como também tem de se socorrer de técnicas de entrevista com graus de formalidade diferentes. O objetivo fundamental que subjaz à utilização desta técnica é a captação das significações e das experiências subjetivas dos próprios intervenientes no processo de interação social. A técnica possibilita graus diversos de integração no grupo observado [e] adequa-se particularmente a [fenómenos] pouco visíveis, como é o caso, por exemplo, de atividades que uma sociedade define como ilícitas e às quais dificilmente se poderia aceder de outro modo”. Cf. *observação participante*, infopedia, acessível em [https://www.infopedia.pt/\\$observacao-participante](https://www.infopedia.pt/$observacao-participante) [27/12/2017] (interpolação nossa). Sobre os três estádios fundamentais da observação participante – a descoberta da experiência, a concetualização e a interpretação –, cf. A. Custódio GONÇALVES, *Questões de Antropologia Social e Cultural*, 2.ª ed., Porto, Edições Afrontamento, 1997, pp. 95-99.

sociologia, à antropologia –, que nos permitirão um conhecimento aproximado dessa realidade complexa, matéria-prima deste trabalho.

Apesar de não pretendermos fazer um elenco dos domínios do saber de que lançaremos mão, podemos antecipar que alguns ramos das ciências referidas nos darão contributos essenciais para o “exercício de desocultação do femónimo prostitucional”, numa expressão de Alexandra Oliveira e de Bernardo Coelho ⁽¹¹²⁾, e para o seu estudo. Têm aqui aplicabilidade as palavras de Custódio Gonçalves, “[p]rocurando romper com o fascínio das aparências sociais e das estruturas rígidas e absolutas, os factos sociais, pela sua mobilidade e fluidez, são analisados como processos estruturantes e dinamizadores das estruturas [estruturadas]. A prática da interdisciplinaridade está associada à perspectiva integrativa, reforçada pela dialógica complementar e conflitual entre objectividade e subjectividade, entendida esta como implicação nos dinamismos dos factos sociais, de modo a minimizar os efeitos perversos do etnocentrismo e a evidenciar o que escapa obstinadamente, como aliás a própria vida, às estruturas e às estruturações, aos sistemas e às sistematizações, aos interditos e às conceptualizações, numa atitude assumida de que não há ciência sem consciência dos seus limites” ⁽¹¹³⁾.

Da antropologia ⁽¹¹⁴⁾, referimos o campo científico da antropologia cultural, que “lida com a descrição e análise das formas e dos estilos de vida social passados e presentes” ⁽¹¹⁵⁾, bem como a etnografia, que, sendo “sua «subdisciplina», descreve as sociedades e as culturas contemporâneas no que elas têm essencialmente de normativo” ⁽¹¹⁶⁾, tanto mais que se nos afigura necessário questionar os próprios limites culturais, pois, como diz E. R. Wolf, há que “aprender a vê-los como mutáveis e efémeros” ⁽¹¹⁷⁾.

¹¹² Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 201.

¹¹³ Cf. A. Custódio GONÇALVES, *Questões de Antropologia Social e Cultural*, 2.ª ed., Porto, Edições Afrontamento, 1997, pp. 11-12 (interpolação nossa).

¹¹⁴ “A antropologia [é] o estudo unificado da Humanidade, da espécie biológica a que pertencemos, a indagação exaustiva de como a espécie humana evoluiu e desenvolveu a capacidade e o processo de *simbolização* por que [comunica] e organiza, adaptativa e criativamente, a sua vida [social]. A *Antropologia geral* representa o esforço sistemático de integração e unificação, a tentativa de síntese criativa no âmbito de quatro campos científicos relativamente diferenciados, mas complementares”. Cf. A. Lima de CARVALHO, “Antropologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 1.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986, p. 322 (interpolação nossa e itálico no original).

¹¹⁵ Cf. A. Lima de CARVALHO, “Antropologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 1.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986, p. 323.

¹¹⁶ Cf. A. Lima de CARVALHO, “Antropologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 1.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986, p. 323 (aspas no original).

¹¹⁷ *Apud* A. Lima de CARVALHO, “Antropologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 1.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986, p. 327.

A sociologia, enquanto ciência para compreender e explicar o social, prestar-nos-á também um contributo substancial. Adotamos a definição de Augusto da Silva, que a descreve como “um saber sujeito a verificação e baseado sobretudo na observação; é um corpo de conhecimentos metodologicamente adquiridos e expressos em proposições logicamente inter-relacionadas; não tem pretensões de ser um saber definitivo, pois cada nova generalização pode vir a corrigir, completar ou obrigar a redefinir teorias já existentes; e, por fim, não julga ou avalia em termos morais, mas tão-somente se limita a expor com objectividade os factos observados e sua explicação mais plausível segundo o estado de avanço dos conhecimentos já consolidados” ⁽¹¹⁸⁾.

Dos estudos sociológicos, serão cruciais, para o nosso objeto de trabalho, os de sociologias especiais ⁽¹¹⁹⁾ e de natureza empírica, na qual se “privilegia o concreto – observação e descrição” ⁽¹²⁰⁾, como aqueles em que são analisados fenómenos como a prostituição de rua, de interior e o tráfico de pessoas, por exemplo. Outros estudos que merecerão igualmente destaque são os que se enquadram no ramo particular da sociologia do Direito ou jurídica, dado que “se centra em certa categoria de factos sociais, precisamente os fenómenos jurídicos, que, na sua plenitude ontológica, compete à filosofia do Direito [definir]. É indiscutível a socialidade do Direito, sendo este, essencialmente, ordenação da vida social segundo a justiça. O Direito pressupõe a sociedade (*ubi ius, ibi societas*) e esta reclama aquele (*ubi societas, ibi ius*). A ordenação em causa gera-se e actua no contexto social, regulando relações inter-subjectivas” ⁽¹²¹⁾.

Também tem de ser realçada a psicologia, ciência “que se dedica ao estudo dos processos e fenómenos mentais ou psicológicos, especialmente em relação ao comportamento humano e animal. A psicologia pretende conseguir quatro metas fundamentais: descrever o comportamento, explicá-lo, preveni-lo e, nalgumas circunstâncias, modificá-lo ou controlá-lo” ⁽¹²²⁾. Recorreremos a várias conclusões atingidas em sede de psicologia social ⁽¹²³⁾, de psicologia cognitiva ⁽¹²⁴⁾ – em especial quanto às

¹¹⁸ Cf. Augusto da SILVA, “Sociologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 5.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986, pp. 947-948 .

¹¹⁹ Que se ocupam “de aspectos particulares da vida em sociedade (o trabalho, a política, a religião, o lazer, etc.) e assim estudam, com os meios que a S. geral lhes fornece, as relações, colectividades e comportamentos que resultam da associação dos homens, ao exercerem a actividade laboral, política, religiosa ou outra”. Cf. Augusto da SILVA, “Sociologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 5.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986, p. 951.

¹²⁰ Cf. Augusto da SILVA, “Sociologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 5.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986, p. 951.

¹²¹ Cf. Mário Bigotte CHORÃO, “Sociologia do Direito”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 5.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986, p. 956. (interpolação nossa itálico no original).

¹²² Cf. Josep M. FARRÉ MARTÍ, Maria Garcia LASHERAS PÉREZ e Juan Miguel CASAS HILARI, “Psicologia”, in A. Joel Matos (direcção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 4, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d, p. 161.

¹²³ A psicologia social é o “estudo científico da maneira como pensamos uns dos outros, assim como a propósito das influências e das relações mútuas. O campo de investigação e intervenção da psicologia social abrange: o pensamento

representações e crenças de quem vive a prostituição –, e de psicologia da saúde ⁽¹²⁵⁾, designadamente em relação ao *stress*, violência na prostituição e estratégias de *coping* ⁽¹²⁶⁾ de quem se prostitui, entre outros aspetos do domínio da psicologia.

Outra ciência a salientar é a medicina ⁽¹²⁷⁾, porquanto alguns factos e conhecimentos deste ramo do saber são incontornáveis neste trabalho. Como dizem Teresa Vaz Martins e Raúl Toral, “[d]e facto, os compartimentos entre ciências naturais e ciências sociais nunca foram estanques” ⁽¹²⁸⁾. Também não o são na discussão da prostituição, pois implica questões ligadas à saúde, desde a noção de saúde e de direito à saúde ⁽¹²⁹⁾, à de doenças sexualmente transmissíveis.

Dada a preocupação social que ainda causa, destacaremos os dados epidemiológicos quanto à infeção V.I.H./SIDA e os diferentes sistemas de testes – institucionais e não institucionais, obrigatórios e facultativos – de rastreio de D.S.T’s em pessoas que se prostituem. Analisaremos a eficácia dos diferentes sistemas de testes na prossecução dos objetivos a que se propõem e discutiremos a sua

social, que investiga a atribuição que fazemos sobre o comportamento dos indivíduos, a formação de crenças e atitudes e a relação entre o que pensamos e o que fazemos; a influência social, que analisa a influência social sobre as nossas atitudes, crenças, decisões e comportamentos, estuda factores como o conformismo, a obediência e a rebelião contra as normas; as relações sociais, que se centram nas circunstâncias que determinam as relações entre os indivíduos, além dos comportamentos que formam essa relação, por exemplo, a agressão, o sentido da colaboração ou a atracção”. Cf. Josep M. FARRÉ MARTÍ, Maria Garcia LASHERAS PÉREZ e Juan Miguel CASAS HILARI, “Psicologia”, in A. Joel Matos (direcção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 4, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d, p. 162.

¹²⁴ A psicologia cognitiva é o “campo da psicologia que estuda as representações mentais e o processamento da informação. Inclui as actividades mentais que são a base da resolução de problemas, os julgamentos, as crenças, a adopção de decisões e a linguagem”. Cf. Josep M. FARRÉ MARTÍ, Maria Garcia LASHERAS PÉREZ e Juan Miguel CASAS HILARI, “Psicologia”, in A. Joel Matos (direcção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 4, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d, p. 162.

¹²⁵ A psicologia da saúde é o “subcampo da psicologia que inclui a passagem da mesma à medicina do comportamento. Os problemas fundamentais que aborda são: a) a relação entre emoções e resposta ao *stress* e o risco de doença; b) os comportamentos de doença e os seus efeitos terapêuticos; c) as atitudes e formas de comportamento que previnem a doença e promovem a saúde e o bem-estar, e d) a atenuação e controlo do *stress*”. Cf. Josep M. FARRÉ MARTÍ, Maria Garcia LASHERAS PÉREZ e Juan Miguel CASAS HILARI, “Psicologia”, in A. Joel Matos (direcção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 4, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d, p. 162 (itálico no original).

¹²⁶ “A vida quotidiana é indutora de stress, impondo a cada um a adoção de estratégias que facilitem a adaptação aos novos contextos de exigência. As estratégias de coping são mecanismos cognitivos e comportamentais para fazer face a estas situações”. Cf. Paulo ROSA, *Estratégias de Coping*, s/l, 2014, acessível em <http://www.atlasdasaude.pt/publico/content/estrategias-de-coping> [28/12/2017].

¹²⁷ Integra as chamadas ciências da saúde e “significa a arte da cura. O conceito de Medicina tradicional refere-se a práticas, abordagens e conhecimentos, incorporando conceitos materiais e mentais, técnicas manuais e exercícios, aplicados individualmente ou combinados, a indivíduos ou a colectividades, de maneira a tratar, diagnosticar e prevenir doenças, ou visando a manter o bem-estar”. Cf. o conceito de medicina na Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Medicina> [28/12/2017].

¹²⁸ Cf. Teresa Vaz MARTINS e Raúl TORAL, “Dividir para reinar”, in *Sociologia*, vol. XXIII, 2012, p. 239, acessível em https://www.academia.edu/2919053/Dividir_para_reinar [30/12/2017].

¹²⁹ Com tutela ao nível constitucional; cf. o art.º 64.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, “[t]odos têm direito à protecção da saúde e o dever de a defender e promover”. A Constituição da República Portuguesa, na redacção em vigor, conferida pela Lei Constitucional n.º 1/2005, publicada no *Diário da República*, n.º 155/2005, Série I - A, de 12 de agosto de 2005, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=565&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo= [28/12/2017].

conformidade ao respeito pelos direitos humanos – fazendo-o à luz do que, quanto a tal, a Organização Mundial de Saúde recomenda.

Abordaremos ainda alguns aspetos relacionados com os projetos desenvolvidos junto das pessoas que se prostituem – e das que são exploradas sexualmente – relativos à prevenção, diagnóstico e encaminhamento para tratamento de D.S.T.'s. Teremos oportunidade de constatar como a medicina, a par doutras ciências, é, por um lado, influenciada pelas construções sociais e morais dominantes num dado momento e como, por outro lado, as condiciona. A este propósito, citamos Maria Rita Lino Garnel, quando diz que “tem de se ter em conta a luta de saberes/ poderes que permitiram que o olhar sobre a sociedade fosse colocado sob a égide do poder médico, que cada vez mais será chamado a pronunciar-se sobre a saúde da população, sobre o espaço da cidade e as medidas a tomar para prevenir doenças e epidemias ou sobre o comportamento, normal ou [patológico]. Trata-se, com efeito, da construção e do poder da Medicina Social” ⁽¹³⁰⁾.

Do ponto de vista do Direito, abordaremos diferentes ramos de Direito público ⁽¹³¹⁾ e de Direito privado ⁽¹³²⁾, dada a intrínseca interdisciplinaridade ⁽¹³³⁾ e por ser inevitável num estudo como este. Ao nível do Direito constitucional, não poderemos deixar de analisar alguns princípios e normas da Constituição da República Portuguesa (C.R.P). Nesta sede, e a título exemplificativo, referimos duas das tarefas fundamentais do Estado, que são *garantir os direitos e liberdades fundamentais* e o

¹³⁰ Cf. Maria Rita Lino GARNEL, “A Loucura da Prostituição”, in *Themis*, Ano III, n.º 5, 2002, p. 140 (interpolação nossa).

¹³¹ Socorremo-nos aqui das palavras de J. Baptista Machado, a propósito das dificuldades na distinção entre os ramos de Direito, “de todos os critérios de distinção propostos, o mais divulgado e aquele que se revela o mais praticável e susceptível de menos reparos é o chamado «critério da posição dos sujeitos». Nos termos deste critério, o direito público caracteriza-se pelo facto de, nas relações por ele reguladas, se verificar o exercício de um poder de autoridade [pública]. Assim, seriam de direito público aquelas normas que regulam a organização e a actividade do Estado e de outros entes públicos [menores], as relações desses entes públicos entre si no exercício dos poderes que lhes competem, bem como as relações dos entes públicos enquanto revestidos de poder de [autoridade] com os particulares”. Cf. João Baptista MACHADO, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Coimbra, Almedina, 1983, p. 65 (interpolação nossa e aspas no original). São ramos de Direito público, entre outros, o Constitucional, o Administrativo e o Penal.

¹³² “[A]s normas de direito privado seriam aquelas que regulam as relações em que as partes aparecem numa posição de igualdade ou paridade. Regulam, portanto, as relações entre os particulares, ou entre os particulares e os entes públicos, quando estes não intervenham nelas revestidos de um poder de autoridade, as em pé de igualdade com os particulares”. Cf. João Baptista MACHADO, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Coimbra, Almedina, 1983, p. 66. São ramos de Direito privado, entre outros, o Civil e o Comercial.

¹³³ Como nota António Hespanha, “[e]mbora os vários ramos do direito constituam, do ponto de vista doutrinal, disciplinas diferenciadas, eles mantêm relações uns com os outros, partilhando certos princípios e mantendo, entre si, eventuais relações de hierarquia. Assim, em princípio, todos estes ramos têm que se orientar pelos princípios contidos na Constituição, devendo ser, por isso, objecto de uma interpretação «conforme à Constituição». [Outro] factor de permeabilidade entre os vários ramos de direito consiste no facto de um caso concreto poder ser referido a vários destes ramos, conforme a perspectiva a partir da qual seja considerado”. Cf. António Manuel HESPANHA, *O Caleidoscópio do Direito, O Direito e a Justiça Nos Dias e No Mundo de Hoje*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2009, pp. 620-623 (interpolação nossa e aspas no original).

respeito pelos princípios do Estado de Direito democrático ⁽¹³⁴⁾ e *promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses* ⁽¹³⁵⁾.

Analisar o problema à luz do princípio da igualdade é incontornável, pois “[t]odos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei” ⁽¹³⁶⁾. Teremos de ter em conta, ainda, os “direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da [personalidade], à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação” ⁽¹³⁷⁾, bem como o direito “de escolher livremente a profissão ou o género de trabalho” ⁽¹³⁸⁾.

No direito penal, entre outras matérias, analisaremos o tipo legal de crime de lenocínio, p.p. nos termos do art.º 169.º do Código Penal (C.P.), o que implicará considerandos de direito constitucional diretamente relacionados com a discussão, doutrinal e jurisprudencial, sobre a constitucionalidade da incriminação do lenocínio simples, tal como atualmente descrita no art.º 169.º, n.º 1, do C.P. Segundo esta norma, como já referimos, pratica o crime de lenocínio simples *quem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição*.

Na discussão jusconstitucional em torno desta incriminação ⁽¹³⁹⁾, questiona-se a conformidade ao disposto, entre outros, no art.º 18.º, n.º 2, C.R.P., segundo o qual “[a] lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”, havendo quem considere que a atual descrição típica do lenocínio simples protege não a liberdade sexual, mas sim uma concepção de moral sexual – que ao Direito não compete tutelar.

Reiteradamente, o Tribunal Constitucional vem refutando tal entendimento, julgando que a norma constante do art.º 169.º, n.º 1, do C.P. não é inconstitucional. O juízo de constitucionalidade é fundamentado com a necessidade de manter incriminados comportamentos, ligados à prostituição, que implicam um risco elevado de explorarem situações de carência e de vulnerabilidade social – interferindo, dessa forma, com a autonomia e liberdade de quem se prostitui. A prevenção desse risco justifica a incriminação, rejeitando-se assim o argumento de que o tipo legal prossegue a defesa de

¹³⁴ Cf. o art.º 9.º, al. b), da Constituição da República Portuguesa (itálico nosso).

¹³⁵ Cf. o art.º 9.º, al. d), da C. R. P. (itálico nosso).

¹³⁶ Cf. o art.º 13.º, n.º 1, da C.R.P.

¹³⁷ Cf. o art.º 26.º, n.º 1, da C.R.P. (interpolação nossa).

¹³⁸ Cf. o art.º 47.º, n.º 1, da C.R.P.

¹³⁹ Cf., por exemplo, o acórdão do Tribunal da Relação do Porto n.º 28/14.3ZRPRT.P1, de 28 de junho de 2017, § II 4.3. O acórdão está acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/8549bd955926c58780258160004a9950?OpenDocument> [29/12/2017].

uma moralidade sexual ⁽¹⁴⁰⁾. Este juízo de conformidade constitucional não é unânime, como resulta dos votos de vencido em diferentes acórdãos do Tribunal ⁽¹⁴¹⁾.

Considerando a interligação de matérias e a unidade do sistema jurídico, teremos que debater algumas noções, princípios e institutos de direito civil. No que respeita aos requisitos do objeto negocial, segundo o art.º 280.º, n.º 1, do Código Civil (C.C.), “[é] nulo o negócio jurídico cujo objecto seja física ou legalmente impossível, contrário à lei ou indeterminável”, acrescentando o n.º 2 que “[é] nulo o negócio contrário à ordem pública, ou ofensivo dos bons costumes”. Nos termos do art.º 281.º do C.C., relativo ao fim contrário à lei ou à ordem pública ou ofensivo dos bons costumes, “[s]e apenas o fim do negócio jurídico for contrário à lei ou à ordem pública, ou ofensivo dos bons costumes, o negócio só é nulo quando o fim for comum a ambas as partes”.

Importa assim, no âmbito deste trabalho, discutir a noção de bons costumes, pois trata-se de um conceito em que se confrontam duas concepções, uma mais conservadora e outra mais liberal e atualista. Consoante a que se considere mais adequada, haverá consequências ao nível da validade de qualquer negócio jurídico que respeite ao exercício da prostituição. De acordo com a concepção mais tradicional de bons costumes, o negócio jurídico será inválido, limitando-se então a discussão da validade ao âmbito de uma interpretação atualista da noção de bons costumes. Tendo em conta as várias questões que se relacionam com as diferentes dimensões do exercício da prostituição, também o princípio da liberdade contratual, consagrado no art.º 405.º do C.C. ⁽¹⁴²⁾, terá de ser considerado.

O ramo do direito do trabalho será igualmente convocado, em especial quanto aos elementos característicos do contrato de trabalho, em contraposição ao de prestação de serviço, tal como o serão os do direito fiscal e da segurança social.

Não é o nosso objetivo enunciar todos os ramos do conhecimento a que recorreremos, tal como não pretendemos referir todas as concretas questões com que nos depararemos em cada um deles. Apenas manifestamos a intenção de lançarmos mão dos instrumentos disponíveis para

¹⁴⁰ Cf., por exemplo, o § II 8 do acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016. O acórdão está acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017].

¹⁴¹ Ao nível do Tribunal Constitucional, são exemplos do debate o voto de vencido de Maria João Antunes, no acórdão n.º 396/2007, de 10 de julho de 2007, o de Joaquim de Sousa Ribeiro no acórdão n.º 654/2011, de 21 de dezembro de 2011, e, mais recentemente, os votos de vencido de Lino Rodrigues Ribeiro e de Costa Andrade no acórdão n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, sobre a inconstitucionalidade da incriminação do lenocínio simples, p.p. pelo art.º 169.º, n.º 1, do C.P. Os acórdãos estão acessíveis, respetivamente, em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20070396.html?impressao=1>, em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20110654.html> e em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017].

¹⁴² Nos termos do art.º 405.º do C.C., “1. [d]entro dos limites da lei, as partes têm a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos, celebrar contratos diferentes dos previstos neste código ou incluir nestes as cláusulas que lhes aprouver. 2. As partes podem ainda reunir no mesmo contrato regras de dois ou mais negócios, total ou parcialmente regulados na lei”.

compreender a realidade da prostituição à luz de diferentes ângulos e analisá-la nas suas diferentes vertentes.

2. A prostituição como fenómeno multiforme e complexo

2.1. A sexualidade inerente à existência

A sexualidade faz parte da existência. Como diz Jaime Milheiro, “[c]onstitui uma inerência da condição humana, possuindo contornos, formas, expressões e escolhas que se vão definindo ao longo do trajecto de cada um, qualquer que ele seja. No sentido organizativo, no sentido funcional, na saúde, na doença, na identidade do sujeito”⁽¹⁴³⁾. É um impulso, uma necessidade e uma fonte de prazer; “[o] sexo é algo indissolúvelmente ligado à natureza humana e tão primitivo como ela. Mas, ao mesmo tempo, evoluiu, tal como o homem, e adaptou-se à complexa realidade da condição humana com toda a sua estrutura biológica, psicológica, emocional e social. [O] sexo converte-se, assim, numa actividade capaz de produzir prazer [e] de desencadear a ansiedade, de gerar amor e de desencadear o ódio, de ser valorizado com uma libertação ou de ser esgrimido como arma repressiva”⁽¹⁴⁴⁾.

As construções sociais dominantes, incluindo de moral e de género, referentes à forma de viver e de exprimir a sexualidade, são condicionadas pelo espaço e pelo tempo⁽¹⁴⁵⁾. Ao longo do século XX português, “[s]e as mulheres deviam emular os atributos marianos e manter uma castidade que só o casamento e a maternidade poderiam romper, aos homens era permitida uma sexualidade permissiva, segundo a moral dualista que dividia as mulheres entre puras e impuras. As primeiras para casar, as segundas exclusivamente para prazer sexual próprio. A grande maioria dos homens de gerações mais velhas teve a sua iniciação sexual com uma prostituta, apesar de a moral pública do Estado Novo equiparar a prostituta às fuguras marginalizadas do vadio e dos portadores de loucura moral. A criminalização das prostitutas não implicava a sanção moral dos clientes masculinos, afinal considerados vítimas da devassidão feminina”⁽¹⁴⁶⁾.

¹⁴³ Cf. Jaime MILHEIRO, *Sexualidade e Psicossomática*, Coimbra, Almedina, 2001, p. 38.

¹⁴⁴ Cf. Josep M. FARRÉ MARTÍ, Maria Garcia LASHERAS PÉREZ e Juan Miguel CASAS HILARI, “A Sexualidade”, in A. Joel Matos (direção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 1, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d, p. 90 (interpolação nossa).

¹⁴⁵ O sexo, “[a]o contrário do defendido pelas visões essencialistas e [biológicas], não é «natural», [ele] é produto da acção das forças sociais na história. Daqui decorre que, em cada espaço e tempo, a sexualidade seja vivida de diferentes modos, nomeadamente em termos de identidade de género, práticas, desejos e fantasias”. Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 162 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁴⁶ Cf. Sofia ABOIM, “Sexualidade”, in José Luís Cardoso, Pedro Magalhães, José Machado Pais (organizadores), *Portugal de A a Z*, Paço de Arcos, Impresa Publishing Expresso, 2013, p. 236.

Apesar dos rígidos códigos sociais, nem por isso a sexualidade normativa deixava de ser infringida, sendo vivida entre a pública virtude e o vício privado, entre a virtude e o pecado ⁽¹⁴⁷⁾. Em Portugal, à semelhança doutros países, as conceções sociais sobre a sexualidade têm-se modificado, passando de um conservadorismo marcado por um duplo padrão moral, para uma vivência mais igualitária e liberal.

O sexo libertou-se do propósito reprodutivo, que era o moralmente legítimo, e emancipou-se como instrumento de prazer, invadindo o espaço público ⁽¹⁴⁸⁾. Vivemos, nas últimas décadas, com a omnipresença do sexo; está na música, nos filmes e em tudo ⁽¹⁴⁹⁾. Está, também, à disposição na *internet*, nos jornais, nos hotéis, em apartamentos, em casas de alterne, nas bermas das estradas, nas matas e nas ruas; o sexo está à venda por todo o lado.

Contudo, apesar da *inundação sexual* ⁽¹⁵⁰⁾ e da evolução social verificada ⁽¹⁵¹⁾, o sexo continua amarrado ao conceito de pecado e à repressão pela moralidade ⁽¹⁵²⁾; “o anúncio da desculpabilização

¹⁴⁷ “Evidentemente, debaixo da moral pública do Estado Novo, a realidade da vida das pessoas era, frequentemente, outra. [Se] sempre houve transgressão, havia que procurar seguir o lema «públicas virtudes, vícios privados». A sexualidade era um tabu e uma esfera cujas regras deviam seguir a restritiva moral da Igreja Católica, apoiada pelo Estado Novo e as suas instâncias de regulação. A linguagem era a do pecado e da virtude”. Cf. Sofia ABOIM, “Sexualidade”, in José Luís Cardoso, Pedro Magalhães, José Machado Pais (organizadores), *Portugal de A a Z*, Paço de Arcos, Impresa Publishing Expresso, 2013, pp. 236-237 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁴⁸ Para Sofia Aboim, “[q]ualquer que seja a interpretação dada ao fenómeno, é inegável que um dos aspectos centrais do que podemos genericamente intitular de «processo de erotização das relações», cada vez mais marcante nas últimas décadas, reside precisamente na crescente verbalização da sexualidade. Uma sexualidade que foi saindo cada vez mais do domínio do privado para o espaço público, hoje marcado por acesas discussões geradas em torno de questões e problemas pensados como sendo de foro íntimo. [Se], é preciso lembrar que a sexualidade contemporânea foi construída pelo cruzamento de vários discursos produzidos na esfera pública, criando-se curiosas interseções entre liberdade e repressão, normalidade e desvio, é, ao mesmo tempo, inegável a passagem do que podemos chamar de uma *ordem tradicional da procriação*, em que o sexo, sobretudo para as mulheres, deveria visar a reprodução e nada mais do que isso, para uma *ordem da intimidade e do prazer*”. Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, pp. 36-37 (interpolação nossa; aspas e itálico no original).

¹⁴⁹ “Nas últimas décadas, poucas coisas terão mudado tão radicalmente como as formas de falar sobre sexualidade e de viver a vida sexual. As imagens e os textos sobre sexualidade foram-se banalizando, podendo mesmo afirmar-se que o sexo (ou seja, as relações e comportamentos sexuais) e a sexualidade (ou seja, além do mero «fazer sexo», o conjunto mais complexo de predisposições, orientações, imaginários e até identidades dos indivíduos) se tornaram parte integrante da sociedade portuguesa contemporânea. Hoje, dificilmente se lê uma revista, cor-de-rosa ou não, se vê um filme, uma série televisiva ou mesmo uma telenovela e se navega na Internet sem que, em maior ou menor grau, conteúdos de cariz sexual estejam à vista de todos, e sejam de fácil acesso a pessoas de todas as idades”. Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, pp. 11-12 (aspas no original).

¹⁵⁰ Nas palavras de Jaime Milheiro, “[o] quotidiano impregnou-se mesmo de sexo, em todos os ângulos. Impregnou-se de tal forma e em tal quantidade que, na visão sobretudo, se tornou extremamente difícil não o encontrar tropeçando, seja no que for: na realidade externa, na fantasia, na problematização. Há uma verdadeira inundação sexual, de tendência totalitária. Com alguma ironia poderíamos até considerar que a sociedade, à semelhança do que se passa dentro da cabeça de muito boa gente, está muitíssimo interessada em desabafar-se sexualmente e que para isso se mobiliza, com grande pressa e desembaraço”. Cf. Jaime MILHEIRO, *Sexualidade e Psicossomática*, Coimbra, Almedina, 2001, pp. 32-33.

¹⁵¹ Dizemos evolução dada a liberalização dos costumes e da sociedade portuguesa após a Revolução de 25 de abril de 1974. Neste sentido, também Sofia Aboim diz que “basta recuarmos às décadas de 1950 ou 1960 para percebermos o quanto a sociedade então vigente era conservadora e rígida em matéria de moral sexual. Permeada de interditos, só a sexualidade vivida dentro do casamento, obviamente heterossexual e destinada primordialmente à

sexual completa, de muito sucesso nalguns meios, será escandalosamente falso porque não considera a diferença entre pecado-conceito e pecado-sentimento. O conceito de pecado é um fenómeno social, religioso e cultural, que foi tão insuportavelmente acrescentado à vida sexual dos indivíduos durante séculos, que a civilização actual procura encarregar-se publicamente de o desfazer, num movimento que, sendo saudável e natural à partida, se torna ingénuo ao proclamar a vitória final”⁽¹⁵³⁾.

Este estágio de desvinculação incompleta da sexualidade perante o sentimento de culpa, conceito de pecado e de imoralidade, ajuda a explicar a dificuldade da sociedade em abordar os temas a ela ligados e as opiniões extremadas, defendidas apaixonadamente, ao que a realidade da prostituição não é exceção. A sexualidade faz parte da pessoa e acompanha-a ao longo de toda a vida. A natural lei do desejo determina que a pessoa procure a satisfação da pulsão sexual, para a reprodução e também apenas por prazer – mesmo que para tal tenha de pagar.

2.2. As dificuldades no caso das pessoas idosas, doentes e com incapacidades

“A sexualidade é um aspecto central do ser humano em toda a vida”⁽¹⁵⁴⁾. A Associação Mundial de Saúde Sexual (A.M.S.S.), “[r]econhecendo que direitos sexuais são essenciais para o alcance do maior nível de saúde sexual [possível], reafirma que a saúde sexual é um estado de bem estar físico, emocional, mental e social relacionado à sexualidade; não é meramente a ausência de doença, disfunção ou enfermidade”⁽¹⁵⁵⁾.

A A.M.S.S. declara os direitos sexuais a partir dos direitos humanos universais. Nos termos do art.º 1.º da Declaração dos Direitos Sexuais, “[t]odos têm o direito de usufruir dos direitos sexuais definidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer tipo, [seja] deficiência, [idade], estado de [saúde] ou outra qualquer”⁽¹⁵⁶⁾. Segundo o art.º 6.º da Declaração, “[t]odos têm o direito à privacidade relacionada à sexualidade, vida sexual”⁽¹⁵⁷⁾, dispondo o art.º 7.º que “[t]odos têm o direito ao mais alto

reprodução e à constituição de uma família, era publicamente aceitável. Durante o período do Estado Novo, a cumplicidade ideológica com uma moral católica de elogio da castidade e virtude femininas e do casal como lugar destinado à procriação era fortemente controladora de qualquer outra forma de expressão da sexualidade”. Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, p. 10.

¹⁵² “Toda a educação é repressiva só pelo facto de ser educação e toda a gente fisiologicamente passa por ela. O mesmo acontece quanto à sexualidade e quanto à culpa que dela decorre, pelo que a libertação expedita só pode ir até determinado ponto”. Cf. Jaime MILHEIRO, *Sexualidade e Psicossomática*, Coimbra, Almedina, 2001, p. 44.

¹⁵³ Cf. Jaime MILHEIRO, *Sexualidade e Psicossomática*, Coimbra, Almedina, 2001, p. 44.

¹⁵⁴ Cf.. World Association for Sexual Health, *Declaração dos Direitos Sexuais*, s/l, s/d. A tradução oficial, para português, da Declaração dos Direitos Sexuais está acessível em <http://www.worldsexology.org/wp-content/uploads/2013/08/DSR-Portugese.pdf> [14/02/2018].

¹⁵⁵ Cf. World Association for Sexual Health, *Declaração dos Direitos Sexuais*, s/l, s/d, acessível em <http://www.worldsexology.org/wp-content/uploads/2013/08/DSR-Portugese.pdf> [14/02/2018] (interpolação nossa).

¹⁵⁶ Cf. o art.º 1.º da *Declaração dos Direitos Sexuais* (interpolação nossa).

¹⁵⁷ Cf. o art.º 6.º da *Declaração dos Direitos Sexuais*.

padrão de saúde e bem estar possíveis, relacionados à sexualidade, incluindo a possibilidade de experiências sexuais prazerosas, satisfatórias e seguras. Isto requer a disponibilidade, acessibilidade e aceitação de serviços de saúde qualificados, bem como o acesso a condições que influenciem e determinem a saúde, incluindo a saúde sexual”⁽¹⁵⁸⁾.

Para a A.M.S.S., a saúde sexual só pode ser atingida se os direitos sexuais⁽¹⁵⁹⁾ de todos forem respeitados, protegidos e efetivados. Uma vez que falamos da sexualidade humana e de direitos sexuais, importa chamar a atenção para três grupos de pessoas que encontram problemas específicos na efetivação daqueles. Trata-se das pessoas idosas – frequentemente também doentes – que vivem em lares, das que se encontram em situação de doença prolongada, internadas em estabelecimentos de saúde, e das pessoas que têm incapacidades físicas e mentais⁽¹⁶⁰⁾. Fazêmo-lo porque consubstancia também uma questão de direitos humanos, sendo necessário contestar a indiferença generalizada a que, em Portugal, a sexualidade destas pessoas parece estar destinada, bem como o silêncio à volta da questão.

No campo dos afetos e da sexualidade das pessoas idosas, doentes e com incapacidades, temos que fazer o possível para atingir a normalização e a integração⁽¹⁶¹⁾, sendo o direito ao respeito pela privacidade e intimidade⁽¹⁶²⁾ um dos elementos para a prossecução de tal objetivo.

¹⁵⁸ Cf. o art.º 7.º da *Declaração dos Direitos Sexuais*.

¹⁵⁹ López Sánchez enuncia os direitos sexuais pela seguinte forma: ao corpo, a ter privacidade e intimidade, a receber informação e ajuda no campo da sexualidade, a relacionar-se com os pares e a manifestações sexuais próprias da idade, a explorar o corpo e a descobrir as possibilidades de prazer sexual, a ser protegido de toda a forma de abuso sexual, assédio e violação. Caso exista capacidade para tal, outros direitos fundamentais são: direito a manter relações sexuais de coito ou outras, a formar um casal, a escolher o estado civil que mais convenha e a ter, ou não, filhos. No original, “[[]os derechos sexuales pueden ser formulados como [sigue]: a la propiedad de su [cuerpo], a tener privacidad e [intimidad], a recibir información y ayuda en el campo de la [sexualidad], a relacionarse con iguales y a las manifestaciones sexuales propias de su [edad], a explorar su cuerpo y descubrir sus posibilidades de placer [sexual], a ser protegido de toda forma de abuso sexual, acoso o violación, y si tienen capacidad para [ello], otros derechos fundamentales [son]: a mantener relaciones sexuales coitales o no [coitales], a formar [pareja], a elegir el estado civil que más le [convenga], a tener o no prole”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexo y afecto en personas con discapacidad*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2013, pp. 44-45 (interpolação nossa).

¹⁶⁰ Kim Fernández-Figares usa a expressão *indigentes sexuais*, referindo-os como pessoas com características físicas e relacionais particulares. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 378.

¹⁶¹ “[E]n el campo de los afectos y la sexualidad hemos de hacer lo posible para que llegue la normalización y integración”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexo y afecto en personas con discapacidad*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2013, p. 92.

¹⁶² Citando López Sánchez, as pessoas com incapacidade não perdem o direito a terem privacidade e intimidade, e que seja dignificada a sua intimidade quando, como ocorre frequentemente, especialmente nas incapacidades que implicam muita dependência, têm que ser ajudadas para se lavarem, irem à casa de banho, vestirem-se, a fazerem reabilitação, estarem com amigos e amigas, saírem de casa, viajarem, etc. Respeitar a intimidade, e dignificá-la, quando é inevitável invadi-la, é um dos objetivos mais importantes. Um bom tratamento do corpo e da dignidade a que se acede, ajudando com naturalidade, mas também com respeito, favorece a autoestima, o sentimento de dignidade e de propriedade do próprio corpo e da intimidade. No original, “[[]as personas con discapacidad no pierden el derecho a tener privacidad e intimidad, y a que sea dignificada su intimidad cuando, como ocurre con frecuencia, especialmente en las discapacidades

A sexualidade na idade avançada enfrenta vários constrangimentos. López Sánchez aborda alguns, como ter ou não par disponível, a história sexual de cada pessoa e casal, o tempo vivido em casal, as atitudes e crenças sobre a sexualidade na idade avançada, a aceitação ou resistência dos filhos, o sexo e o género das pessoas, entre outras condicionantes, nas quais inclui o contexto residencial ⁽¹⁶³⁾. A par das dificuldades decorrentes da família – em especial da atitude dos filhos –, da *biografia sexual e amorosa* ⁽¹⁶⁴⁾, dos valores religiosos e da saúde da pessoa, outro fator condicionante da vivência da sexualidade é o conjunto de regras, no caso dos que vivem em lares, mais ou menos rígidas, quanto a aspetos como a distribuição de quartos, o que se pode ou não fazer neles, saídas e entradas do lar, possibilidade de convidar ou não outras pessoas, poder ou não partilhar o quarto com o par, entre outros ⁽¹⁶⁵⁾.

O problema quanto às pessoas idosas torna-se mais premente se considerarmos que o nosso país é o 5.º mais envelhecido da Europa ⁽¹⁶⁶⁾, um dos que, a nível mundial, apresenta um muito elevado índice de envelhecimento da população, 148,7% em 2016 ⁽¹⁶⁷⁾, e em que uma parte significativa destas pessoas não tem outra alternativa senão a de viver em contexto institucional ⁽¹⁶⁸⁾.

que implican mucha dependencia, tienen que ser ayudadas para lavarse, ir al servicio, vestirse, rehabilitarse, quedar con amigos y amigas, salir de casa, viajar, etc. Respetar la intimidad y dignificar su trato, cuando es inevitable introducirse en ella, es uno de los objetivos más importantes. [Un] bueno trato del cuerpo y de la intimidad a la que se accede, ayudando con naturalidad, pero también con respeto, favorece la autoestima, el sentimiento de dignidad y de propiedad del propio cuerpo y de la intimidad”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexo y afecto en personas con discapacidad*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2013, p. 98-99 (interpolação nossa).

¹⁶³ Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, pp. 149-172.

¹⁶⁴ Félix López Sánchez fala em *biografia sexual e amorosa* para dizer que ao longo da vida somos a mesma pessoa, um eu que dá unidade a toda a nossa vida. Esta biografia está sujeita a mudanças contínuas. As mudanças ao nível fisiológico, afetivo, mental e comportamental, assim como as diferenças de sexo e género, geracionais, as diferenças culturais e sociais e, sobretudo, as diferenças pessoais, dão lugar a biografias sexuais e amorosas muito diferentes, únicas. No original, “[a] lo largo de la vida somos la misma persona, un yo único que da unidad a toda nuestra [vida]. Esta biografía esta sujeta a continuos [cambios]. Los cambios en estas dimensiones (fisiológica, afectiva, mental y comportamental), así como las diferencias de sexo y género, las diferencias generacionales, las diferencias culturales y sociales y, sobre todo, las diferencias personales, dan lugar finalmente a biografías sexuales y amorosas muy diversas, únicas”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, pp. 11-12 (interpolação nossa).

¹⁶⁵ No original, de López Sánchez, “[p]ara las personas mayores que por unas u otras razones acaban en las residencias, las características de éstas favorecen o dificultan que se sientan y sean libres en relación con su vida sexual amorosa. El ideario de estas residencias puede ser conservador o liberal, en grados muy distintos en cada uno de estos polos. [La] forma en que este ideario impregna toda la organización y las normas de convivencia, la distribución de habitaciones, lo que se puede hacer o no en la habitación, las salidas y entradas de la residencia, la posibilidad de invitar o no a otras personas, el poder o no compartir la habitación con la pareja (estén casados o no), etc., finalmente limitan o facilitan la toma de decisiones y la vida sexual y amorosa de los residentes”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, p. 157 (interpolação nossa).

¹⁶⁶ Posição reportada ao ano de 2015. Cf. PORDATA, acessível em <https://www.pordata.pt/Europa/%C3%8Dndice+de+envelhecimento-1609> [19/02/2018].

¹⁶⁷ Cf. PORDATA, acessível em <https://www.pordata.pt/DB/Portugal/Ambiente+de+Consulta/Tabela> [19/02/2018].

¹⁶⁸ Aos 29 de setembro de 2014 a TSF noticiava que “[d]e acordo com os dados mais recentes do Instituto da Segurança Social, 78.104 idosos estão a viver em lares, enquanto 76.188 estão a usufruir de apoio domiciliário. O Dia Internacional do Idoso assinala-se no dia 1 de outubro”. A notícia está acessível em

Tal como López Sánchez refere, não são poucos os lares com ideais fundamentalistas que colocam todas as dificuldades às pessoas mais idosas, negando-lhes a possibilidade de estabelecerem novos relacionamentos, novos vínculos, contribuindo assim para a solidão, em nome da religião ou de ideias e crenças ⁽¹⁶⁹⁾. Trata-se de obstáculos acrescidos à vivência de uma das dimensões profundas da personalidade, a da sexualidade ⁽¹⁷⁰⁾.

A vida sexual é algo que se vai modificando com a idade ⁽¹⁷¹⁾ – mas não implica necessariamente perda de prazer ou de satisfação sexual ⁽¹⁷²⁾ – e tem de ser respeitada ⁽¹⁷³⁾. Para Luís Jacob, “[s]eria interessante adoptar em Portugal o modelo da Dinamarca em que há prostitutas e prostitutas especializados em idosos e que fornecem os seus serviços aos mais velhos, no domicílio ou nos lares, no âmbito das políticas sociais e de saúde desse país” ⁽¹⁷⁴⁾.

A vivência da sexualidade não tem de acabar antes da vida, como se, por inerência da idade, as pessoas idosas não tenham interesse em relacionarem-se sexualmente – concepção para a qual

<https://www.tsf.pt/portugal/interior/mais-de-78-mil-idosos-vivem-em-lares-outros-76-mil-tem-apoio-em-casa-4150576.html> [19/02/2018]. Segundo notícia do jornal Público, de 09 de setembro de 2015, “Portugal é o terceiro pior da Europa Ocidental em bem-estar dos idosos”, vivendo mais de 20000 em lares ilegais. A notícia está acessível em <https://www.publico.pt/2015/09/09/sociedade/noticia/portugal-e-o-terceiro-pior-da-europa-ocidental-em-bemestar-dos-idosos-1707265> [19/02/2018].

¹⁶⁹ “No son pocas aún las residencias con idearios fundamentalistas que ponen todas las dificultades a las personas mayores negándoles la posibilidad de establecer nuevas relaciones y nuevos vínculos y contribuyendo así a su soledad en nombre de la religión o de ideas y [creencias]. Esto debe ser considerado una práctica fundamentalista”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, p. 157 (interpolação nossa). Sobre problemas levantados pela localização e características dos lares, cf. pp. 158-159.

¹⁷⁰ “A sexualidade é um mistério no sentido de que sempre há algo nela que escapa à soma de conhecimentos biológicos e fisiológicos. Uma prova simples disto é o facto de que o sexual sempre [causa] uma sensação de inquietação, de perturbação. É o sentido natural de pudor. [A] razão da inquietação e do pudor explica-se porque a sexualidade é uma das dimensões profundas da personalidade”. Cf. Rafael GOMEZ PEREZ, *Problemas Morais da Existência Humana*, Braga, Edições CAS, 1983, pp. 131-132, (interpolação nossa).

¹⁷¹ Falamos da idade cronológica, que não necessariamente coincide com a idade sexual e com a biológica, sendo a idade psicológica ainda mais variável. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, p. 149. Como diz o autor, o comportamento sexual na idade avançada é muito variável de umas pessoas para as outras. Portanto, tudo o que dizemos de seguida tem uma limitação: a variedade é tão grande que as exceções podem chegar a ser a regra. As mudanças no comportamento sexual na idade avançada não são universais, não são unidireccionais nem monocausais. Admitem muita diversidade, são multidireccionais e obedecem a numerosas causas que afetam as pessoas em combinações muito distintas. No original, “[l]a conducta sexual en la vejez es muy variable de unas personas a otras. [Por] tanto, todo lo que decimos a continuación tiene una limitación: la variabilidad es tan grande que las excepciones pueden llegar a ser la regla. Los cambios en la conducta sexual en la vejez no son universales, ni unidireccionales ni monocausales. Admiten mucha diversidad, son multidireccionales y obedecen a numerosas causas que afectan a las personas en combinaciones muy distintas”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, p. 136.

¹⁷² Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, p. 77.

¹⁷³ Quanto às falsas crenças sobre a sexualidade em idade avançada, cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, pp. 79-82.

¹⁷⁴ Cf. Luís JACOB, *Sexualidade na Terceira Idade*, s/l, s/d, acessível em <http://www.socialgest.pt/dlds/SexualidadenaTerceiraIdade.pdf> [27/04/2014].

concorrerá também o frequente tratamento infantilizado das mesmas ⁽¹⁷⁵⁾ – ou, tendo, tenham de estar privadas de o fazer ⁽¹⁷⁶⁾, como se a vida sexual necessariamente morresse com a idade, antes da morte.

Se a sexualidade em geral é já um tema melindroso e difícil, também no caso das pessoas doentes, com permanência prologada em estabelecimento de saúde, ainda o é mais ⁽¹⁷⁷⁾, tal como o é no caso das pessoas com incapacidades físicas e mentais. A atual indiferença perante este assunto parece denotar que em Portugal continua muito enraizada a conceção de que, por causa da doença ou da incapacidade, os doentes perderão sempre o desejo de terem prazer sexual e as pessoas com incapacidades não terão interesse em tal.

Como diz Félix López Sánchez, as pessoas que têm incapacidades têm pertencido a uma das minorias às quais se tem negado toda a possibilidade de resolverem as suas necessidades afetivas e sexuais. Definitivamente, as pessoas com incapacidade não são reconhecidas como pessoas com identidade sexual própria, senão como objeto de desejo de outras pessoas ou como sujeitos de uma pulsão perigosa que não sabem controlar. Trata-se de fundamentar o direito destas pessoas a resolverem as suas necessidades interpessoais, que são as mesmas da população em geral, de

¹⁷⁵ Como refere López Sánchez a propósito de alguns lares, estas instituições têm um carácter totalitário e rotineiro que pode provocar uma verdadeira regressão dos comportamentos nos residentes, provocando também passividade e sentimentos de inutilidade. Nelas, o cidadão pode acabar a ser tratado como paciente e dependente, mesmo sem estar doente e mantendo bastante autonomia. Pode ser visto como uma pessoa incapaz de tomar decisões, fazer uso da sua liberdade e de planear a sua vida, muito menos a vida sexual e amorosa. Não deixa de ser curioso que nesta idade se cerceiem direitos fundamentais, ao ponto de os profissionais e de a própria família se mostrarem mais restritivos com os idosos que com os jovens e adultos. No original “[e]stas instituciones tienen un carácter totalizador y rutinario que puede provocar una verdadera regresión de las conductas en los [residentes], provocando también pasividad y sentimientos de no ser útiles. En ellas, el ciudadano puede acabar siendo tratado como «paciente» y «dependiente», aun sin estar enfermo y manteniendo bastante autonomía. Puede ser visto como una persona incapaz de tomar decisiones, hacer uso de su libertad y planificar su vida, menos aún sobre la vida sexual y amorosa. [No] deja de ser curioso que a esta edad se cercenen derechos fundamentales, hasta el punto de que los profesionales y la propia familia se muestran más restrictivos con los mayores que con los jóvenes y adultos”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, pp. 193-195 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷⁶ Neste sentido, segundo Luís Jacob, “[o]tro problema que surge é quando o idoso é institucionalizado, num lar ou residência, e a sua sexualidade é completamente ignorada ou até enxovalhada pelas funcionárias, são muito raras as instituições onde a sexualidade / intimidade / afectividade é salvaguardada ou incentivada. Os estudos realizados indicam que a atitude do quadro técnico dos lares (enfermeiros, ajudantes de lares, assistentes sociais, etc.) e mesmo dos familiares, perante a sexualidade dos idosos, é de desconforto, escárnio e inibição”. Cf. Luís JACOB, *Sexualidade na Terceira Idade*, s/l, s/d, acessível em http://www.socialgest.pt/_dlds/SexualidadenaTerceiraldade.pdf [27/04/2014].

¹⁷⁷ Sandra Serrano, em “Os técnicos de saúde e a sexualidade dos doentes oncológicos: Atitudes, crenças e intenções comportamentais”, refere nas suas conclusões que “[c]omo principais dificuldades na abordagem das questões sexuais, os técnicos de saúde referem factores profissionais e pessoais. No que respeita aos factores profissionais, foram destacados o receio da reacção do doente e a falta de iniciativa própria e, também, do doente. Quanto a factores pessoais, os técnicos de saúde nomearam, maioritariamente, o facto de a sexualidade ser um assunto pessoal e íntimo e que por esse motivo deverá ser o doente a requerer informação e a questioná-los sobre a sua sexualidade. Estes aspectos, entre outros referidos ao longo do presente artigo, tornam os técnicos de saúde hesitantes em falar sobre este tema, fazendo com que se focalizem apenas na doença. Estas dificuldades constituem, assim, o principal obstáculo dos técnicos de saúde à abordagem da sexualidade com os doentes”. Cf. Sandra SERRANO, “Os técnicos de saúde e a sexualidade dos doentes oncológicos: Atitudes, crenças e intenções comportamentais”, in *Análise Psicológica*, 2, XXIII, 2005, acessível em <http://www.scielo.gpeari.mctes.pt/pdf/aps/v23n2/v23n2a06.pdf> [27/04/2014].

apresentar um conceito de sexualidade apoiado cientificamente e livre de fundamentalismos, de fazer ver a dificuldade que envolve a tomada de decisões sobre a conduta sexual das pessoas com incapacidades e, por fim, pôr a ênfase na especificidade das pessoas incapacitadas, tendo em conta os recursos e forma de viver a sexualidade ⁽¹⁷⁸⁾.

Desde há pouco tempo, pelo menos no estrangeiro, começou a ser posto em causa o entendimento generalizado de uma sexualidade que descarte a possibilidade de as pessoas com incapacidades poderem viver esta dimensão humana ⁽¹⁷⁹⁾. Todas as pessoas, ao longo do ciclo vital, têm necessidades interpessoais similares, de segurança emocional e autoestima, de uma rede de relações sociais além da família e de contacto e de intimidade afetiva e sexual, necessidades que fazem parte da nossa maneira específica de ser e que, como López Sánchez salienta, são partilhadas pelas pessoas com incapacidades, que costumam ter mais dificuldades em suprirem-nas, não só pelas suas limitações, como também pelas dificuldades criadas pela sociedade que as marginaliza ⁽¹⁸⁰⁾.

Ao contrário de Portugal, noutros países estes problemas não têm sido ignorados. Tal como refere Jacob Appel, na Alemanha, nos Países Baixos, na Dinamarca e na Suíça – partindo-se da liberdade sexual como um direito humano básico –, implementa-se a filosofia de *um direito positivo ao sexo* para os que estão incapacitados, existindo serviços de contacto físico sexual para os gravemente incapacitados, pois se quisermos viver numa sociedade justa, diz, teremos de *ver o prazer sexual como um direito fundamental* que deveria estar disponível para todos ⁽¹⁸¹⁾.

¹⁷⁸ No original, “[l]as personas que tienen unas u otras discapacidades han pertenecido a una de las minorías a las que se les ha negado toda posibilidad de resolver sus necesidades afectivas y sexuales. [En] definitiva, las personas con discapacidad no son reconocidas como personas con identidad sexual propia, sino como objeto del deseo de otras personas o como sujetos de una pulsión peligrosa que no saben controlar. [Se] trata, en definitiva, de fundamentar el derecho de estas personas a resolver sus necesidades interpersonales – que, como veremos, son las mismas que las del resto de la población –, presentar un concepto de sexualidad avalado científicamente y libre de fundamentalismos, hacer ver la dificultad que entraña la toma de decisiones sobre la conducta sexual de las personas discapacitadas y, por último poner la énfasis en la especificidad de las personas discapacitadas en relación con los recursos y forma de vivir la sexualidad”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexo y afecto en personas con discapacidad*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2013, pp. 15-18 (interpolação nossa).

¹⁷⁹ Cf., neste sentido, Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexo y afecto en personas con discapacidad*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2013, p. 37.

¹⁸⁰ Nas palavras do próprio, “[t]odas las personas y a lo largo de todo el ciclo vital tenemos similares necesidades [interpersonales], de seguridad emocional y [autoestima], de una red de relaciones sociales más allá de la [familia], de contacto e intimidad afectiva y sexual. Estas necesidades forman parte de nuestra forma específica de [ser]. Estas necesidades, debiera ser innecesario señalarlo, las comparten las personas discapacitadas, [aunque] que suelen tener más dificultades para resolverlas, bien por sus limitaciones, bien por las dificultades que les crea la sociedad que las margina”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexo y afecto en personas con discapacidad*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2013, pp. 21-22 (interpolação nossa).

¹⁸¹ A liberdade sexual tem sido, de modo crescente, vista como um direito humano básico. Alguns países, incluindo a Alemanha, os Países Baixos, a Dinamarca e Suíça têm uma filosofia de direitos positivos ao sexo para aqueles que estão incapacitados de arranjar um par ou estão fisicamente tão incapacitados que não podem masturbar-se. Permitem alguns serviços de contacto físico para os gravemente incapacitados através de associações não lucrativas. Trata-se de serviços com financiamento privado, como caridade. Por demasiado tempo, a nossa sociedade considerou as pessoas com graves

Em alguns ordenamentos jurídicos onde o exercício da prostituição está legalizado – como, por exemplo, na Alemanha e em alguns Estados da Austrália ⁽¹⁸²⁾ –, existem associações que fazem o contacto entre pessoas com incapacidades físicas e mentais e pessoas que se prostituem ⁽¹⁸³⁾ – estas consideradas então como assistentes sexuais ⁽¹⁸⁴⁾. Em Taiwan, onde a prostituição é proibida, também existe já voluntariado sexual para deficientes ⁽¹⁸⁵⁾.

incapacidades como seres não sexuais, adotando regras que servem as pessoas capazes mas que são um obstáculo para as incapazes. Se quisermos viver numa sociedade mais justa, então temos de ver o prazer sexual como um direito fundamental que deveria estar disponível para todos. No original, “[s]exual liberty has increasingly become to be regarded as a basic human right. [Some] nations, including Germany, The Netherlands, Denmark and Switzerland, have a philosophy of positive rights to sexual access for those who are too impaired to find mates or so physically incapacitated they cannot masturbate. They allow limited touching services for the severely disabled through non-profit organizations. These services are privately funded as a charity. [For] too long, our society has viewed those with severe disabilities as non-sexual beings, adopting rules that serve the able-bodied society well, but do a disservice to those with disabilities. If we are to live in a more just society, then we must see sexual pleasure as a fundamental right that should be available to all”. Cf. Jacob M. APPEL, “Sex Rights For The Disabled”, in *Journal of Medical Ethics*, n.º 36, s/l, 2010, pp. 152-153, acessível em <http://faculty.morris.umn.edu/~meecklesr/sexdisability.html> [27/04/2014] (interpolação nossa).

¹⁸² O exercício da prostituição não é proibido em nenhum dos seis Estados da Austrália, estando legalizado nos de Queensland, Nova Gales do Sul e Victoria. Cf. *Wikipedia* quanto à prostituição na Austrália, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_Australia [19/02/2018].

¹⁸³ Vem-nos à ideia, a propósito, uma afirmação de Pascal Bruckner, “[a] prostituição deve ser vista como um serviço público. Se a prostituição permanece, a despeito da liberação sexual, é porque *o mercado do amor é extremamente desigual e não admite os velhos, os feios, os pobres, os doentes*”. Cf. Pascal BRUCKNER em entrevista à revista brasileira *Época*, aos 05 de março de 2014. A entrevista está acessível em <http://paginadoenock.com.br/escritor-pascal-bruckner-a-prostituicao-deve-ser-vista-como-um-servico-publico-se-a-prostituicao-permanece-a-despeito-da-liberacao-sexual-e-porque-o-mercado-do-amor-e-extremamente-desigual-e-nao-a/> [27/04/2014] (itálico nosso).

¹⁸⁴ Na Alemanha, em Wiesbaden, a agência Sensis estabelece os contactos entre pessoas que se prostituem e pessoas incapacitadas que as procurem. Nina de Vries proporciona serviços sexuais a homens com fortes incapacidades mentais. Formação profissionalizante está disponível para assistentes sexuais. No original, “[t]he agency *Sensis* in Wiesbaden connects prostitutes with disabled customers. Nina de Vries [provides] sexual services to severely mentally disabled [men]. Professional training is available for «sex assistants»”. Cf. *Wikipedia*, http://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_Germany [24/05/2014] (interpolação nossa, aspas e itálico no original). Sobre a atividade levada a cabo por Nina de Vries, cf. *Wikipedia* em https://en.wikipedia.org/wiki/Nina_de_Vries [21/04/2018]. Na Austrália também a organização Touching Base tem por lema juntar trabalhadores sexuais e pessoas com deficiência – *sex workers and people with disability coming together*, no original. A Touching Base é uma associação beneficente, sediada em Sidnei, Nova Gales do Sul, Austrália, que está ao serviço desde outubro de 2000. A Touching Base desenvolveu-se a partir da necessidade de assistir as pessoas com deficiência e trabalhadores sexuais a entrarem em contacto, dando atenção ao acesso, discriminação, direitos humanos e assuntos legais, e às barreiras de atitude com que estas duas comunidades marginalizadas se deparam. Na secção de clientes é disponibilizada informação para pessoas com deficiência ou para os seus cuidadores sobre como aceder à indústria do sexo, enquanto na secção trabalhadores sexuais encontra-se informação para os trabalhadores sexuais, incluindo ações de formação, seminários, recursos e informação. No original, “[t]ouching Base Inc is a charitable organisation, based in Sydney NSW Australia, that has been active since October 2000. Touching Base developed out of the need to assist people with disability and sex workers to connect with each other, focusing on access, discrimination, human rights and legal issues and the attitudinal barriers that these two marginalised communities can face. Information for people with disability or their carers on how to access the sex industry and the Touching Base Referral List is contained in the Clients section of this website. Information for sex workers including training workshops, resources and information about disability is contained in the Sex Workers section of this website”. O *website* da associação está acessível em <http://www.touchingbase.org/> [15/02/2017]. Em Inglaterra, como noticiado no jornal *Huffington Post* em 2013, e no *Sun* em 2014, estava em desenvolvimento um projeto de Becky Adams para abrir o primeiro bordel para deficientes, o Para-Doxies, em Milton Keynes, perto de Londres. O artigo do *Huffington Post* está acessível em http://www.huffingtonpost.com/2013/01/07/brothel-disabled-disabilities-madam-becky-adams_n_2424721.html [15/02/2017].

¹⁸⁵ Como noticiado em Bem Estar BBC Brasil, “A organização que ajuda pessoas com deficiência a ter vida sexual. Serviço em Taiwan, oferecido por voluntários, é comparado por críticos a prostituição”. Cf. Bem Estar BBC Brasil, s/l, 2017,

Deverá ser pensado um conjunto de boas práticas – à semelhança do que se verifica noutros domínios, como o da empregabilidade das pessoas com incapacidades ⁽¹⁸⁶⁾ – para permitir, de modo generalizado ⁽¹⁸⁷⁾, quer aos idosos que vivem em lares, quer aos doentes sujeitos a internamentos prolongados – se não houver impedimento de saúde –, quaisquer visitas íntimas em condições de privacidade ⁽¹⁸⁸⁾. Não se justifica menos preocupação e respeito pela vida sexual destas pessoas do que pela das pessoas privadas da liberdade, que também têm as visitas íntimas reguladas na lei ⁽¹⁸⁹⁾.

2.3. A sexualidade como realidade intrinsecamente individual; as parafilias e o exemplo do B.D.S.M.

Quando definimos prostituição incluímos a referência à *natureza sexual do ato para, pelo menos, uma das partes*. Fizemo-lo por a vivência sexual ser, além de pluridimensional, inerentemente individual, havendo práticas que para uma pessoa têm uma dimensão sexual e, para outra, podem ter ou não ter, isto independentemente de se desenrolarem em contexto de gratuidade ou de onerosidade.

Tal pode suceder, por exemplo, em algumas parafilias. A parafilia traduz “um padrão de comportamento sexual no qual, em geral, a fonte predominante de prazer não se encontra na cópula, mas em alguma outra atividade. São considerados também parafilias os padrões de comportamento

acessível em <https://g1.globo.com/bemestar/noticia/a-organizacao-que-ajuda-pessoas-com-deficiencia-a-ter-vida-sexual.ghtml> [16/02/2018].

¹⁸⁶ De aplaudir a recente alteração legislativa para incrementar a empregabilidade de pessoas com incapacidade igual ou superior a 60%, pela Lei n.º 4/2019, que estabelece um sistema de quotas, publicada no Diário da República, n.º 7/2019, Série I de 10 de janeiro de 2019, acessível em <https://dre.pt/web/guest/home/-/dre/117663335/details/maximized> [03/02/2019].

¹⁸⁷ Pois não é dos estabelecimentos privados que falamos, dado que quem tem possibilidades financeiras pode, pelo menos em alguns casos, ser livre de escolher o lar e de aceitar, ou não, as respetivas condições.

¹⁸⁸ Entre outras, Félix López Sánchez enumera as seguintes recomendações quanto aos lares: que sigam um ideário laico, bem situados, com quartos individuais ou, se não for possível, com espaços de privacidade para onde possam convidar amigos ou amigas é um aspeto central, pensado como um local de bem-estar e não como uma clínica ou um hospital, as normas quanto a visitas e entradas e saídas são importantes e devem ser claras e precisas, favorecendo encontros longos em lugares apropriados, no quarto ou onde possam ter privacidade e conforto. No original, “[u]n *ideário [laico], [r]esidencias bien ubicadas, [d]isponer de habitación [individual] o, si no fuera posible, de lugares de privacidad donde puedan invitar a amigos o amigas es un aspecto [central]. En definitiva, un edificio pensado como lugar de bienestar, no como una clínica u [hospital]. Las normas referidas a las visitas y entradas y salidas son muy importantes y deben ser claras y precisas, favoreciendo encuentros largos en lugares apropiados (en su habitación o lugares en los que puedan tener privacidad y que sean confortables)”. Cf. Félix LÓPEZ SÁNCHEZ, *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012, pp. 158-160 (interpolação nossa e itálico no original). Cf. também, ainda quanto a recomendações sobre os lares, pp. 193-195.*

¹⁸⁹ As visitas íntimas estão previstas no art.º 59.º, n.º 3, do Código de Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade, na redação conferida pela Lei n.º 94/2017, de 23 de agosto, constando a sua regulamentação dos artigos 120.º a 125.º do Regulamento Geral dos Estabelecimentos Prisionais, na redação conferida também pela Lei n.º 94/2017, de 23 de agosto. A Lei n.º 94/2017 está publicada no *Diário da República*, n.º 162/2017, Série I, de 23 de agosto de 2017, acessível em https://dre.pt/pesquisa/-/search/108038373/details/maximized?print_preview=print-preview&q=Lei+n.%C2%BA%2010%2F97%2Fen%2Fen/en [14/02/2018].

em que o desvio se dá não no ato, mas no objeto do desejo sexual, ou seja, no tipo de parceiro. Em determinadas situações, o comportamento sexual parafilico pode ser considerado perversão ou anormalidade. As parafilias podem ser consideradas inofensivas e, de acordo com algumas teorias psicológicas, são parte integral da psiquê normal – salvo quando estão dirigidas a um objeto potencialmente perigoso, danoso para o sujeito ou para outros (trazendo prejuízos para a saúde ou segurança, por exemplo), ou quando impedem o funcionamento sexual normal, sendo classificadas como distorções da preferência sexual”⁽¹⁹⁰⁾.

Alexandra Oliveira refere-se às parafilias como sexualidade não convencional, “[o] que aqui designo de sexualidade não convencional encerra as práticas que têm sido nomeadas como parafilias. De acordo com a Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde, do Manual de Diagnóstico e Estatística de Saúde Mental (DSM) da American Psychiatric Association (APA) e de outros manuais de psiquiatria em vigor, estes actos são classificados como perturbações mentais. [Os] comportamentos parafilicos dividem-se em dois, sendo que uns implicam um desvio patológico individual, como certos agressores sexuais que têm nos pedófilos o caso mais explícito, e outros constituem um desvio subcultural, a que chama de minorias sexuais, onde se inclui, por exemplo, o fetichismo, isto é, a excitação sexual com objectos inanimados, como peças de vestuário em couro”⁽¹⁹¹⁾.

A lista de parafilias é longa⁽¹⁹²⁾ e dela faz parte o B.D.S.M.⁽¹⁹³⁾ – amarração, dominação, disciplina, submissão e sadomasoquismo⁽¹⁹⁴⁾ –, por vezes referido apenas como sadomasoquismo⁽¹⁹⁵⁾.

¹⁹⁰ Cf. *parafilia*, Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Parafilia> [23/03/2014]. Noutra definição, ainda que recorrendo a alguns estereótipos de género, “[c]onsideram-se parafilias as variantes em relação ao objecto do estímulo sexual, que deixa de ser a relação de casal habitual para passar a ser um aspecto único desta relação ou então um comportamento ou objecto alheio a ela. Em certo grau, todos os indivíduos têm tendências parafilicas e com frequência torna-se difícil estabelecer a fronteira entre o que é e o que não é uma verdadeira parafilia. [As] parafilias são, regra geral, e por causas não determinadas, muito mais frequentes nos homens do que nas mulheres. Isto deve-se, possivelmente, a um conjunto de variáveis entre as quais se contam a maior taxa de [testosterona] e a maior tendência para a variação sexual no sexo masculino, factores que se conjugariam com uma escassa integração das normas sociais e/ou um certo défice no controlo dos impulsos”. Cf. Josep M. FARRÉ MARTÍ, Maria Garcia LASHERAS PÉREZ e Juan Miguel CASAS HILARI, “A Sexualidade”, in A. Joel Matos (direcção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 1, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d, p. 109 (interpolação nossa).

¹⁹¹ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 87 (interpolação nossa). Deixamos em nota uma outra definição, a de disfunções sexuais, “[q]uando existe uma dificuldade mais ou menos permanente em experimentar algumas das fases da resposta sexual (desejo, excitação ou orgasmo) ou em desenvolver algum elemento do comportamento sexual (basicamente o coito), fala-se de disfunções sexuais. Estas podem ser: primárias ou secundárias, conforme se apresentem no início da vida sexual ou após um período prévio de bom funcionamento; totais ou parciais, conforme afectem a totalidade ou parte da resposta implícita; contínuas, episódicas ou recorrentes, conforme se mantenham durante todo o tempo, apareçam muito isoladamente ou o façam com certa regularidade; globais ou situacionais, conforme se apresentem em todas as situações sexuais ou em algumas determinadas”. Cf. Josep M. FARRÉ MARTÍ, Maria Garcia LASHERAS PÉREZ e Juan Miguel CASAS HILARI, “A Sexualidade”, in A. Joel Matos (direcção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 1, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d, p. 111.

¹⁹² A título de exemplo, uma vasta lista de parafilias, com sumária descrição do significado erótico, consta da Wikipédia, acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Lista_de_parafilias [19/02/2018].

Referimo-lo porquanto, apesar de não necessariamente chegar a haver contacto físico ⁽¹⁹⁶⁾, é objeto de uma das especializações na prostituição.

Estas práticas podem ocorrer entre pessoas que as interpretam da mesma maneira, como uma forma de obter prazer sexual. Podem também ocorrer entre pessoas que as entendem de maneira diferente: para uma, como forma de sentir e viver a sua sexualidade ⁽¹⁹⁷⁾ e, para outra, como um comportamento que, apesar de consentido e sexualmente desejado, mais não é do que uma violentação, podendo ser uma imobilização, uma simulação de um sequestro, uma ofensa à honra, à consideração ou à integridade física ⁽¹⁹⁸⁾.

Para Alexandra Oliveira e Ana Mafalda Mota, “o comportamento BDSM não é homogéneo [e] inclui uma variedade de dinâmicas e de identidades que resultam de uma construção pessoal e social.

¹⁹³ Do inglês *Bondage, Domination e Sadomasochism*.

¹⁹⁴ O B.D.S.M. inclui-se nas parafilias, tal como também Verónica Policarpo refere, “[s]ão exemplos as parafilias (feiticismo, sadismo, masoquismo, voyeurismo, etc...)”. Cf. Verónica POLICARPO, “Sexualidades em construção, entre o privado e o público”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011, p. 67. Alexandra Oliveira refuta a natureza psicopatológica das práticas B.D.S.M., enquadrando-as na sexualidade não convencional. “Estas práticas têm igualmente sido designadas, sobretudo pela comunidade de praticantes, por [BDSM]. Mais genericamente, o conjunto destas práticas é referido apenas por sadomasoquismo. Para mim, estes comportamentos constituem formas de sexualidade não convencional, não são desvios psicopatológicos. O meu distanciamento em relação às grelhas médico-psiquiátricas tradicionais prende-se com a recusa da psicopatologização desnecessária destas [práticas]. A associação entre estas práticas sexuais e a doença mental remonta ao século [XIX] e tem sido habitual nos *psís* que abordam o fenómeno. Contudo, tal como aconteceu para outros comportamentos, seja a prostituição, seja a homossexualidade, que deixaram de ser *lidos* no quadro da [psicopatologia], também no que respeita à sexualidade não normativa a abordagem científica do fenómeno tende actualmente a alargar a sua grelha de análise e a rejeitar a patologização, sobretudo desde que deixou de recorrer em exclusivo a amostras psiquiátricas e passou a efectuar estudos com recurso à etnografia”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 87 (interpolação nossa e itálico no original). Sobre as práticas B.D.S.M., a *Wikipedia* fornece informação variada. A título exemplificativo veja-se a informação acessível em <http://pt.wikipedia.org/wiki/BDSM> [16/02/2018].

¹⁹⁵ “Os termos «sadismo» e «masoquismo» têm a sua origem na obra de dois literatos do século XIX: Donatien-Alphonse-François, marquês de Sade, e Leopold von Sacher-Masoch”. Cf. Josep M. FARRÉ MARTÍ, Maria Garcia LASHERAS PÉREZ e Juan Miguel CASAS HILARI, “A Sexualidade”, in A. Joel Matos (direcção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 1, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d, p. 110 (aspas no original).

¹⁹⁶ Se não houver qualquer manifestação física intrinsecamente sexual, por nenhuma das partes, pode ainda questionar-se se, apesar de o ato ser contratado como prostitutivo, não é afinal e apenas a contratação de uma performance teatral, de um *role-play* – que pode ser tão variado quanto a imaginação alcançar.

¹⁹⁷ Como diz Jaime Milheiro, “a sexualidade de cada um é-lhe característica [e] será sempre a sua sexualidade possível. É que essa sexualidade, pelo facto de ser resultante dum longo processo dinâmico, assenta num equilíbrio estrutural muito anterior à valorização social ou ao julgamento [externo]. O comportamento sexual não é nunca uma opção daquele dia, porque internamente não há lugar a qualquer tipo de decisão desse cariz. O indivíduo faz assim, é assim, porque não pode ser doutro modo. Obtém prazer sexual de determinada [forma], às vezes com grande esforço para pequeno proveito, nomeadamente nas chamadas perversões, porque não consegue obtê-lo doutro modo”. Cf. Jaime MILHEIRO, *Sexualidade e Psicossomática*, Coimbra, Almedina, 2001, pp. 39-42 (interpolação nossa).

¹⁹⁸ Veja-se, por exemplo, os casos da amarração, de fechar numa jaula ou noutra espaço, de insultar e de chicotear, respetivamente. “Existe, igualmente, uma minoria de clientes que paga para ser vitimizado, pedindo aos «agentes» que os torture a fim de obterem estímulo sexual. Na zona que estudámos, a grande maioria dos «agentes» não se mostra disposta a essas práticas, a não ser que a situação económica seja desesperada ou se encontrem perturbados emocionalmente, sendo que, tanto as prostitutas como os prostitutos, se chegam a referir aos que procuram estes serviços como «doentes»”. Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 173 (aspas no original).

O BDSM também não se encerra nos equívocos veiculados pelo discurso médico-psiquiátrico sobre extrema dor, devendo ser entendido como uma fantasia, criadora de novas possibilidades de satisfação erótico-sexual. Por fim, as representações sociais detidas sobre o BDSM conduzem à estigmatização dos praticantes, colocando em causa os seus direitos. Julgamos que a nossa visão despatologizante, pode fornecer uma visão do BDSM como manifesto de um princípio básico de autonomia sexual, conferindo o reconhecimento de uma cidadania assente na diversidade sexual”⁽¹⁹⁹⁾.

Tal como Sofia Aboim diz, o normal e o desviante na prática sexual dependem dos padrões morais dominantes num certo momento, não havendo nenhuma definição atemporal ou consensual do que a sexualidade deva ser⁽²⁰⁰⁾.

2.4. A pluralidade de trabalhos sexuais e de sexo como forma de pagamento

Além de pessoas sexualmente exploradas, houve sempre as que se prostituíam, umas de forma ostensiva, outras sob um manto de especial relação de amizade ou de proteção, tal como sempre existiram danças de teor erótico, em privado e em locais acessíveis ao público.

Em termos económicos, como correlato intemporal da procura temos a oferta, que são interdependentes. Se à oferta de serviços sexuais corresponde a sua procura, também é verdade que a necessidade⁽²⁰¹⁾ e a procura sexual explicam a oferta de sexo e de erotismo contra remuneração⁽²⁰²⁾. Tipos de relacionamento que sempre existiram ganham novas designações, como os *arranjos* entre *sugar daddies* e *sugar mamas*, em que pessoas mais velhas, ou não, usam as vantagens materiais que

¹⁹⁹ Cf. Alexandra OLIVEIRA e Ana Mafalda MOTA, “Repensar o BDSM para além da dor: Sadomasoquismo e direitos sexuais”, in *Revista Iberoamericana de Salud y Ciudadanía*, vol. III, n.º 1 e n.º 2, s/l, 2014, acessível em https://sigarra.up.pt/fcnaup/pt/pub_geral.pub_view?pi_pub_base_id=110262 [16/02/2018] (interpolação nossa).

²⁰⁰ “Em suma, o que é considerado normal e desviante ou disfuncional, como hoje é mais comum dizer-se, esteve sempre dependente dos cânones morais dominantes num determinado tempo histórico, não havendo, por isso mesmo, nenhuma definição atemporal ou consensual do que é certo ou errado e do que deve ser a sexualidade e a prática sexual”. Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, p. 39.

²⁰¹ Que consideramos uma necessidade constante no tempo. Relativamente aos efeitos do preço de um bem ou de um serviço na sua procura – podendo esta ser elástica ou rígida –, cf. Francisco Pereira de MOURA, *Lições de Economia*, 4.ª ed. revista, Coimbra, Livraria Almedina, 1986, pp. 109-114.

²⁰² Sobre o equilíbrio num sistema de economia de mercado, passamos a citar Francisco Pereira de Moura: “equilíbrio – palavra que já anteriormente usámos com o significado de estarem em correspondência determinados elementos, neste caso os planos e actuações de compradores e vendedores: por hipótese, vêm tradicionalmente repetindo-se certas produções, exactamente equivalentes aos consumos que, também habitualmente, se manifestam em despesas dos consumidores; e assim quanto a todos os [aspectos]. O sistema de mercado é, muitas vezes, apresentado como uma «democracia»: nela é soberano o conjunto dos consumidores; e as variações nos lucros e preços, derivadas da concorrência nos mercados, garantem o ajustamento do preço de produção às orientações marcadas por esses consumidores”. Cf. Francisco Pereira de MOURA, *Lições de Economia*, 4.ª ed. revista, Coimbra, Livraria Almedina, 1986, pp. 67-73 (interpolação nossa e aspas no original). Sobre a análise gráfica da procura, oferta e formação dos preços em concorrência e sobre as leis da oferta e da procura e a variação dos preços, cf. respetivamente, pp. 73-78 e pp. 78-81.

uma posição sócio-económica confortável possibilita, como moeda de troca por relacionamentos com pessoas mais jovens, ou não, *sugar babies*, dotadas com beleza e outros atributos ^[203].

Outras atividades são mais contemporâneas e tornaram-se realidade devido aos desenvolvimentos tecnológicos. As novas tecnologias da comunicação trouxeram as *hotlines* e as chamadas eróticas e as *web cams* – bem como os equipamentos de realidade virtual – permitem tudo que é passível de ser transmitido – incluindo a sensação de toque – e de ser pago *online*. As plataformas de encontros, incluindo de *escorts*, possibilitam todo o tipo de contactos para sexo sem a exposição pública da procura e da oferta.

Assim, a par de pessoas que dançam e fazem *striptease*, das que se prostituem e das que trabalham na indústria pornográfica, temos também as pessoas que trabalham nas linhas eróticas e no *cybersex*, isto para referirmos dois exemplos de novas modalidades de trabalhos sexuais ^[204]. Ainda que o conceito de terapia não deixe de ter algo de subjetivo, outra profissão que está em crescendo é a de

²⁰³ Em setembro de 2017 gerou-se uma polémica, na Bélgica, em torno da proibição de uma campanha publicitária de uma empresa que promove encontros entre *sugar daddies* e *sugar babies*, devido ao facto de terem sido usados anúncios, colocados em veículos, junto a universidades, em Bruxelas, questionando as jovens se não queriam melhorar a vida conhecendo um *sugar daddy*. Além de ter sido proibida, a campanha publicitária levou a várias acusações, incluindo do presidente do governo regional, de a empresa responsável estar a fomentar o deboche e a prostituição, ao que o responsável respondeu que a campanha nada tinha a ver com prostituição, dando como exemplo dos valores promovidos a estimulação mental significativa ("*meaningful mental stimulation*"). Cf. a notícia publicada pela agência Reuters, acessível em <https://www.reuters.com/article/us-belgium-prostitution-sugardaddy/brussels-bans-sugar-daddy-dating-site-street-ads-idUSKCN1C22RJ> [01/10/2017]. Outro exemplo da divulgação desta controvérsia, nos meios de comunicação internacionais, é a notícia publicada no jornal The Guardian, acessível em <https://www.theguardian.com/world/2017/sep/26/sugar-daddy-website-targeting-belgian-students-faces-legal-action-richmeetbeautiful> [01/10/2017]. Dado que a controvérsia foi noticiada internacionalmente, não vemos obstáculo a identificarmos o serviço, tanto mais que o domínio português do mesmo, ".pt", é livremente acessível. O *website* em questão, *RichMeetBeautiful*, promove *arranjos*, como aí designado, clarificando os termos do serviço: "[o] que é um arranjo? Um arranjo é algo que permite que as pessoas sejam diretas entre elas e parem de perder tempo. Permite que as pessoas definam imediatamente o que precisam e querem num relacionamento. Os nossos perfis permitem que os membros definam sem esforço as suas expectativas. É isto que gostamos de chamar de Relacionamentos com os seus termos". O *website* esclarece o que é um *sugar daddy* "[o] que define um Sugar Daddy? São homens ou mulheres bem-sucedidos que sabem o que querem. São pessoas que estão bem na vida e gostam de ter uma companhia atraente ao seu lado. O dinheiro não é um problema, e por isso são generosos quando se trata de sustentar uma interesseira ou um interesseiro". Uma *sugar mama* é definida como "uma mulher poderosa e aventureira que alcançou muitos objetivos na vida - o que a torna na parceira perfeita para um homem que procura concretizar os seus sonhos". O serviço define também o que é uma *sugar baby*. "[o] que é uma Sugar Baby? É uma pessoa atraente que procura as coisas mais finas da vida. Aprecia viagens e presentes exóticos. As Sugar Babies têm um estilo de vida luxuoso e conhecem regularmente pessoas ricas". O *website*, em português, está acessível em <https://www.richmeetbeautiful.com/pt/> [01/10/2017].

²⁰⁴ "O tipo de trabalho efectuado e os contextos de realização deste também são muito variáveis. Há prostitutas e prostitutos de rua, acompanhantes, *call girls*, *strip teasers*, alternadeiras, dominadoras e dominadores, operadoras de linhas de telefone eróticas, atrizes e actores de filmes pornográficos e massagistas e modelos eróticos. Os contextos em que operam são igualmente diversos: apartamentos privados, casas de massagens, hotéis, bares, clubes, saunas, empresas de chamadas eróticas, contextos da indústria pornográfica e, ainda, a rua. Nos últimos anos, esta diversificação expandiu-se de forma evidente, tendo as tecnologias da informação permitido o surgimento de novas formas de trabalho sexual que se desenrolam em contextos anteriormente inexistentes – como exemplo, tome-se a venda de serviços eróticos pela Internet através da utilização de uma *web cam*". Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 15 (itálico no original).

terapeuta sexual com interação física ⁽²⁰⁵⁾, no âmbito da terapia sexual com substituição – *surrogate partner therapy* ⁽²⁰⁶⁾.

Uma realidade que vem ganhando visibilidade ⁽²⁰⁷⁾, apesar de também não ser novidade, é a prática de atos sexuais como meio de pagamento da aquisição de um serviço ou de um bem com valor económico. Nos Países Baixos, a prática de atos sexuais pode ser um meio de pagamento de aulas de condução, desde que a proposta seja feita por quem dá a aula, como os ministros da Justiça e dos Transportes deste país explicaram na declaração conjunta *Ride for a Ride* ⁽²⁰⁸⁾. Os atos sexuais podem também ser uma forma de pagamento de alojamento, como sucede com alguma frequência no Canadá e na Nova Zelândia, entre outros países ⁽²⁰⁹⁾.

Contudo, do mesmo modo que há cada vez mais modalidades do que pode ser considerada uma prestação sexual como pagamento de um bem ou de um serviço, também ganham visibilidade formas de exploração sexual de situações de fragilidade social, como disponibilizar alojamento a

²⁰⁵ Excluímos, naturalmente, do âmbito dos trabalhos sexuais a terapia sem interação física como, por exemplo, a psicoterapia.

²⁰⁶ Em alguns países, como nos Estados Unidos da América, está a popularizar-se a terapia com substituição sexual. Sobre a parceria de substituição, confira-se, por exemplo, *sexual surrogate* na *Wikipedia*, acessível em http://en.wikipedia.org/wiki/Sexual_surrogate [16/02/2018]. Quanto à clarificação dos termos em que a parceria de substituição é executada, cf., entre outros, Raymond J. NOONAN, *Sex Surrogates: A clarification of their functions*, Nova Iorque, 1984, acessível em <http://www.sexquest.com/surrogat.htm> [21/04/2018].

²⁰⁷ E até legitimação política, no exemplo que daremos com os Países Baixos.

²⁰⁸ Nos Países Baixos existe a possibilidade de se poder pagar com atos sexuais aulas de condução desde que a proposta seja feita por quem dá a aula, não por quem a recebe. Sobre esta forma de pagamento e a polémica de se tratar de prostituição ilegal, como noticiado no jornal *The Daily Caller*, na edição de 23 de dezembro de 2015, os ministros da Justiça e dos Transportes dos Países Baixos fizeram uma declaração conjunta, *Ride for a Ride*, dizendo que não se trata de oferecer atividades sexuais a troco de remuneração, mas de oferecer uma aula de condução. É importante que a iniciativa parta de quem dá a aula e se centre em oferecer uma aula de condução, com pagamento em atos sexuais. Quando um ato sexual é oferecido em troca de um pagamento, isso é prostituição. No original, [i]t's not about offering sexual activities for remuneration, but offering a driving lesson. It is important that the initiative lies with the driving instructor, and focuses on offering a driving lesson, with the payment provided in sexual acts. When a sexual act offered in lieu of financial payment, that is prostitution". A notícia está acessível em <http://dailycaller.com/2015/12/23/ride-for-a-ride-decision-allows-dutch-teenagers-to-pay-for-driving-lessons-with-sex/#ixzz4YISelUk9> [15/02/2017]. O facto foi bastante divulgado na imprensa internacional e, em Portugal, a notícia foi publicada no *Jornal de Notícias*, no dia 18 de dezembro de 2015, acessível em http://www.jn.pt/mundo/interior/Paises_Baixos-autoriza-aulas-de-conducao-a-troco-de-sexo-4942144.html?id=4942144 [18/12/2015].

²⁰⁹ Quanto ao pagamento de alojamento através da prática de atos sexuais, veja-se, por exemplo, o artigo publicado no jornal *Vancouver Sun*, no Canadá, aos 28 de abril de 2016, acessível em <http://vancouver.sun.com/news/local-news/online-vancouver-ads-look-for-sex-in-exchange-for-accommodation> [15/02/2017] e o artigo publicado no jornal *Weekend Herald*, na Nova Zelândia, aos 30 de janeiro de 2016, acessível em http://www.nzherald.co.nz/business/news/article.cfm?c_id=3&objectid=11581857 [15/02/2017]. Mais recentemente, no dia 25/04/2018, o *Jornal de Notícias* também refere que em Espanha um anúncio idêntico suscitou a polémica, dando ainda conta que no website inglês *Craigslist* são publicados diariamente mais de 100 anúncios deste género. A notícia está acessível em <https://www.jn.pt/nacional/especial/interior/ha-cidades-onde-se-pagam-rendas-com-favores-sexuais-9283563.html> [25/04/2018].

peessoas sem-abrigo a troco de estas praticarem relações sexuais, o que sucede, por exemplo, no Reino Unido ⁽²¹⁰⁾.

2.5. A prostituição como realidade controversa

Independentemente da forma de a referir – convívio, *relax*, massagem, andar na vida, na má vida, no sobe e desce ⁽²¹¹⁾, entre outras –, a prostituição é, frequente e *eufemisticamente*, referida como a profissão mais velha do mundo ⁽²¹²⁾. Como diz Paulo Nuno Nossa, os “[r]elatos de práticas de prostituição estão presentes desde 2000 a. C., nos quais podem ser encontradas normas que apartavam mulheres respeitáveis de «más mulheres» (autónomas, prostitutas). Em termos legais, admite-se a sua definição a partir do século VI a.C., no período em que Sólon governa Atenas, regulando a prática da prostituição nas leis atenienses” ⁽²¹³⁾.

Em algumas alusões à história da prostituição, esta surge também associada a práticas religiosas, e a outros aspetos culturais, independentemente de em algumas das descritas não haver remuneração ou contrapartida para quem as exercia ⁽²¹⁴⁾. Noutras perspetivas, é referida como um vício

²¹⁰ Como noticiado pelo jornal Independent, aos 15 de agosto de 2016, acessível em <http://www.independent.co.uk/news/uk/home-news/housing-adverts-homeless-women-accommodation-sex-exchange-a7192066.html> [20/02/2018], e pelo Jornal de Notícias, aos 16 de agosto de 2016. No Reino Unido “[u]ma associação que ajuda pessoas sem-abrigo deixou o alerta de que são cada vez mais os anúncios online a oferecer alojamento a mulheres que dormem na rua, em troca de sexo. Os anúncios são colocados nas redes *online* de anúncios gratuitos e garantem às mulheres sem-abrigo um teto para dormir, em troca de sexo. A denúncia foi feita por um abrigo inglês, «Shelter», que presta apoio aos sem-abrigo”. Cf. Jornal de Notícias, acessível em <http://www.jn.pt/mundo/interior/oferecem-casa-a-mulheres-sem-abrigo-a-troco-de-sexo-5341627.html> [10/11/2016] (aspas no original).

²¹¹ Assim designada pela subida aos quartos; esta designação é mais comum em tabernas, cafés, pensões, restaurantes de berma de estrada e casas de alterne com prostituição.

²¹² “La prostitución ha sido calificada eufemísticamente como la *profesión más antigua del mundo*, ya que se conoce prácticamente desde que existen registros históricos de algún tipo y en, prácticamente, todas las sociedades”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 7 (itálico no original).

²¹³ Cf. Paulo Nuno NOSSA, “O discurso biomédico da defesa da saúde e a prática da prostituição: do movimento higienista à era pós-sida”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 95 (aspas no original).

²¹⁴ Para uma síntese da história da prostituição na Babilónia, Grécia, Roma, Egípcios, Idade Média e Idade Moderna, cf., por exemplo, José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, pp. 4-10 (*[o]rigen de la prostitución*), bem como José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, pp. 7-16 (*[l]a historia de la prostitución: [p]rofesión más antigua del mundo*). Cf. também Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, pp. 27-31, e ainda – numa “perspectiva histórica Europeia” –, José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, pp. 416-420. Cf., igualmente, José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, pp. 33-36.

social ligado a uma necessidade do homem ⁽²¹⁵⁾ ou ainda confundida com promiscuidade e libertinagem ⁽²¹⁶⁾.

Apesar de ser uma atividade comumente censurada, moral e legalmente, ao longo do tempo e em diferentes culturas ⁽²¹⁷⁾, importa ainda ter em conta que a prostituição foi também aceite ⁽²¹⁸⁾ e até considerada necessária à sociedade, incluindo para preservação da família e das mulheres de bem ⁽²¹⁹⁾.

Apesar do tempo, da evolução tecnológica, da mobilidade, da transitoriedade e de uma liberalização dos costumes – que alteram e condicionam a vivência e percepção da prostituição em diferentes geografias –, a essência da questão mantém-se ao longo dos séculos, o juízo de desvalor quanto à satisfação da pulsão sexual de outrem contra-remuneração ou o uso do sexo como meio de pagamento.

Dentre os considerandos de L. Didot sobre a prostituição, *tecidos há já mais de 100 anos*, destacamos um que é exemplificativo desta intemporalidade, “[m]uito haveria que dizer sobre os

²¹⁵ “A «mais velha profissão do [mundo]» tem sido ao longo dos tempos narrada como «um vício da ordem social que está ligado a uma necessidade primitiva do homem»”. Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”*: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 71, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

²¹⁶ Também o compilador Manuel João Gomes, nas anotações à obra de Alfredo Amorim Pessoa, *Os Bons Velhos Tempos Da Prostituição em Portugal*, inicialmente publicada em 1887, menciona tal confusão, “a sua história da prostituição é tanto da prostituição como do adultério, da libertinagem e de tudo o que possa chamar-se sexualidade, e que ele chama devassidão, extrapolando a maior parte das vezes para o campo da pura moralidade”. Cf. Alfredo Amorim PESSOA, *Os Bons Velhos Tempos Da Prostituição em Portugal*, compilação e anotações de Manuel João Gomes, Lisboa, Antígona, 2006, p. 7.

²¹⁷ “*Quaestosa, meretrix, dicteriadés, palákinas, alcoviteiras, rameira, barregã, prostituta* são expressões que cruzaram os tempos. Estas mulheres sempre marcaram a sua presença nos diversos episódios escritos pelas civilizações, fossem quais fossem as épocas ou os períodos históricos. Em todos os recantos, mulheres com este tipo de alcunha atropelavam a moral e a norma, sofriam a ignomínia, a indiferença ou mesmo perseguição de uma [sociedade]. Ser uma *meretrix* na Roma antiga, uma *palákina* na Grécia de Zeus, ou uma *barregã* em Portugal no tempo de D. Afonso [IV], pouco dista da mulher prostituta dos nossos dias. Ontem como hoje estas mulheres continuam a ser o símbolo da devassidão, do pecado, da vergonha, arrastando consigo uma representação ainda presa a leituras [preconceituosas]. É certo que houve alteração de configurações no fenómeno ao longo do tempo até porque as sociedades vão conhecendo mudanças”. Cf. José Manuel Oliveira SÁ, “«Putas de vida que me fez putas»: visões e incursões na prostituição de rua”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, pp. 137-138 (interpolação nossa e itálico no original).

²¹⁸ “Na maioria das vezes associada ao comportamento desviante e ao crime, a prostituição conheceu, em seus primórdios, a aceitação social, não estando vulnerável a processos de exclusão, discriminação ou estigmatização”. Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017].

²¹⁹ Neste sentido, “[e]stigmatizada e apartada como fonte de doença, vício e ameaça moral, era ao mesmo tempo objecto de grande utilidade social, já que permitia à esposa e mãe manter a sua dignidade e dedicação familiar, assumindo-se como corpo de conveniência para os seus maridos que concretizavam nas mulheres públicas instintos sexuais mais fantasiosos sem perturbar a decência necessária à estabilidade familiar e a uma sexualidade considerada sadia e maioritariamente procriativa”. Cf. Paulo Nuno NOSSA, “O discurso biomédico da defesa da saúde e a prática da prostituição: do movimento higienista à era pós-sida”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 100.

costume da época actual, comparados com os de outro tempo. No dizer de muitos, nunca a libertinagem se apresentou tão desafortadamente como agora; outros afirmam o contrário, estabelecendo comparação entre os costumes de antigos tempos e os da actualidade. Quanto a nós haverá diferença, só na forma, porque não resta dúvida que a libertinagem, principalmente nas capitais e nas grandes cidades, assume na presente época desmedidas proporções. [A] prostituição encontra-se hoje a cada canto, surge a cada passo. [Não] precisamos de fazer referências especiais a Portugal, porque a maneira como se exerce a prostituição em todos os países é perfeitamente a mesma” ⁽²²⁰⁾.

Recorrendo à síntese de Marta Graça e Manuela Gonçalves, “[a]o longo da história, a prostituição foi encarada de diversas formas, dependendo dos contextos social, político e moral em que se encontra inserida. A leitura dessa prática como algo aceite, tolerável, suscetível de vigilância/controlado ou como alvo de punição jurídica e/ou social depende da influência de discursos patriarcais, judaico-cristãos, moralistas, higienistas, de despenalização, entre outros, conforme seja útil ou não para o regime político vigente” ⁽²²¹⁾.

A prostituição é uma matéria complexa que, nas últimas décadas, tem despertado um interesse crescente em diferentes ciências sociais ⁽²²²⁾. Trata-se de uma realidade muito controversa, incluindo como objeto de estudo, que suscita várias reservas. Como notam alguns autores, “[n]o que concerne a evolução de práticas e mentalidades em torno da prostituição, não se terão registado significativos avanços, porque, se tal tivesse ocorrido, já teríamos assistido ao alvorecer e sedimentação de um outro estado de observar, analisar, interpretar e reflectir sobre a prostituição nos mais diversos registos a nível social, moral, político e discursivo. Pelo contrário, o que se constata ainda, persistentemente, é que quando se direcciona o discurso para o campo analítico e crítico, questionando versões dogmáticas, naturalistas e etnocêntricas sustentadas quer pelo senso comum, quer inclusive por alguns cientistas, quer ainda e sobretudo por protagonistas de intervenção [social],

²²⁰ Cf. L. DIDOT, *Physiologia do vicio. O sensualismo e a prostituição em todos os tempos*, tradução e compilação de F. Prostès, Lisboa, Empresa de Publicações Populares, 1913, pp. 109-110 (interpolação nossa).

²²¹ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017].

²²² “A prostituição é um campo social complexo que tem conhecido nos últimos anos um interesse crescente da opinião pública, da comunicação social e dos decisores políticos. No domínio das ciências sociais, a sociologia e a antropologia têm-lhe dedicado, a nível internacional, uma especial atenção e esforço de investigação. [Relativamente] a Portugal, à excepção de algumas organizações sobretudo não-governamentais e ligadas à Igreja, as intervenções institucionais no campo prostitucional andam ainda muito limitadas aos domínios policial e judicial”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 21 (interpolação nossa).

grande parte dos cidadãos logo imagina que este trabalho não valerá a [pena], que será perdulário remar contra a maré” ⁽²²³⁾.

O debate sobre a prostituição continua extremado. Por um lado, acentua-se a questão da imoralidade, da afronta à dignidade humana e aos bons costumes, a par dos argumentos da luta contra a desigualdade de género e contra o tráfico de pessoas, clamando-se pela abolição da prostituição porque jamais poderá ser vista como uma profissão ⁽²²⁴⁾. Por outro lado, defende-se a legalização da prostituição invocando-se que o trabalho sexual é trabalho, que a livre escolha deve ser respeitada e que urge proteger e promover os direitos dos trabalhadores sexuais.

Sem dúvida que os trabalhos sexuais, sendo a prostituição o mais controverso deles, são trabalho para quem os desempenha, não são lazer. A propósito da expressão trabalho sexual, e não obstante alguma tendência de generalização do seu uso como sinónimo de prostituição, há que ter em conta que o esforço de dignificação da prostituição, como trabalho e não como atividade desviante ou marginal, não pode desvanecer as especialidades de que a prostituição se reveste.

Por isso, preferimos usar o termo prostituição, para a distinguir de outros trabalhos sexuais, porque os trabalhos são diferentes e porque colocam problemas distintos. Bastará pensar no caso das pessoas que trabalham em linhas eróticas, ou em *cybersex*, para vermos que o único ponto em comum à prostituição é a satisfação do prazer de outrem, mediante retribuição. Para referirmos as diferenças mais importantes, nem há contacto físico, nem há exposição ao perigo, como na prostituição.

Este aspeto é também tido em conta por Fernanda da Costa Fernandes, dando o exemplo de quem se prostitui e de quem faz *striptease*, “[a]s primeiras concretizam o serviço com o sexo, as segundas mexem com o imaginário de homens e mulheres, estando o erotismo presente da mesma maneira. Para, portanto, pensarmos numa possível legalização temos que distinguir cada uma dessas actividades, o que não é tarefa fácil. A sociedade em geral costuma considerar o alterne e a

²²³ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 34 (interpolação nossa).

²²⁴ Tal como apontado na moção da Juventude Socialista, de abril de 2016, *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, “a existência do trabalho sexual e, mais especificamente, das suas atividades que envolvem diretamente o uso do corpo, como a prostituição, sempre foram acompanhadas de uma visão preconceituosa e moralmente reprovadora, perpetuando no tempo, com mais ou menos intensidade, a estigmatização social destas realidades. Tal tem contribuído para que, em certos sectores da sociedade, esteja ainda bastante presente uma visão, mesmo que tolerante, de que o trabalho sexual é degradante para o indivíduo, representa um desvio em relação à norma e aos bons costumes e, como tal, não pode ser considerado como uma profissão”. Cf. a moção *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, p. 5, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017].

prostituição como actividades semelhantes e, por isso, passível do mesmo tratamento legal. Entretanto, os próprios profissionais do sexo fazem a distinção, separando o trabalho erótico do sexual”⁽²²⁵⁾.

Antes de prosseguirmos, queremos fazer outra chamada de atenção. Na discussão sobre a prostituição fala-se muito em moral, mas quase sempre na perspectiva de a aferir à luz da moral dominante, da moral dos outros – ou da sua hipocrisia. Importa não esquecer que quem se prostitui é uma pessoa, também com moral – a sua –, impondo-se a superação do estigma da loucura da anormalidade, da devassidão e perversão, da imoralidade de quem se prostitui, do estigma sobre a *puta*⁽²²⁶⁾. Como diz Sara Mackenzie, que tentou mostrar que as prostitutas vivem vidas reais, que têm sentimentos reais e fazem o próprio juízo moral sobre onde estabelecem os seus limites, *a sua moral pode ser diferente, mas não está ausente. A prostituição não é um ato abstrato entre dois objetos, mas um modo de relacionamento entre pessoas*⁽²²⁷⁾.

2.6. Tipos de prostituição

Dissemos já que a prostituição é um fenómeno muito complexo. É tão complexo que se pode prestar a equívocos, também no mundo psíquico. O ato prostitutivo pode ter uma dimensão bilateral (ou multilateral), quando há uma clara transação entre os intervenientes, ou unilateral, quando uma das partes, sem saber, é sentida ou considerada pela outra ou como a parte cliente, ou como a parte que presta o ato sexual contra satisfação de um interesse – pagamento ou remuneração. O ato prostitutivo pode ainda ser originário mas pode também ser derivado, em consequência de uma

²²⁵ Cf. Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, p. 37.

²²⁶ Como dizem Alexandra Oliveira e Bernardo Coelho, “[s]e a palavra *prostituição* remete para um universo transaccional e para uma esfera relacional, a palavra *puta* transforma quem a carrega em mulher sem moralidade, devassa ou com comportamentos reprováveis”. Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 201 (itálico no original). Ainda a propósito do termo, “a atribuição a uma pessoa de uma dada pertença categorial cria a expectativa de que essa pessoa possui determinadas características; e, por outro lado, quando uma pessoa vê ser-lhe atribuída uma posição social, tende a criar expectativas sobre si que a levam a confirmar essa pertença categorial [heteroatribuída]. O sentido adjectivo da palavra *puta* é o de não casta. A mulher que não é casta é definida como participando em actos sexuais [imorais]. Esta definição dá um carácter duradouro e definitivo à categorização, na medida em que a pessoa que perde a pureza não volta a conquistá-la, a pureza não é reversível. Assim, as prostitutas não seriam apenas estigmatizadas através do termo *puta*; as prostitutas não *estão* putas, elas *são* putas”. Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, pp. 84-87 (interpolação nossa e itálico no original).

²²⁷ No original, “I have tried to show that prostitutes live real lives, feel real feelings and make their own moral judgment about where they do or do not draw the line. Their morals may be different from yours but they are not absent. Prostitution is not an abstract act between two objects, but a way of relating between people”. Cf. Sara MACKENZIE, “The Morality of Prostitution”, in *Libertarian Alliance Pamphlet No. 19*, Londres, British Association of Libertarian Feminists, 1992, p. 4, acessível em <https://www.infotextmanuscripts.org/ncropa/ncropa-lib-6.pdf> [21/05/2017].

mudança de sentimento que determina que o ato sexual deixe de ser uma manifestação afetiva e passe a ser a corporalização da contraprestação de um interesse.

A prostituição é muito variada ⁽²²⁸⁾, envolvendo todo o género de pessoas ⁽²²⁹⁾, que se prostituem por motivos ⁽²³⁰⁾ e com objetivos diferentes, acabando por terem em comum, muitas vezes, apenas a natureza sexual do trabalho que desempenham ⁽²³¹⁾. Trata-se de uma atividade que ocorre em diferentes

²²⁸ “O trabalho sexual é multiforme, compreende diversos tipos de actores e desenrola-se em múltiplos contextos. Há trabalhadores do sexo femininos, masculinos e transexuais; a sua orientação sexual pode ser hétero, homo ou bissexual; podem ter idades, nacionalidades e características étnicas muito diversificadas. As condições de trabalho e as relações que os actores implicados estabelecem entre si (trabalhadores do sexo, clientes, gerentes de casas de prostituição, exploradores,...) também se diferenciam bastante nas suas características: os trabalhadores do sexo podem ter mais ou menos controlo sobre as suas condições de trabalho e maior ou menor autonomia relativamente a empregadores ou outros”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 15. Também José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves afastam a existência de um perfil-tipo, “[n]ão se pode que os prostitutas e as prostitutas têm uma personalidade-tipo, muito menos criar estereótipos em redor da sua sexualidade ou das próprias origens, diversas como em qualquer outro homem ou mulher”. Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 177.

²²⁹ Deixamos em nota alguns casos noticiados em Portugal. Assim, a título de exemplo de toda esta realidade multiforme, o Jornal de Notícias noticiou que o prostituto mais cotado da Europa especializou-se em sadomasoquismo, “é o prostituto de luxo mais cotado e procurado da Europa. Nasceu em Porto Alegre, no sul do Brasil, mas a família é de origem italiana e com tradição na prostituição feminina. [No] seu primeiro romance autobiográfico «O Guardião dos Segredos», Lucatto diz que muito jovem já sonhava em chegar ao topo no meio da prostituição, um negócio de família. Lucatto conta que a avó já fazia da prostituição uma profissão, tinha casas de alterne e dedicou a sua vida a esse trabalho. [De] Espanha, Lucatto foi para outros países europeus, onde continuou a vida de prostituição, até chegar a Hamburgo, na Alemanha, para estudar o uso de táticas sadomasoquistas, numa das melhores escolas. Depois de viajar por toda a Europa decidiu estabelecer-se em Madrid, onde, por algum tempo, continuou a trabalhar como prostituto na sua própria casa”. A notícia está acessível em http://www.jn.pt/Paginalnicial/Mundo/Interior.aspx?content_id=3732468&page=2 [15/03/2014] (interpolação nossa e aspas no original). Sobre prostitutas e prostitutas de luxo, mais recentemente, aos 12/01/2017, também o jornal Correio da Manhã publicou uma notícia sobre acompanhantes que divulgam orgulhosamente as prendas que recebem. A notícia está acessível em http://www.cmjornal.pt/mundo/detalhe/acompanhantes-de-luxo-mostram-prendas-de-clientes?ref=DET_noticiasSeccao_MaisLidasDia [12/01/2017]. Segundo o noticiado no jornal Sonoticias, na edição de 05 de março de 2017, Claudia de Marchi, no Brasil, antes advogada e professora de Direito constitucional, em abril de 2016 passou a trabalhar como “cortesã de alto luxo” em Brasília. A notícia está acessível em <http://www.sonoticias.com.br/noticia/geral/historia-de-ex-professora-universitaria-de-sorriso-que-virou-acompanhante-de-luxo-ganha-destaque-internacional> [07/03/2017].

²³⁰ “A insuficiência material, o desemprego e a falta de recursos para aceder a melhores oportunidades de vida são também traços que definem o perfil da grande maioria das mulheres portuguesas, com excepção das que são toxicómanas, cujas origens sociais e condições materiais de existência são relativamente variadas”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 396.

²³¹ Facto também referido por Sara Mackenzie, ao afirmar que há aqueles, como Robert Heinlein, para quem as prostitutas são quase heroínas, como as retrata nos seus livros. Para outros, são mulheres caídas em desgraça. Para a vasta maioria, são uma quantidade desconhecida para além das imagens estereotipadas recebidas através dos média. Para algumas feministas e psicólogos, são vítimas. Claro está, a verdade é que não correspondem a nenhuma destas coisas. No essencial, são um grupo heterogéneo de pessoas que fazem um trabalho. O mesmo trabalho. E isso é a única característica comum que muitas prostitutas partilham. No original, “[t]here are some to whom prostitutes are near heroes, such as Robert Heinlein who characterises them as such in his books ... There are others to whom prostitutes represent «fallen women». To the vast majority of people they are an unknown quantity apart from stereotypical received media images. To some feminists and psychologists they are victims. Of course, the truth is that they are none of these things. In the main they are a non-homogeneous group of people doing a job. The same job. And that is about the only common characteristic many prostitutes share”. Cf. Sara MACKENZIE, “The Morality of Prostitution”, in *Libertarian Alliance Pamphlet No. 19*, Londres, British Association of Libertarian Feminists, 1992, p. 1, acessível em <https://www.infotextmanuscripts.org/ncropa/ncropa-lib-6.pdf> [21/05/2017] (aspas no original).

contextos, em função dos quais as pessoas que a praticam tendem a ser consideradas como pertencendo a um grupo, de prostituição de luxo, média, baixa, de interior ou de exterior, por exemplo.

A mesma pessoa pode, ou não, praticar mais do que um tipo de prostituição. Neste sentido, Alexandra Oliveira refere que “estas categorias nem sempre são estanques. Há actores e trabalhos de prostituição claramente diferenciados, habitando mundo diferentes e tendo experiências díspares, como serão os casos mais extremados das *call girl* de meio sociocultural favorecido e detentora de grande capital cultural e económico, por um lado, e da prostituta de rua degradada e excluída social e economicamente, por outro. Mas existem outros casos em que a grande divisão entre rua e interior não existe, pois há mulheres e homens que trabalham nos dois contextos, mulheres que angariam os clientes às janelas das casas em que trabalham ou outras que colocam anúncios em jornais, prostituindo-se em hotéis e / ou apartamentos e, simultaneamente, estão numa pensão que acolhe prostitutas de rua”⁽²³²⁾.

A prostituição tanto é exercida de modo esporádico, como de modo habitual, podendo ser a tempo inteiro ou como um *part-time*, juntamente com qualquer outra profissão⁽²³³⁾. A diversidade na prostituição ganhou maior notoriedade nos últimos anos, como constatado também por Alexandra Oliveira, “[o]s prostitutas homens, transexuais e travestis, os clientes e outras formas de trabalho sexual (como o que é efectuado nas linhas de telefone eróticas, o *strip tease*, as mensagens eróticas ou o trabalho das acompanhantes) passaram a surgir nas investigações e a sua pertinência a ser reclamada. [Esta] forma clássica do sexo comercial sofreu transformações e demonstrou incremento e diversificação da oferta. Um acréscimo do número de mulheres, homens e transgéneros, de diferentes idades e nacionalidades, a trabalhar em diferentes locais, alterou a prostituição de rua”⁽²³⁴⁾.

²³² Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 15-16 (itálico no original). Para uma análise sobre os tipos de anúncios publicados em vários jornais, quanto às características pessoais anunciadas, tipos de serviços, preços e outros dados, cf., entre outros, Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, pp. 107-110, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [02/07/2017].

²³³ Sara Mackenzie refere-se a si própria como prostituta que também é uma intelectual, dizendo que enquanto nos encarregamos de dissipar mitos, entre as minhas amigas prostitutas, neste momento, estão enfermeiras, esteticistas, solicitadoras, diretoras de companhias, etc. De facto, o meu próprio antecedente é o de ser assistente social. As prostitutas não usam rótulos ou assumem formas estereotipadas; o seu patrão, empregado, amigo, na verdade qualquer pessoa que conheça, pode ser, ou ter sido, uma prostituta. No original, [t]his paper was written by a prostitute who is also an intellectual. And while we are in the business of dispelling myths, among my prostitute friends right now are practising nurses, beauty therapists, solicitors, company directors, etc. In fact my own background is that [I] was a qualified social [worker]. Prostitutes don't wear labels or come in stereotype forms; your employer, employee, friend, in fact anyone you [know], may be, or may have been a prostitute”. Cf. Sara MACKENZIE, “The Morality of Prostitution”, in *Libertarian Alliance Pamphlet No. 19*, Londres, British Association of Libertarian Feminists, 1992, p. 4, acessível em <https://www.infotextmanuscripts.org/ncropa/ncropa-lib-6.pdf> [21/05/2017] (interpolação nossa).

²³⁴ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 8 (interpolação nossa e itálico no original).

Apesar da crescente visibilidade da prostituição masculina e transgénero, a maior parte das pessoas que se prostituem são mulheres ⁽²³⁵⁾, pelo que há também, como já vimos, quem fale de um fenómeno genderizado. Para Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, “[o] conjunto de mulheres que exercem [prostituição] é plural e diverso, bem longe das visões uniformizantes e reducionistas que subjazem às representações [estereotipadas]. A diversidade está patente, antes de mais, nos perfis-tipo e nas características sociodemográficas – nacionalidade, idade, estado civil, instrução, origem social e pertença de classe, percursos laborais, entre outras. Ela estende-se também às motivações, às razões, aos objectivos e às formas por que e como estas mulheres chegam à prostituição, às respectivas condições e situações de vida e de trabalho no presente, às suas experiências de vida no passado, bem como às suas expectativas e projectos em relação ao futuro” ⁽²³⁶⁾.

Há vários tipos de prostituição ⁽²³⁷⁾, mas a distinção mais comum parte do local em que é exercida, de interior ou de exterior ⁽²³⁸⁾. É prostituição de interior a que é desenvolvida, por exemplo, em

²³⁵ O que também é referido por Filipa Carvalho, “[a] prostituição é um tema delicado e excepcionalmente polémico, que envolve sexo e [dinheiro] e a que tem sido dada crescente importância, enquanto campo social [complexo]. Não existem números, nem estatísticas fidedignas para este mundo, dada a sua [clandestinidade]. Homens e transgéneros são normalmente esquecidos, apesar de povoarem também este mundo. Mas é unânime, entre ONGs, IPSSs, OPCSS, Agências do Estado, prostitutas e prostitutos, que a maioria das pessoas que se dedicam a esta actividade são efectivamente mulheres”. Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 70, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017] (interpolação nossa).

²³⁶ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 396 (interpolação nossa).

²³⁷ “As formas de prostituição em Portugal são muito diversas: prostituição de rua, de bares de alterne e clubes, de apartamento, casas de massagem e convívio, de automóvel e de agências de acompanhamento. [Resulta] do nosso estudo que a prostituição em apartamentos e casas particulares tem vindo a conhecer um progressivo aumento nos últimos anos, não só porque permite um maior anonimato, como também por ser, em princípio, de mais difícil detecção pelas polícias”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 340, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [02/07/2017] (interpolação nossa). Sobre os diferentes tipos de prostituição, cf. também, na mesma obra, pp. 104-107.

²³⁸ Os diferentes espaços em que a prostituição se desenvolve têm consequências diferentes também ao nível da aquisição da notícia do crime. Já em 2008 um magistrado enunciava a questão nos seguintes termos, “[o] problema tem a ver com a perversidade da lei actual, não no que respeita ao tráfico de pessoas, mas no que respeita ao lenocínio. Quando imbuída de intuítos moralistas, criminaliza o chamado lenocínio simples, que está no art. 170.º, n.º 1 e leva ao seguinte. Dentro das cidades, da malha urbana instala-se uma casa de massagens que tem prostituição. Os vizinhos reclamam, a polícia é impulsionada a actuar. O que é que ali temos? Um caso de prostituição pura e simples, com liberdade das pessoas prostituídas e com exploração comercial por parte do dono do negócio. Este caso cai no âmbito do art. 170.º, n.º 1. Vai sorver os meios limitados, sempre limitados, que a polícia tem. A polícia acaba por se centrar sobre essa matéria, pressionada pelas reclamações, por que é o que chega às pessoas. Das casas isoladas dos montes alentejanos, onde estas coisas se praticam, também, ou aqui à beira da nacional n.º 1, sem vizinhança incomodada, nada transpira, nada incomoda as polícias, nada chega aos tribunais”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a

pensões, hotéis, casas – incluindo algumas onde é exercido o alterne ⁽²³⁹⁾, que é a atividade de fazer companhia para estimular o consumo de bebidas –, bordéis e apartamentos. Como diz Alexandra Oliveira, “[n]o que respeita à prostituição, a tipologia que tradicionalmente foi a mais utilizada decompõe as pessoas que se prostituem pelo local onde trabalham, sendo habitual dividir-se esta actividade em prostituição de rua e prostituição de interior. Neste grupo, estão as actividades [que] incluem desde os apartamentos privados aos hotéis” ⁽²⁴⁰⁾.

A prostituição de exterior é a que é exercida em locais públicos, como estradas, ruas, matas e parques, por exemplo, e as pessoas que a exercem “solicitam os clientes na rua, seja nos centros urbanos, nas periferias das cidades ou em rodovias de ligação que passam por zonas verdes, como matas ou parques” ⁽²⁴¹⁾. Em quase todas as cidades há zonas, centrais ou menos centrais, que são conhecidas pelo exercício da prostituição, tal como há zonas conotadas com outras atividades; por vezes, tais zonas ocupam quarteirões, outras vezes são imediações de terminais de transporte ou zonas industriais. Não raramente acabam por se transformar em guetos, onde diferentes atores e atividades se cruzam, constituindo-se em *regiões morais* ⁽²⁴²⁾.

Os locais que reúnem menores condições de trabalho e de segurança são as beiras das estradas e as matas, como ilustra o trabalho, dedicado a esta realidade, do fotógrafo Valter Vinagre. As palavras do próprio são esclarecedoras, “[h]ouve fotografias que fiz com muito medo. Não tanto por sentir uma ameaça física, mas por me parecer que naqueles locais estamos sempre à mercê de

Cidadania e Igualdade de Género, 2008, pp. 316-317, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017].

²³⁹ Sobre observações participantes realizadas em diferentes tipos de estabelecimento (apenas de alterne, de alterne com compartimentos para privados, *i.e. shows de striptease, lapdance ou table dance* em privado, e de alterne com prostituição), incluindo as perceções quanto à liberdade de quem prestava serviços, tipo de pessoas que os prestava e aspetos relativos à clientela, modo de funcionamento e características interiores e exteriores dos espaços, veja-se Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, pp. 197-215 (distrito da Guarda e em Espanha perto da fronteira de Vilar-Formoso), pp. 227-233 (distrito de Aveiro) e pp. 248-256 (distrito de Lisboa).

²⁴⁰ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 15 (interpolação nossa). Sobre as “vantagens diferenciais e práticas articuladas” da prostituição de rua e de interior, cf. pp. 70 e ss.

²⁴¹ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 15.

²⁴² Sobre a expressão região moral, como Diane Helene sintetiza, trata-se de um conceito de Robert Park, “designa um território residual no qual se convergem interesses, gostos e temperamentos ligados ao desejo não convencional. Esses «vice districts» encontrados na maior parte das cidades, são esses locais onde os habitantes podem emancipar seus impulsos e instintos que são suprimidos pelo controlo e disciplina da ordem moral dominante”. Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.ª Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 5, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [26/02/2017] (aspas no original).

qualquer coisa. Percebi que quando as prostitutas e os clientes vão para os sítios que fotografei também estão à mercê de tudo”⁽²⁴³⁾.

A prostituição de rua partilha os espaços com um outro, o de prostituição em veículo, como em rulote, caravana ou furgão⁽²⁴⁴⁾ – que é também muito frequente em zonas de fronteira quando os sistemas jurídicos de um lado e do outro diferem quanto ao tratamento legal da prostituição⁽²⁴⁵⁾.

As pessoas que se prostituem são, frequentemente, categorizadas em função do contexto em que trabalham, desde os ambientes de luxo, à mata. Do mesmo modo que as pessoas em geral, ao hierarquizarem-se, tendem a censurar as pessoas que se prostituem, vendo-as como seres inferiores, estas também se censuram e hierarquizam entre si. Na prostituição de rua alguns autores referem diferentes tipos, que incluem termos como larápias, senhoras, puro-sangue e drogadas⁽²⁴⁶⁾.

2.7. As pessoas clientes

“Sem clientes não há prostituição”⁽²⁴⁷⁾. Os clientes, “embora sendo protagonistas centrais da actividade [prostitucional], têm beneficiado de uma ampla invisibilidade social”⁽²⁴⁸⁾, em comparação com quem se prostitui, pelo que se justifica que lhes façamos também algumas referências. Recorreremos, essencialmente, aos dados e conclusões de Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva,

²⁴³ Proferidas ao jornal Público sobre a exposição *Posto de Trabalho*. A entrevista, constante do artigo “A prostituição (quase) à beira da estrada nas fotografias de Valter Vinagre”, bem como algumas das fotografias, constam da edição *online* do jornal Público de 24/07/2015, acessível em <https://www.publico.pt/2015/07/24/culturaipsilon/noticia/a-estrada-e-um-caminho-que-vai-dar-a-outros-caminhos-1702678> [22/01/2017]. Um outro trabalho fotográfico de 2011, *Lieux de plaisir*, por Élodie Chrismont, sobre o dia a dia da prostituição no Bosque de Bolonha, em Paris, está acessível em <https://www.youtube.com/watch?v=pDiutJPY4w0> [25/04/2018].

²⁴⁴ Uma simples pesquisa no *youtube* terá vários resultados, como por exemplo, o acessível em <https://www.youtube.com/watch?v=5ALiQALyX5I> [25/04/2018].

²⁴⁵ A título de exemplo veja-se a reportagem *Sex for Sale in Spain*, pela Deutsche Welle, sobre a pequena localidade de La Jonquera, junto à fronteira espanhola com França, que se tornou famosa pela prostituição, ainda mais após a recente alteração da lei em França – dado que as pessoas que se prostituem e as pessoas clientes atravessaram a fronteira para Espanha. A reportagem, que apresenta também diferentes perspetivas sobre a prostituição, está acessível em <https://www.youtube.com/watch?v=pbJU7P-s7KY> [25/04/2018].

²⁴⁶ Quanto à diversidade do tipo de mulheres na prostituição de rua, Alexandre Teixeira refere-a nos seguintes termos, “[d]entro da categoria das prostitutas de rua, alguns autores criaram ainda distinções complementares, dividindo estas em: foras da lei, controladas por [chulos], larápias, senhoras, veteranas, puro sangue e drogadas”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 33 (interpolação nossa). Por as outras designações parecerem óbvias, explicamos apenas o significado dado no contexto às “fora da lei” e às “puro-sangue”, fazendo-a a partir das referências bibliográficas citadas pelo autor. Assim, as “fora da lei” são as mulheres que exercem a atividade sem controlo de um proxeneta, sendo as “puro-sangue” as mulheres novas que têm uma atitude profissional no que diz respeito à prostituição.

²⁴⁷ Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 195.

²⁴⁸ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 23 (interpolação nossa).

Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, respeitantes a homens clientes de mulheres prostitutas ⁽²⁴⁹⁾.

Qualquer pessoa é, potencialmente, cliente de prostituição, pois não há um perfil propriamente dito de cliente – enquanto “parte estrutural e estruturante do fenómeno da prostituição” ⁽²⁵⁰⁾. Ainda assim, e tendo em conta, quer a pluralidade de razões por que as pessoas recorrem à prostituição, quer os diferentes géneros de relacionamento que se estabelecem entre pessoas clientes e pessoas que se prostituem, os referidos autores esboçam uma tipologia “em que destacam três grandes tipos de clientes: o sexualmente «indigente», o sexualmente expansivo e o emocionalmente implicado” ⁽²⁵¹⁾.

O sexualmente “«indigente» corresponde àqueles clientes que, por razões físicas ou relacionais, sofrem de limitações e sentem dificuldades no processo de [sedução]. Em termos muito gerais podemos incluí-los dentro do que Fernández-Figares designa como «indigência [sexual]». O recurso aos serviços de uma prostituta afigura-se-lhes como uma das poucas possibilidades de satisfação das suas necessidades sexuais, e, bem assim, de capitalização de «[aventuras]». Os mais novos, sobretudo estes, estabelecem uma espécie de «relação ensino-aprendizagem [sexual]». [A] relação tende a esgotar-se numa sexualidade eminentemente mecânica, direcionada para o alívio das tensões decorrentes da privação sexual” ⁽²⁵²⁾.

O sexualmente expansivo apresenta “um conjunto de motivações que configuram uma constante procura de expansão dos horizontes da sua sexualidade, ou seja, a busca de práticas sexuais consideradas interditas com a esposa ou a namorada (por exemplo, sexo anal e oral) e «*experimentar mulheres diferentes todos os [dias]*». As vivências sexuais no âmbito da prostituição são por eles representadas como mais completas e menos condicionadas por constrangimentos [morais]. O pagamento da relação sexual parece assumir-se como o «passaporte» para a realização sem

²⁴⁹ Sem prejuízo de nos parecer admissível, tendo em conta o teor, que grande parte dos considerandos seja igualmente aplicável às mulheres e aos homens que recorrem a prostitutas e a transgéneros.

²⁵⁰ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 377.

²⁵¹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 377 (aspas no original). Existe também a distinção entre clientes voluntários e compulsivos; “[a]utores [há] que fazem a distinção entre clientes voluntários e compulsivos, definindo estes últimos como aqueles que procuram os «agentes» por causa dos seus problemas emocionais, sendo por isso manipulados por estes, pois a sua experiência permite-lhes avaliar os seus clientes e retirar partido dessa vulnerabilidade”. Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 174 (interpolação nossa e aspas no original).

²⁵² Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 378 (interpolação nossa e aspas no original). Também José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves referem “os que encontram nos «agentes» a única forma de se realizarem sexualmente, em virtude dos seus defeitos físicos, idade ou falta de inteligência”. Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 197 (aspas no original).

problemas das fantasias eróticas que não se realizam em [casa]. Alguns clientes autodefinem-se mesmo como predadores-coleccionadores sexuais, como viciados numa procura inexorável da novidade e de uma sexualidade possivelmente melhor. [Procuram] evitar qualquer tipo de envolvimento emocional”⁽²⁵³⁾.

O emocionalmente implicado procura a prostituição por razões, também, de ordem emocional; “[o] envolvimento emocional dos clientes decorre, essencialmente, da sua vulnerabilidade afectiva e retracção [social]. Manifestam, conseqüentemente, uma grande necessidade de sociabilidade e de [desabafar]. Reiterando o que as próprias mulheres nos [disseram], muitos foram os clientes que espontaneamente se referiram às prostitutas como psicólogas, terapeutas, e pedagogas sexuais, de quem recebem conforto e conselhos sobre os seus problemas e [angústias]. Por vezes, as emoções e os factos chegam mesmo a sobrepor-se e a inibir a disponibilidade [sexual]. Nestas circunstâncias, a relação sexual não é tanto um fim em si – o sexo pelo prazer do [sexo] –, mas um meio de expressão e equilíbrio emocional”⁽²⁵⁴⁾.

Para Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, “não há entre os clientes que estudámos características inequivocamente recorrentes que possam ser tomadas como denominadores comuns de quem procura a prostituição. Quer isto dizer que os clientes, enquanto grupo, não apresentam uma identidade unitária e homogénea, mas sim uma pluralidade de perfis, [resultantes] de variáveis como a idade, o estado civil, o grau de escolaridade, o estatuto socioeconómico e as razões da procura do sexo comercial, entre outras”⁽²⁵⁵⁾.

Segundo estes autores, as características predominantes nos clientes são: 1) não serem desviantes, 2) estarem sujeitos a estratégias de manipulação e de instrumentalização, 3) não procurarem apenas a satisfação sexual, 4) expressarem ambíguas e paradoxalmente a sua masculinidade e, 5), serem tendencialmente predispostos para uma sexualidade de risco.

Não são desviantes porque “as etiquetas do desvio e da patologia são manifestamente desadequadas para qualificar e catalogar a grande maioria dos indivíduos que procuram a prostituição. [Daí] que seja claramente redutor tentar encontrar traços distintivos e particulares que possam ser

²⁵³ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, pp. 378-379 (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

²⁵⁴ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, pp. 380-381 (interpolação nossa); sobre alguns contornos da dinâmica relacional entre o cliente-namorado e a prostituta, cf. pp. 382-384.

²⁵⁵ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, pp. 405-406 (interpolação nossa).

associados a quem recorre ao sexo [comercial]. De um modo geral, podemos considerar que todos os homens são potencialmente clientes. A passagem a clientes de facto dependerá de uma multiplicidade de factores, alguns de natureza mais contingencial” ⁽²⁵⁶⁾.

Estão sujeitos a estratégias de manipulação e de instrumentalização na medida em que se encontram expostos a “teatralização desenvolvida pelas mulheres prostitutas, orientadas sobretudo para a obtenção de dividendos de várias ordens, nomeadamente de natureza económica. Com as suas estratégias, as trabalhadoras sexuais ganham alguma preponderância circunstancial sobre os clientes, podendo a prostituição, sobretudo a um nível mais relacional, significar *empowerment* para a mulher” ⁽²⁵⁷⁾.

Não procuram apenas a satisfação sexual, apesar de amplamente difundida a imagem de que os clientes se relacionam com as trabalhadoras sexuais sem afetos e emoções. Como os autores explicam, “estabelecer-se-ia entre ambos uma relação impessoal, na qual os clientes procuram apenas e tão-só descarregar as suas tensões sexuais e as prostitutas se limitam a comercializar o seu corpo como uma mercadoria e a servir de objectos do prazer sexual masculino. Não escamoteando o facto de a maioria dos clientes tender a andar próxima deste perfil, há também [outros] que se envolvem emocionalmente com as trabalhadoras sexuais, relegando mesmo para o segundo plano os aspectos mais estritamente sexuais” ⁽²⁵⁸⁾.

Os clientes expressam ambígua e paradoxalmente a sua masculinidade no sentido de “[n]o plano discursivo, como forma de assegurar a capitalização de elementos virilizantes, incorporam e procuram reproduzir os valores dominantes das relações de género e da «masculinidade hegemónica». Ao mesmo tempo, no plano dos comportamentos e das [interacções], emergem, com alguma frequência, situações que acabam por fragilizar e/ou contradizer o sentido dos seus discursos. Esta [assimetria] configura «modos de ser homem» ambivalentes e complexos, nem sempre orientados pelo guião ideológico da «masculinidade hegemónica»” ⁽²⁵⁹⁾.

²⁵⁶ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 406 (interpolação nossa).

²⁵⁷ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 406 (itálico no original).

²⁵⁸ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 406 (interpolação nossa).

²⁵⁹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 407 (interpolação nossa e aspas no original).

Por fim, os clientes são tendencialmente predispostos para uma sexualidade de risco dado que, apesar de largamente difundida a ideia de que as trabalhadoras sexuais são as responsáveis pela propagação de doenças sexualmente transmissíveis (D.S.T's), “apurou-se que são os clientes quem, claramente, manifesta propensão para o desenvolvimento de atitudes e comportamentos sexuais que envolvem sérios riscos de transmissão de DST. Entre os clientes do tipo sexualmente «indigente» e os do tipo sexualmente expansivo, esta propensão decorre essencialmente do quadro de valores da masculinidade [hegemónica], segundo o qual o «princípio do prazer» e a assunção do risco dão expressão a modos de estar que se sobrepõem a preocupações profilácticas. No caso dos clientes emocionalmente implicados, o próprio envolvimento [afectivo] propicia [a] não utilização de métodos profilácticos como forma de expressão da intimidade e confiança que existe entre ambos” ⁽²⁶⁰⁾.

Em jeito de síntese, importará reter que os motivos que levam à compra de sexo são muito variados ⁽²⁶¹⁾, desde o simples prazer de poder escolher com quem manter relações sexuais num determinado momento, ao de experimentar novas práticas e pessoas, ao de a pessoa não conceber outra possibilidade a não ser a de ter de as comprar ⁽²⁶²⁾ – o que pode, também por si, ficar a dever-se a diferentes factores, no que se inclui a aparência física da pessoa. Tal como dissemos a propósito das pessoas idosas, doentes e com incapacidades, e do direito ao prazer sexual como direito fundamental, Filipa Carvalho chama igualmente a atenção para as pessoas em condições menos favoráveis, “[e]squecemos que, por exemplo, pessoas enfermas, idosas, com deficiências motoras ou mentais

²⁶⁰ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 407 (interpolação nossa e aspas no original).

²⁶¹ Para Fernanda da Costa Fernandes, que parte do pressuposto de que a prostituição jamais deixará de existir, “[f]oram realizados inúmeros estudos comportamentais sobre o que leva uma pessoa a procurar este tipo de serviço, seja por carência, tara ou mera curiosidade. Qualquer que seja a razão, essas actividades permanecem em expansão e não se descobriu meio de extingui-la, como defendem os abolicionistas. [A] verdade é [que] a procura sempre existiu e sempre existirá por um factor elementar no ser humano, estamos sempre à procura de uma maior satisfação, o que se evidencia quando o assunto é a sexualidade”. Cf. Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, pp. 25-26 (interpolação nossa).

²⁶² Realidade referida – a propósito da discussão sobre a descriminalização do crime de lenocínio simples – também por um dos magistrados entrevistados no âmbito do estudo *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*. “Tenho entendido que há, neste domínio, uma hipocrisia social enorme, que condiciona a própria legislação. Basta olhar para os jornais diários, como o *Público* de hoje, para o *Correio da Manhã* ou para o *Jornal de Notícias* e ver a quantidade de [anúncios]. Isto é um negócio. Isto é economia. Não podemos falar, em abstracto, de tráfico de seres humanos e de tráfico de mulheres para fins de exploração sexual, se depois toleramos e incentivamos comportamentos daquela [natureza]. Não podemos omitir que há um comércio sexual que decorre de um direito das pessoas. Há pessoas que têm que comprar sexo, porque, senão, não têm acesso ao sexo. Ou se estabelece isso na lei, e a nossa lei não o faz hoje em dia, e aí é que há um grande défice, ou andamos todos aqui nesta hipocrisia social, policial, judicial e jurisprudencial”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 317, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [30/07/2017] (interpolação nossa e itálico no original).

também precisam, procuram, merecem obter prazer sexual. E, na maioria destes casos, sem o recurso ao sexo pago, estas pessoas não o obteriam” ⁽²⁶³⁾.

A propósito da sexualidade humana, da moralidade e da prostituição, vale a pena ter presente na equação o que Sara Mackenzie, entre outros, diz, ao considerar que para quem anseia por contacto humano e por sexo, será mais moral recorrer à prostituição que, por exemplo, enganar alguém com falsos sentimentos de amor ⁽²⁶⁴⁾.

A partir de um trabalho de campo de Monica Prasad, Cinara Nahra faz uma constatação de teor idêntico, “uma das principais motivações dos clientes que procuram por prostitutas é a da equação da compra de sexo, com a ausência de hipocrisia, como uma coisa muito mais moral do que as relações que são mascaradas como sendo relações de amor. Os entrevistados valorizavam a prostituição exatamente por esta oferecer liberdade em relação às complicações sociais, obrigações e ambiguidades envolvidas nas relações sexuais fundadas na ideologia do amor romântico” ⁽²⁶⁵⁾.

2.8. Referência a algumas das teorias que tentam explicar a prostituição

A prostituição foi, e é, objeto de várias teorizações, quer quanto às pessoas que se prostituem, quer quanto às razões por que o fazem. A prostituição, enquanto “fenómeno genderizado, ou seja,

²⁶³ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 90, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [(13/09/2017)].

²⁶⁴ Fazemos aqui uma menção mais alargada às palavras da autora, que já foi também prostituta. A autora questiona o que dizer a quem anseia pelo contacto humano do sexo mas não quer explorar ou magoar alguém, ao procurá-lo pela força ou fazendo falsas promessas ou gozando com os sentimentos de alguém. A autora defende que não há muito a dizer ou para oferecer a muitas das pessoas em tal situação, pois dizer-se a alguém em tais circunstâncias para se controlar, não é tão gratificante quanto o calor de outro corpo humano e da sexualidade. Para a autora, é muito mais moral fazer um negócio honesto com outra pessoa disposta a oferecer companhia e sexo por dinheiro, isto por considerar que na área da sexualidade uma das coisas mais imorais é fingir amor por alguém para ter sexo, valendo mais ir a uma pessoa profissional que consiga lidar com a situação. No original, “[w]hat do you say to those who yearn for the human contact of sex but do not wish to exploit or hurt anyone in seeking this by taking anyone by [force] or by making false [promises], or by playing around with people’s [feelings]? I would contend that you do not have anything to say or offer that would mean very much to many people in such circumstances. Being told to control oneself does not fulfil a person in such situations as much as the warmth of another human body and human sexuality. In my [view], it is far more moral to do an honest deal with another person who is willing to offer companionship and sex for money. What I consider one of the most immoral things to do in the area of human sexuality is to feign love for another person in order to get [sex]. Better to go to a professional who can handle the situation”. Cf. Sara MACKENZIE, “The Morality of Prostitution”, in *Libertarian Alliance Pamphlet No. 19*, Londres, British Association of Libertarian Feminists, 1992, p. 2, acessível em <https://www.infotextmanuscripts.org/ncropa/ncropa-lib-6.pdf> [23/05/2017] (interpolação nossa).

²⁶⁵ Cf. Cinara NAHRA, “A moralidade da prostituição”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 229.

predominantemente feminino”⁽²⁶⁶⁾, é vista ora como um produto do patriarcado, do capitalismo e da exploração dos desfavorecidos, ora como emancipação e como manifestação de cada um escolher o seu modo de vida. Nas últimas décadas, a prostituição, além da afronta à moral, enfrenta também o argumento, revigorado, de constituir uma parte significativa do tráfico de pessoas.

Quanto às possíveis explicações da entrada na prostituição, Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento questionam “em que medida estará então o fenómeno relacionado com a perda de valores tradicionais e o declínio de influência de determinadas instituições (igreja, família), factores estes que, aliados à ausência de projectos e valores alternativos, acabam por proporcionar condições propícias à prática da prostituição, vista esta mais como escape psicossocial? Ou, numa visão mais social e menos institucional e axiológica, em que medida serão as situações de desestruturação, desqualificação e exclusão [sociais] responsáveis pela potenciação de condições favoráveis à prática da prostituição?”⁽²⁶⁷⁾.

Apesar de, ao longo dos tempos, estar envolta em formulações diferentes, marcadas pelos contextos, a questão é velha, como explicar a existência da prostituição? – Esta interrogação⁽²⁶⁸⁾ deu origem a muitas teorias, em busca de uma resposta. Na “visão económica [liberal], a prostituição é entendida como qualquer outro fenómeno mercantil que, satisfazendo certas necessidades sociosexuais, se rege pelas leis da oferta e da procura e pela equação do binómio custos-benefícios. A curva ascendente ou descendente da procura e da oferta, bem como as características do «produto» dependerão da própria contingência das necessidades e exigências dos consumidores, assim como das

²⁶⁶ Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 21.

²⁶⁷ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 30 (interpolação nossa). Sobre a hipótese de a vitimação sexual na infância desempenhar um papel na decisão de a pessoa exercer a prostituição, para José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves “a prostituição é determinada por múltiplos factores e a violência, sobretudo a de natureza sexual, é um tipo de ocorrência que desempenha um papel fundamental na sua origem. Não significa isto que haja uma relação directa entre aqueles que foram sexualmente agredidos e os que vêm a prostituir-se no futuro, hipótese que tínhamos colocado de início”. Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 159.

²⁶⁸ Outra questão prendia-se ao que distinguiria, ou não, as mulheres prostitutas das outras; “[e]ncontram-se na tradição da teoria social quatro grandes maneiras de responder a esta questão: seguindo uma tradição biopsicologista; a perspectiva funcionalista; a normalizadora; e, finalmente, a que coloca as prostitutas no centro de um sistema de dominação masculina, nomeadamente as correntes feministas”. Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, p. 22; sobre as referidas teorias, cf. pp. 23-36. Quanto à construção, no século XIX, com o auxílio do poder científico/ médico, do modelo de comportamento da mulher e “como a partir dessa normalidade feminina se pensaram e aferiram os desvios” – sendo a prostituta construída como anormal –, cf. Maria Rita Lino GARNEL, “A Loucura da Prostituição”, in *Themis*, Ano III, n.º 5, 2002, pp. 139-158.

(des)vantagens ou ganhos dos produtores e/ou operadores ou intermediários comparativamente aos rendimentos/lucros obtidos noutros sectores”⁽²⁶⁹⁾.

Noutra perspetiva, psicológica⁽²⁷⁰⁾, explica-se “a génese e o desenvolvimento das práticas de prostituição a partir dos grupos primários de socialização com os seus respectivos códigos normativos e (sub)culturais marginais, mas assumidos e valorizados de modo positivo e funcional. Esta posição é contudo questionada [por], inclusive psicólogos, para quem os sujeitos de comportamento desviante interiorizam as normas dominantes e, portanto, valorizam negativamente os seus próprios comportamentos «desviantes»”⁽²⁷¹⁾.

No domínio da sociopsicologia, a prostituição é passível de diferentes explicações, consoante a perspetiva seguida⁽²⁷²⁾. Para Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento a mais vulgar consiste na teoria da privação relativa dos sujeitos-atores. Segundo esta teoria, “no caso concreto da [prostituição], seria explicável a partir do fosso existente entre o actual grau de (in)satisfação e o esperado nível de satisfação das necessidades das prostitutas(os), o que daria lugar ao que se convencionou denominar «a revolução das expectativas [crescentes]». Determinante nesta visão seria um certo sentimento ou «estado mental» de descontentamento resultante da autopercepcionada privação relativa, o qual, por sua vez, daria conta da subsequente decisão de prostituir-se a fim de, com os ganhos daí resultantes, diminuir o respectivo fosso”⁽²⁷³⁾.

Na corrente funcionalista, para Durkheim a prostituição era “um facto [social], susceptível de ser mensurada e analisada não só nas suas funções, como também nas suas causas. A prostituição, enquanto fenómeno destituído de densidade [moral], constituiria um dos factos resultantes de uma sociedade anómica que importaria contrariar, já não tanto através das tradicionais normas religiosas,

²⁶⁹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 42 (interpolação nossa e aspas no original).

²⁷⁰ Para Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, na perspetiva psicanalítica de Freud a prostituição é encarada como “resultado de traumas sexuais vividos não só pela protagonista prostituta como e sobretudo pelo cliente consumidor”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 42.

²⁷¹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 42 (interpolação nossa e aspas no original).

²⁷² Nas perspetivas sociopsicológicas incluem-se a funcionalista, a estrutural-funcionalista, as interacionistas e simbólico-valorativas, a Marxista tradicional e a feminista radical. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, pp. 43-45.

²⁷³ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 42 (interpolação nossa e aspas no original).

do controlo social e do direito repressivo, mas sobretudo pela criação de uma nova moral resultante da solidariedade orgânica assente na moderna divisão do trabalho social”⁽²⁷⁴⁾.

Para o estrutural-funcionalismo, a prostituição é “um fenómeno perpassado de tensões entre a estrutura sistémica e a margem estreita do actor social com o feixe de papéis ora atribuídos pelo sistema, ora desviantemente prosseguidos pelo actor social”⁽²⁷⁵⁾.

Nas perspetivas interacionistas e simbólico-valorativas, “importa trazer para primeiro plano não os invisíveis constrangimentos estruturais mas a presença do actor social, as suas interacções com os demais, a sua capacidade de negociar e aproveitar redes de contacto que possibilitem a realização das suas estratégias. Seria justamente na base da construção dessas redes que se poderiam compreender as trajectórias de vida dos actores sociais, os seus símbolos e códigos morais, os seus modos de vida, já integrados e acomodados, já isolados e/ou resistentes, já ainda «enclavados» ou marginalizados”⁽²⁷⁶⁾.

Noutra visão estruturalista, seguida pela maioria dos Marxistas, “a prostituição é um fenómeno socialmente condicionado ou até determinado e, como tal, produto da estrutura social, perpassada de assimetrias [sociais]. No seio do [marxismo], releva a visão de [Engels], que considerava a prostituição como decorrente de uma instituição familiar – o casamento monogâmico –, o qual, por sua vez, se interliga com o início do patriarcado e com a génese e a persistência da propriedade privada e do Estado. No âmbito da moral [judaico-cristã], sendo a castidade feminina valorizada e o adultério feminino duramente penalizado, não restaria aos [homens] outra saída senão o (ab)uso de uma faixa, maior ou menor, de mulheres prostitutas, em regra, originárias das classes mais pobres ou destituídas”⁽²⁷⁷⁾.

Também para Simone de Beauvoir a prostituição é correlativa do casamento⁽²⁷⁸⁾, pois a castidade feminina – e, dizemos, a virtude da esposa-mãe, com a qual apenas era permitido o sexo então normativo, o que visava a reprodução – implicaria que o homem tivesse de satisfazer as suas

²⁷⁴ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 43 (interpolação nossa).

²⁷⁵ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 43.

²⁷⁶ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 43 (aspas no original).

²⁷⁷ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 44 (interpolação nossa).

²⁷⁸ “Vimos que o casamento tem como correlativo imediato a prostituição”. Cf. Simone de BEAUVOIR, *O Segundo Sexo. A experiência vivida*, tradução de Sérgio Milliet, São Paulo, Difusão Europeia do Livro, 1960, p. 323.

pulsões sexuais com as prostitutas. Nas palavras da própria, “a existência de uma casta de «mulheres perdidas» permite tratar as «mulheres honestas» com o mais cavalheiresco respeito. A prostituta é o bode expiatório; o homem liberta-se nela da sua turpitude e a renega. Quer um estatuto legal a coloque sob a fiscalização policial, quer trabalhe na clandestinidade, é ela sempre tratada como pária. Do ponto de vista econômico, sua situação é simétrica à da mulher casada”⁽²⁷⁹⁾.

Citando Marro, em *La Puberté*, continua a autora, “«[e]ntre as que se vendem pela prostituição e as que se vendem pelo casamento, a única diferença consiste no preço e na duração do contrato». [A] grande [diferença] entre elas está em [que], enquanto a mulher casada é respeitada como pessoa [humana], a prostituta não tem os direitos de uma pessoa; nela se resumem, ao mesmo tempo, todas as figuras da escravidão feminina”⁽²⁸⁰⁾.

Segundo Simone de Beauvoir, é “ingênuo perguntar que motivos levam a mulher à prostituição; não se acredita mais hoje na teoria de Lombroso, que assimilava as prostitutas aos criminosos e via em ambos [degenerados], em sua maioria elas são normais, algumas muito inteligentes. [Na] verdade, em um mundo atormentado pela miséria e pela falta de trabalho, desde que se ofereça uma profissão, há quem a siga, enquanto houver polícia e prostituição, haverá polícias e prostitutas. Tanto mais quanto tais profissões rendem muito mais do que as outras”⁽²⁸¹⁾. A prostituição é, assim, uma manifestação da estrutura social, perpassada de assimetrias sociais – tal como referido pelos Marxistas.

No entanto, a par do estruturalismo Marxista, a autora lança mão também de argumentos que se enquadram na teoria da privação relativa dos sujeitos-atores. Afirma a origem sócio-econômica desfavorecida da maioria das prostitutas e responde aos moralistas – para quem a prostituta teria podido ganhar a vida de outro modo – dizendo que a prostituta “se o que escolheu não lhe parece o pior, não é prova de que tenha o vício no [sangue]. Perguntar: por que a escolheu ela? A pergunta deveria ser antes: Por que não a teria escolhido?”⁽²⁸²⁾. Simone de Beauvoir, depois de referir um estudo no qual tinha sido constatado que boa parte das prostitutas tinha sido empregada doméstica, remata, “explorada, escravizada, tratada como objeto mais do que como [pessoa], não espera nenhuma

²⁷⁹ Cf. Simone de BEAUVOIR, *O Segundo Sexo. A experiência vivida*, tradução de Sérgio Milliet, São Paulo, Difusão Europeia do Livro, 1960, pp. 323-324 (aspas no original).

²⁸⁰ Cf. Simone de BEAUVOIR, *O Segundo Sexo. A experiência vivida*, tradução de Sérgio Milliet, São Paulo, Difusão Europeia do Livro, 1960, pp. 323-324 (interpolação nossa e aspas no original).

²⁸¹ Cf. Simone de BEAUVOIR, *O Segundo Sexo. A experiência vivida*, tradução de Sérgio Milliet, São Paulo, Difusão Europeia do Livro, 1960, p. 324 (interpolação nossa).

²⁸² Cf. Simone de BEAUVOIR, *O Segundo Sexo. A experiência vivida*, tradução de Sérgio Milliet, São Paulo, Difusão Europeia do Livro, 1960, p. 328 (interpolação nossa).

melhoria da sorte no futuro; [ela] desliza para uma escravidão que não lhe pode ser mais degradante e que ela imagina mais feliz”⁽²⁸³⁾.

Para o feminismo radical, a exploração da mulher não é “reduzida ao conceito de [classe], mas sustenta-se e alimenta-se do conceito central de género e das correspondentes contradições sócio-históricas centradas na dominação [e] na exploração da mulher por parte do homem”⁽²⁸⁴⁾.

Outro problema relativo à entrada na prostituição prende-se à aferição da livre vontade, consiste em saber até que ponto as condicionantes sócio-económicas devem ser ponderadas como critério de aferição da voluntariedade, ou não, na entrada na prostituição. Sem esquecermos a dificuldade da questão, achamos que esta ponderação deverá ser muito restritiva. Aferir a voluntariedade, ou falta dela, pelas condicionantes sócio-económicas⁽²⁸⁵⁾ remete para uma conceção demasiado determinista da sociedade: a pessoa que se prostitui será vítima da estrutura social, da sociedade, e prostituir-se-á porque não tem opção, fazendo-o contra a vontade ou com vontade diminuída, de modo *forçado*.

Esta construção parte, por um lado, do pressuposto que a prostituição não é nunca uma escolha porque é intrinsecamente má, e onticamente imoral, carecendo por isso de uma justificação ou desculpa – as condicionantes sócio-económicas⁽²⁸⁶⁾; por outro lado, não terá em devida consideração que, perante idênticas⁽²⁸⁷⁾ condicionantes e dificuldades, as pessoas fazem escolhas diferentes.

Também Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento chamam a atenção para a dificuldade do problema. Como os próprios dizem, “não obstante a relativa fluidez, a imprecisão e a ambiguidade acerca da distinção entre prostituição voluntária e forçada, alguns poderão ser [tentados] a inferir que o conceito de prostituição forçada deverá incluir todas as formas de coerção desde a física à psicossocial, administrativo-jurídica e até

²⁸³ Cf. Simone de BEAUVOIR, *O Segundo Sexo. A experiência vivida*, tradução de Sérgio Milliet, São Paulo, Difusão Europeia do Livro, 1960, p. 328 (interpolação nossa).

²⁸⁴ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 45 (interpolação nossa).

²⁸⁵ Sobre a feminização da pobreza e as causas da prostituição, “[a] pobreza constitui um fenómeno que atinge de modo desigual homens e mulheres, vulnerabilizando estas sobremaneira. Nas sociedades actuais a feminização da pobreza tem vindo a ganhar terreno no âmbito das desigualdades sociais e a sua conceptualização traduz a impossibilidade de garantir o bem-estar à própria mulher e, eventualmente, à sua família, privando-os assim de direitos humanos básicos. A escassez de recursos [económicos] afecta sobretudo as mulheres, uma vez que recursos económicos desigualmente distribuídos, nomeadamente económicos, educativos, culturais e políticos obstaculizam a sua inserção no mercado de trabalho, a satisfação das suas necessidades e a realização dos seus desejos e aspirações”. Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 22 (interpolação nossa).

²⁸⁶ Doutro modo não se perceberia a questão das condicionantes sócio-económicas no âmbito da prostituição, porquanto todas as pessoas, independentemente dos rumos que seguem, estão expostas a elas – porque integram a vida.

²⁸⁷ Dizemos idênticas e não iguais porque a realidade percebida pelo sujeito é já uma interpretação – individual, portanto – do mundo exterior.

mesmo socio-económica. Todavia, importa [reter] que bastantes mulheres, ainda que condicionadas por factores de diversa ordem na entrada e manutenção da actividade prostitucional, denotam uma componente estratégica e margem notável de relativa liberdade na sua «opção» em encetar este modo de vida. Este é assumido como profissão mais rentável que as suas actividades exercidas antes da prostituição, o que vem de certo modo ao encontro da racionalidade de custos-benefícios entre o antes e o depois da entrada na prostituição” ⁽²⁸⁸⁾.

Para os referidos autores, em conclusão, “a via mais adequada para abordar o fenómeno da prostituição consistirá em assumir uma perspectiva pluricausal e pluridimensional que, sem esquecer ou menosprezar os diversos níveis de análise, saiba integrá-los e hierarquizá-los, de modo situacional e criativo” ⁽²⁸⁹⁾.

José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves, por sua vez, concluem que “[a] entrada na prostituição aconteceu em muitos casos por decisão própria. Os motivos que expressam essa vontade refenciam muito a influência de amigas prostitutas e prostitutas, namorados e donos de bares, um agente externo que, em última instância simboliza o «culpado» pela entrada na prostituição. A causa ou motivação primária foi quase sempre apresentada pelo lado dos recursos económicos, contribuindo também a falta de preparação laboral e a perda de vínculos familiares” ⁽²⁹⁰⁾.

A questão do determinismo social *vs.* liberdade individual é, também no que à explicação da entrada na prostituição respeita, muito complexa ⁽²⁹¹⁾ e não faltam tentativas de resposta, das quais referimos algumas ⁽²⁹²⁾.

²⁸⁸ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 45 (interpolação e itálico nosso; aspas no original). Outro aspeto a considerar será que tipo de necessidades económicas são então de ter em conta, se bens de primeira necessidade ou se também – para outros – supérfluos, pois como Barra da Costa e Lurdes Alves notam, “[p]ara muitos, numa sociedade que idolatra ao extremo os bens materiais, a opção «prostituição» tem de ser entendida como uma decisão racional que visa objectivos específicos definidos; a rejeição da pobreza, particularmente por parte dos mais desfavorecidos, que vêem nessa actividade a única forma de garantir à família o tal estilo de vida promovido pelos meios de comunicação social”. Cf. José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 205 (aspas no original).

²⁸⁹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 48. Outra explicação para a entrada na prostituição é, simplesmente, gostar de praticar sexo e decidir retirar proveito material de tal; como exemplo, deixamos aqui a referência a uma notícia sobre uma mulher de 85 anos que, por gostar de manter relações sexuais, decidiu aos 81 anos exercer a prostituição, após a morte do marido. A notícia – “[m]ulher de 85 anos é a prostituta mais velha da Grã-Bretanha” – publicada no Jornal de Notícias, aos 23 de maio de 2014, está acessível em <https://www.jn.pt/mundo/mundo-insolito/interior/mulher-de-85-anos-e-a-prostituta-mais-velha-da-gra-bretanha-3928290.html> [23/05/2014].

²⁹⁰ Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 180 (aspas no original).

²⁹¹ “Uma outra polémica prende-se com a necessidade de aferir e avaliar o fenómeno da prostituição à luz da velha questão em torno do determinismo social *versus* liberdade individual. Ou seja, em que medida e até que ponto as mulheres que se prostituem são constringidas, por condicionamentos de vária ordem, a exercer a prostituição ou a partir de que

Concordamos com a explicação pluricausal, ainda que a individualidade das pessoas seja sempre um obstáculo a uma explicação tendencialmente definitiva e universal, pois cada pessoa implica uma combinação de história de vida e de (in)capacidades – no que se inclui a estrutura psicológica, da qual fazem parte as estratégias de *coping*, incluindo a resiliência à frustração – que não é repetível ⁽²⁹³⁾.

Ainda assim, consideramos que, das teorias referidas, a que será passível de aplicação a um maior número de pessoas é a *económica-liberal*, sendo a da *privação relativa dos sujeitos-actores*, para nós, enquadrável no binómio custos-benefício que integra a primeira – binómio que é subjetivamente equacionado e decidido por cada uma.

Contudo – e sem prejuízo de uma restritiva ponderação das condicionantes sócio-económicas como critério de aferição da voluntariedade, perante o que as ambições e expectativas têm de subjetivo, tal como as escolhas de vida têm –, deverá tentar-se, num Estado de Direito Social, que nenhuma pessoa se veja na situação de recorrer à venda de sexo contra a vontade, sem liberdade, vitimizada pelas circunstâncias e falta de apoio sociais, como forma de suprir as necessidades básicas individuais ou da família ⁽²⁹⁴⁾. Colocando-se a ênfase na liberdade, não se pode esquecer que só é livre

ponto é pertinente e ajustado considerar os seus comportamentos como resultantes de «opções de vida»?». Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 30 (itálico e aspas no original).

²⁹² Relativamente à apreciação crítica das teorias enunciadas, cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, pp. 45-48; sobre diferentes teorizações em torno da prostituição como estigma e fenómeno desviante, cf. pp. 48-54.

²⁹³ Afastamo-nos assim de interpretações tendencialmente generalizantes e vitimizantes, incluindo a de ao exercício da prostituição corresponder necessariamente uma maior fragilidade e negação do próprio desejo – como entendem José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves, ao referirem a “[i]dentidade construída por pessoas cuja fragilidade mais particular as distingue de outras pessoas que, em idênticas circunstâncias, não se prostituíram. «Agentes» que satisfazendo clientes «na negação» do seu próprio desejo, são levados a tornar-se estrangeiros deles mesmos. Como se fosse um «outro» que realizasse os movimentos e depois houvesse a necessidade da pessoa prostituída se anestesiar emocional e relacionalmente”. Cf. José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 30 (aspas no original). A liberdade de escolha, a negação de sofrimento e ausência de vitimação é patente nas entrevistas de duas pessoas que se prostituem, constantes da breve reportagem feita em Portugal “Prostituição: crime, escravatura ou profissão?”, Impala, Portal de Notícias, s/l, 2018, acessível em <http://www.impala.pt/noticias/atualidade/1-prostituicao-crime-escravatura-ou-profissao-video/> [22/04/2018].

²⁹⁴ Fizemos já referência a esta realidade. Também nos outros países a razão mais apresentada para justificar o exercício da prostituição são as dificuldades económicas. Assim, em Inglaterra, o *Home Affairs Committee*, no seu relatório intercalar, referiu também que muitas testemunhas escreveram sobre as suas experiências pessoais enquanto trabalhadoras sexuais. daquelas que explicaram a razão para fazer trabalho sexual, a maior parte disse que a motivação era ganhar dinheiro. Algumas destacaram o facto de que um número significativo de trabalhadoras sexuais são mães solteiras que ingressaram na prostituição para sustentarem as famílias. A Sex Worker Open Universtiy, uma organização do Reino Unido gerida por trabalhadores sexuais, explicou que muitos dos que vendem sexo o fazem apenas porque não conseguem aceder a outros meios de terem um rendimento, e que muitos o vendiam intermitentemente, para juntar poupanças ou lidar com uma necessidade pontual ou ocasional, como dívidas ou comprar presentes na altura das festas. A União Nacional de Estudantes (NUS) chamou a atenção para a pesquisa efetuada pela universidade de Swansea sobre o trabalho sexual de estudantes, na qual foi apurado que 5% dos estudantes já tinha feito trabalho sexual alguma vez. A dificuldade financeira é o principal motivo para os estudantes arranjam trabalho na indústria do trabalho sexual. São necessários esforços

quem tem escolha, não quem não tem nenhuma alternativas ⁽²⁹⁵⁾ – caso em que deixa de haver opção, pela prostituição, mas sim exposição à exploração, incluindo a vulnerabilidade à forma mais grave, o tráfico de pessoas.

2.9. Contestando o tabu

Tal como dizem Alexandra Oliveira e Bernardo Coelho, “[n]em a prostituição, nem os seu sujeitos (prostitutas e clientes) fazem parte de uma realidade especial separada por uma espécie de bolha mais ou menos transparente de um mundo social plural e abrangente, mas a verdade é que têm sido percebidos como esferas especiais, e especialmente transgressivas, da realidade social sexual. É necessário romper com um enfoque quase exclusivista nas formas disruptivas de sexualidade, é necessário perceber os padrões quotidianos da sexualidade que são percorridos pelos sujeitos” ⁽²⁹⁶⁾.

A discussão da prostituição está inquinada pela mistura com, por exemplo, o tráfico de pessoas para exploração sexual ⁽²⁹⁷⁾ – e a percepção bastante comum que as pessoas migrantes que

continuados para identificar os estudantes que não conseguem obter o apoio financeiro necessário no âmbito dos protocolos administrativos existentes. No original, “[m]any witnesses wrote about their personal experiences as sex workers. Of those who explained their reasons for doing sex work, most said that the main motivation was to earn money. Some highlighted the fact that a significant number of sex workers are single mothers who entered prostitution to support their families. Sex Worker Open University, a UK sex worker-led collective, explained that many people sold sex simply because they are unable to access other means of earning an income, and that many sold sex intermittently, to accumulate savings or cope with one-off or occasional financial needs like debts or buying gifts for the holiday season. The National Union of Students (NUS) pointed to research led by Swansea University into student sex work which found that almost 5% of the students in the study had done sex work at some [time]. Financial hardship is a principal motivating factor for students to pick up work in the sex industry. Continued efforts need to be made to locate those students who do not succeed in getting the financial support that they need within the existing administrative protocols”. Cf. Home Affairs Committee, *Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 25, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2604.htm> [19/06/2017] (interpolação nossa).

²⁹⁵ Também nesta linha de pensamento, sobre a escolha de vida, sobre o *consentimento voluntário*, Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte referem que “[a]s situações de miséria e de pobreza por detrás dessas decisões devem ser confrontadas. Os actos voluntários ocorrem geralmente a nível individual, mas são a expressão de actos de injustiça social colectiva. A sociedade cria situações em que uma jovem ou um jovem não tem outra possibilidade de obter um rendimento para si ou para a sua família senão prostituir-se. Esta questão coloca pois em discussão a sociedade no seu conjunto, a sociedade capitalista que cria essas formas de constrangimento dentro das quais depois são possíveis actos voluntários, mas leva-nos também a reflectir sobre todo o contexto ético e moral em que este tema é debatido”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 62, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

²⁹⁶ Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, pp. 200-201.

²⁹⁷ Alexandra Oliveira é de opinião que “[o]s diversos discursos – mediático, institucional, popular e algum discurso científico – têm limitado o seu âmbito à pobreza, à marginalidade, à degradação, à droga e à doença. Actualmente o tema tem ganho visibilidade por via da retórica da luta contra o tráfico e a exploração social. [A] prevenção da imigração (clandestina), reconceptualizada no discurso da luta contra o tráfico e a exploração sexual, legitima as acções de perseguição dos imigrantes”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 8-9 (interpolação nossa).

trabalham na indústria do sexo são vítimas dele ⁽²⁹⁸⁾ – e está aprisionada do que pode ser entendido como uma ingerência do Estado na vida privada ⁽²⁹⁹⁾, através da imposição de uma moralidade contrária à prostituição.

A disponibilidade do corpo como bem privado ⁽³⁰⁰⁾ continua a gerar desconforto e contestação, incluindo no que toca à sexualidade remunerada. Os juízos morais sobre a prostituição, sendo de natureza muito pessoal, são muito variados. Se, para uns, não é sequer questionável a possibilidade de ser uma actividade económica reconhecida e regulada positivamente pelo Direito, para outros é uma actividade económica merecedora de tutela, independentemente de um juízo de valor moral – que é relegado para a esfera de cada pessoa e não como algo que ao Estado compita fazer e impor.

O discurso centra-se essencialmente entre a imoralidade e a neutralidade moral da prostituição ⁽³⁰¹⁾. Parece-nos válida uma interrogação manifestada pela Juventude Socialista em abril de 2016,

²⁹⁸ Sobre a protecção institucional às pessoas consideradas vítimas de tráfico para exploração sexual, em contraposição com os efeitos práticos da atuação das instâncias formais de controlo, damos aqui nota do que Alexandra Oliveira refere a propósito do aumento da prostituição de pessoas imigrantes, nos anos de 2000 a 2004, no Porto. “Entre os anos de 2000 e [2004] estavam a chegar cada vez mais imigrantes para o trabalho sexual. À medida que este número ia crescendo e as imigrantes ganhavam visibilidade, surgiu o discurso de combate ao tráfico de seres humanos e à exploração sexual e, a acompanhá-lo, as rusgas policiais aos estabelecimentos de prostituição. Há aqui uma evidente contradição: as instâncias estatais conceptualizam a prostituição de imigrantes como situações de tráfico e exploração sexual e as prostitutas como vítimas sem excepção, mas actuam com perseguições policiais, detenções em centro para imigrantes ilegais e repatriamentos forçados, criando o absurdo de tratar as vítimas como delinquentes. Por vezes são referidos desmantelamentos de redes, mas na realidade, o que sobressai das notícias dos órgãos de informação é a detenção de mulheres com estatuto irregular”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 239-240 (interpolação nossa).

²⁹⁹ “[O] sexo não é regulado apenas pela proibição, mas por meio de discursos públicos moralizadores, muitas vezes apresentados a bem da felicidade individual. De toda a forma, fortalece-se o poder do Estado. [O] controlo estatal do sexo surgiu como resultado de preocupações com a demografia, a saúde pública, até a [economia]. Num certo sentido o poder público exercido sobre o sexo pode ter mudado – antes a contenção moral, hoje a liberdade e a realização sexual –, mas nunca deixou de se estabelecer, ainda que com conteúdos e graus deferentes de ingerência e sanção, uma regulação pública da sexualidade individual”. Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, p. 35 (interpolação nossa).

³⁰⁰ Para Vítor Sérgio Ferreira, “o corpo humano é também uma construção social. Sendo o património físico que mais visivelmente representa a pessoa, a sua manutenção, modificação e controlo são, contudo, mediados por uma rede de instituições e indivíduos que actuam tanto na esfera pública como na privada: família, escola, medicina, religião, meios de comunicação, entre muitos outros. [O] corpo vem sendo socialmente entendido como um bem privado e individual, uma propriedade sobre cuja intervenção cada pessoa entende ter pleno direito e responsabilidade. Tal não tem acontecido sem controvérsia” – leitura que é aplicável à prostituição. Cf. Vítor Sérgio FERREIRA, “Modas e modos: a privatização do corpo no espaço público português”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011, p. 242.

³⁰¹ Como exemplo da neutralidade moral sentida no exercício da prostituição, citamos Sara Mackenzie, para quem a prostituição é moralmente neutra, tal como o sexo, sendo o valor moral da prostituição conferido pela forma como esta é usada. Para a autora, o ato de pagar por sexo nem confere nem tira valor moral ao ato, não sendo nem bom nem mau, sendo apenas um ato, acrescentando que se a prostituição ou o sexo forem usados para tentar magoar alguém, são moralmente maus, se forem para ajudar ou dar prazer a alguém, serão moralmente bons. No original, “[t]o me, prostitution is morally neutral, as is sex itself. It is how one uses prostitution that gives it moral value. The act of paying for sex for me confers no moral value on it one way or another. It is neither good nor bad, it is simply an [act]. If one uses prostitution, or sex itself, to try to harm another human being it is morally bad. If one uses either to help or give pleasure to another human being it is morally good”. Cf. Sara MACKENZIE, “The Morality of Prostitution”, in *Libertarian Alliance Pamphlet No. 19*,

“[p]orquê rotular de indigna, degradante e perversa uma atividade individual, realizada entre adultos, de forma consciente e consensual, apenas porque envolve uma relação sexual? Perverso será, antes, negar o poder de decisão destas pessoas, votando-as ao isolamento e ao ostracismo” ⁽³⁰²⁾.

Ainda que se trate de um tema que não é passível de um consenso, não podemos ignorar a crescente visibilidade e diversidade de serviços sexuais contra remuneração, “[a] prostituição interpela a nossa sexualidade, os nossos valores de género, as nossas convicções e compromissos ideológicos mais profundos. Ora, a sua compreensão exige um deslocamento do olhar, assim como a solicitude atenta a todas as posições, incluindo as daqueles/as que dela vivem. Esta abordagem facilita não só a crítica radical aos discursos hegemónicos sobre a prostituição, como a reflexão sobre a construção de uma política inclusiva para o trabalho sexual” ⁽³⁰³⁾.

Como referimos antes, há 37 anos que o quadro legal da prostituição em Portugal permanece, essencialmente, o mesmo. Tendo em conta a discussão que se desenvolveu, por exemplo, em França e na Irlanda, e que está em curso noutros países, como no Reino Unido e no Brasil, bem como diferentes chamadas de atenção para a indiferença a que o assunto tem estado votado, importará debatê-lo – aproveitando a abertura que o legislador tem mostrado noutras questões igualmente controversas, do que são exemplos a legalização do casamento entre pessoas do mesmo sexo ⁽³⁰⁴⁾, da adoção por casais homossexuais ⁽³⁰⁵⁾, do acesso à gestação de substituição ⁽³⁰⁶⁾, e do debate em curso sobre a despenalização da eutanásia ⁽³⁰⁷⁾.

Londres, British Association of Libertarian Feminists, 1992, pp. 1-2, acessível em <https://www.infotextmanuscripts.org/ncropa/ncropa-lib-6.pdf> [21/05/2017] (interpolação nossa).

³⁰² Cf. a moção da Juventude Socialista, *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, p. 5, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017].

³⁰³ Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 162.

³⁰⁴ Pela Lei n.º 9/2010, de 31 de maio, publicada no *Diário da República*, n.º 105, Série I, de 31 de maio de 2010.

³⁰⁵ Pela Lei n.º 2/2016, de 29 de fevereiro, publicada no *Diário da República*, n.º 41, Série I, de 29 de fevereiro de 2016.

³⁰⁶ Pela Lei n.º 25/2016, de 22 de agosto, que regula o acesso à gestação de substituição, procedendo à terceira alteração à Lei n.º 32/2006, de 26 de julho (procriação medicamente assistida), publicada no *Diário da República*, n.º 160, Série I, de 22 de agosto de 2016. No entanto, pelo acórdão n.º 225/2018, de 24 de abril de 2018, o Tribunal Constitucional declarou a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, de várias normas, entre elas as dos números 4, 10 e 11 do art.º 8.º da Lei n.º 32/2006, de 26 de julho, e, consequentemente, das normas do n.º 2 e n.º 3 do mesmo artigo, bem como a norma constante do n.º 8 do mesmo artigo em conjugação com o art.º 14.º, n.º 5, da mesma Lei e ainda as do n.º 7 e do n.º 12, também do art.º 8.º. O acórdão n.º 225/2018 do Tribunal Constitucional está acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20180225.html> [28/04/2018].

³⁰⁷ “Do manifesto para o Parlamento. A Assembleia da República vai mesmo discutir a consagração na lei do direito à eutanásia, com o Bloco de Esquerda a garantir que vai apresentar uma iniciativa legislativa. Ouvidos pelo DN, o PS mostra abertura («é pertinente»), o PSD dá liberdade de voto e o PCP não comenta. Os centristas estão contra a discutir a questão nesta altura, mas os dados estão lançados”. Cf. o jornal *Diário de Notícias*, edição de 09 de fevereiro de 2016, acessível em <http://www.dn.pt/portugal/interior/parlamento-avanca-para-debate-sobre-eutanasia-apos-orcamento->

Relembrando o apelo do Grupo Interdisciplinar de Investigadores sobre Trabalho Sexual (GIITS), de 13 de dezembro de 2017, parece-nos que a prostituição poderá agora ambicionar a ser objeto de discussão política e de atenção legislativa.

[5021325.html](#) [acedido aos 12/01/2017] (aspas no original). A petição dinamizada pelo movimento Direito a Morrer com Dignidade, e apresentada à Assembleia da República no dia 26 de abril de 2016, levou ao debate do tema. O debate continua na Assembleia da República, existindo já projetos de lei por parte do Partido Socialista, do Partido dos Animais e da Natureza e do Bloco de Esquerda, tal como noticiado no jornal Diário de Notícias na edição de 07 de fevereiro de 2018, acessível em <https://www.dn.pt/portugal/interior/ps-tambem-admite-eutanasia-no-sistema-privado-de-saude-9102079.html> [23/04/2018]. Em abril de 2018, discutia-se igualmente a possibilidade de o assunto ser referendado.

Capítulo II – O tratamento jurídico da prostituição numa perspetiva de Direito Internacional

1. O Sistema da Organização das Nações Unidas

Considerando que o exercício da prostituição, independentemente da posição que se adote, coloca questões de direitos humanos, de proteção, promoção e efetivação de direitos fundamentais de qualquer pessoa, passamos a referir as principais normas de direito internacional que podem ser invocadas na discussão.

O sistema de proteção de Direitos Humanos é complexo e composto por vários níveis, implicando uma sobreposição de mecanismos de tutela e uma repetição de princípios em diferentes instrumentos normativos de natureza supranacional – quer de âmbito tendencialmente universal, quer de carácter regional – e nacional, incluindo ao nível constitucional ⁽³⁰⁸⁾. Começamos então pelo sistema universal de proteção de direitos humanos, o sistema da Organização das Nações Unidas.

A Organização das Nações Unidas (O.N.U.) “nasceu oficialmente a 24 de Outubro de 1945, data em que a sua Carta foi ratificada pela maioria dos 51 Estados Membros fundadores. [O] objectivo da ONU é unir todas as nações do mundo em prol da paz e do desenvolvimento, com base nos princípios de justiça, dignidade humana e bem-estar de todos. [Actualmente] a Organização das Nações Unidas é composta por 193 Estados Membros” ⁽³⁰⁹⁾. Portugal foi admitido como membro das Nações Unidas em sessão especial da Assembleia Geral, realizada a 14 de dezembro de 1955; a “declaração de aceitação por parte de Portugal das obrigações constantes da Carta foi depositada junto do Secretário-Geral das Nações Unidas a 21 de Fevereiro de 1956” ⁽³¹⁰⁾.

³⁰⁸ Fazemos aqui uma breve alusão aos artigos 7.º e 8.º da Constituição da República Portuguesa (C.R.P.), enquanto consagração da vinculação do Estado português aos princípios enunciados na Carta das Nações Unidas e demais Direito internacional. As normas constantes dos artigos 7.º, n.º 5 e n.º 6, e 8.º, n.º 3 e n.º 4, da C.R.P. são elucidativas do princípio do primado – bem como do princípio da lealdade – do Direito da União sobre as normas constitucionais nacionais. O art.º 8.º da C.R.P. consubstancia, também, a regra de receção geral plena do Direito internacional, constando do art.º 16.º, n.º 2, da C.R.P., o padrão interpretativo das normas consagradoras de direitos fundamentais, segundo o qual os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 152-156 e 162-163. Cf., também, Jean-Victor LOUIS, *A Ordem Jurídica Comunitária*, 3.ª ed. revista e aumentada, Luxemburgo, Comissão das Comunidades Europeias, 1986, p. 123, e Alessandra SILVEIRA, *Princípios de Direito da União Europeia, Doutrina e Jurisprudência*, Lisboa, Quid Juris, 2009, pp. 25 e 115.

³⁰⁹ Cf. Centro Regional de Informação das Nações Unidas, acessível em <http://www.unric.org/pt/informacao-sobre-a-onu> [06/01/2018] (interpolação nossa).

³¹⁰ “Registo n.º 3155, estando publicada na United Nations Treaty Series, vol. 229, página 3, de 1958. Entrada em vigor para Portugal: 21 de Fevereiro de 1956”. Cf. Gabinete de Documentação e Direito Comparado, *Carta das Nações Unidas*, s/l, s/d/, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_1.htm [06/01/2018]. A Carta das Nações

Cumpra mencionar alguns princípios fundamentais e objetivos constantes da Carta das Nações Unidas, pois “[o]s direitos humanos estiveram na base da criação da ONU e constituem um dos seus [objectivos]. A elaboração de instrumentos de direitos humanos e a promoção do gozo destes direitos foram, aliás, uma das primeiras tarefas a que as Nações Unidas se dedicaram, desde a sua fundação”⁽³¹¹⁾.

De acordo com o disposto no art.º 1.º, n.º 3, da Carta, um dos objetivos das Nações Unidas é “[r]ealizar a cooperação internacional, resolvendo os problemas internacionais de carácter económico, social, cultural ou humanitário, *promovendo e estimulando o respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião*”⁽³¹²⁾. Das competências da Assembleia Geral, destacamos a possibilidade de promover estudos e fazer recomendações com vista a “[f]omentar a cooperação internacional no domínio económico, social, cultural, educacional e da saúde e favorecer o pleno gozo dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, por parte de todos os povos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião”⁽³¹³⁾.

Fazendo parte dos objetivos da O.N.U a “elevação dos níveis de vida, o pleno emprego e condições de progresso e desenvolvimento económico e social”⁽³¹⁴⁾, foram previstas organizações especializadas, a Ela vinculadas, nos campos económico, social e de saúde, entre outros⁽³¹⁵⁾, podendo o Conselho Económico e Social “fazer recomendações a respeito de tais assuntos à Assembleia Geral, aos membros das Nações Unidas e às organizações especializadas interessadas”⁽³¹⁶⁾ e “preparar, sobre assuntos da sua competência, projectos de convenções a serem submetidos à Assembleia Geral”⁽³¹⁷⁾.

Como consequência do desenvolvimento da importância dos Direitos Humanos na própria O.N.U. – a par da conferida à segurança e ao desenvolvimento económico e social, a que correspondiam já o Conselho de Segurança e o Conselho Económico e Social –, e como resposta às críticas de excessiva politização das decisões e recomendações da Comissão de Direitos Humanos⁽³¹⁸⁾,

Unidas foi publicada no *Diário da República*, n.º 117/91, Série I – A, mediante o aviso n.º 66/91, de 22 de maio de 1991, estando acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_1.htm [06/01/2018].

³¹¹ Cf. Raquel TAVARES, *O Sistema das Nações Unidas*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIIPAG2_1.htm [06/01/2018] (interpolação nossa).

³¹² Cf. Gabinete de Documentação e Direito Comparado, *Carta das Nações Unidas*, s/l, s/d/, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_1.htm [06/01/2018] (itálico nosso).

³¹³ Cf. o disposto no art.º 13.º, n.º 1, al. b), da Carta das Nações Unidas.

³¹⁴ Cf. o art.º 55.º, al. a), da Carta das Nações Unidas.

³¹⁵ Cf. o art.º 57.º, n.º 1, da Carta das Nações Unidas.

³¹⁶ Cf. o art.º 62.º, n.º 1, da Carta das Nações Unidas.

³¹⁷ Cf. o art.º 62.º, n.º 3, da Carta das Nações Unidas.

³¹⁸ Cf., neste sentido, Marisa Viegas e SILVA, “O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas: Seis Anos Depois”, in *SUR - REVISTA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS*, n.º 18, s/l, 2013, p. 102, acessível em <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32490.pdf> [08/01/2018].

no ano de 2006, pela Resolução n.º 60/251 da Assembleia Geral, foi criado o Conselho de Direitos Humanos ⁽³¹⁹⁾.

O Conselho de Direitos Humanos tem competência específica ⁽³²⁰⁾ e substituiu a Comissão de Direitos Humanos, passando a ser um órgão subsidiário da Assembleia Geral e já não do Conselho Económico e Social ⁽³²¹⁾, mantendo na essência o “mesmo mandato da Comissão, que consistia em atividades de redação, promoção e proteção” dos Direitos Humanos ⁽³²²⁾.

1.1. Os instrumentos generalistas e os instrumentos temáticos

1.1.1. A Carta Internacional dos Direitos Humanos

Veremos agora a Declaração Universal dos Direitos Humanos (D.U.D.H.) ⁽³²³⁾, o Pacto Internacional Sobre os Direitos Civis e Políticos (P.I.D.C.P.) ⁽³²⁴⁾ e o Pacto Internacional Sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais (P.I.D.E.S.C.) ⁽³²⁵⁾, que – juntamente com os Protocolos facultativos ao

³¹⁹ A Resolução, na versão em língua inglesa, está acessível em http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A.RES.60.251_En.pdf [08/01/2018].

³²⁰ Cf. Raquel TAVARES, *Os Órgãos Da Carta*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIPAG2_1_1.htm#2_1_1_3 [08/01/2018]. Entre os órgãos da Carta, além dos referidos Conselhos, destacamos a Assembleia Geral, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos e o Tribunal Internacional de Justiça. Sobre os órgãos da Carta, cf. Raquel TAVARES, *Os Órgãos Da Carta*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIPAG2_1_1.htm#2_1_1_3 [08/01/2018].

³²¹ Cf. Marisa Viegas e SILVA, “O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas: Seis Anos Depois”, in *SUR-REVISTA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS*, n.º 18, s/l, 2013, p. 104, acessível em <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32490.pdf> [08/01/2018].

³²² Cf. Marisa Viegas e SILVA, “O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas: Seis Anos Depois”, in *SUR-REVISTA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS*, n.º 18, s/l, 2013, p. 105, acessível em <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32490.pdf> [08/01/2018].

³²³ Aprovada pela Resolução n.º 217-A (III), da Assembleia-Geral das Nações Unidas, de 10 de dezembro de 1948. Sobre a D.U.D.H., cf. Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “A Carta Internacional dos Direitos Humanos”, *Ficha Informativa de Direitos Humanos*, n.º 2, Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República, Lisboa, 2001, pp. 6-10, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/pdf/Ficha_Informativa_2.pdf [06/01/2018]. A versão oficial portuguesa está publicada no *Diário da República*, n.º 57/78, Série I, de 9 de março de 1978.

³²⁴ “Adoptado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela resolução 2200A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de Dezembro de 1966. Aprovação para ratificação: Lei n.º 29/78, de 12 de Junho, publicada no Diário da República, I Série, n.º 133/78. Entrada em vigor na ordem jurídica portuguesa: 15 de Setembro de 1978”. Cf. Gabinete de Documentação e Direito Comparado, *Pacto Internacional Sobre Os Direitos Cívicos E Políticos*, s/l, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIPAG3_1_6.htm [07/01/2018]. A versão oficial portuguesa do P.I.D.C.P. está publicada no *Diário da República*, n.º 133, Série - I, de 12 de junho de 1978. Sobre o P.I.D.C.P. (e P.I.D.E.S.C), cf. Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “A Carta Internacional dos Direitos Humanos”, *Ficha Informativa de Direitos Humanos*, n.º 2, Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República, Lisboa, 2001, pp. 5-6 e 10-13, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/pdf/Ficha_Informativa_2.pdf [06/01/2018].

³²⁵ “Adoptado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela resolução 2200A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de Dezembro de 1966. Aprovação para ratificação: Lei n.º 45/78, de 11 de Julho, publicada no Diário da República, I Série, n.º 157/78. Entrada em vigor na ordem jurídica portuguesa: 31 de Outubro de 1978”. Cf. Gabinete de Documentação e Direito Comparado, *Pacto Internacional Sobre Os Direitos Económicos, Sociais E Culturais*,

P.I.D.C.P. e ao P.I.D.E.S.C. ⁽³²⁶⁾ e o segundo Protocolo adicional ao P.I.D.C.P. ⁽³²⁷⁾ – constituem a Carta Internacional dos Direitos Humanos ⁽³²⁸⁾ ou a, em inglês, *International Bill of Rights*.

A Carta Internacional dos Direitos Humanos incorpora os princípios da interdependência e indivisibilidade de todos os direitos humanos, do que “decorre que o respeito pelos direitos civis e políticos não poderá ser dissociado do respeito pelos direitos económicos, sociais e culturais e que, para participar num verdadeiro desenvolvimento económico e social, é necessário gozar as liberdades civis e políticas. A universalidade constitui igualmente um importante princípio que orienta a forma como as Nações Unidas encaram os direitos humanos e as liberdades fundamentais. É com certeza necessário ter em linha de conta as diferenças históricas, culturais e religiosas, mas compete a todos os Estados promover e proteger todos os direitos humanos. [A] validade destes princípios – os da interdependência, indivisibilidade e universalidade – foi reafirmada na Declaração e Programa de Acção de Viena, adoptados na Conferência Mundial dos Direitos Humanos em 1993” ⁽³²⁹⁾.

O princípio do direito inato à liberdade e à igualdade está consagrado no art.º 1.º da D.U.D.H., “*todos os seres humanos nascem livre e iguais em dignidade e em direitos*”, constando do art.º 2.º a proibição de discriminação e do art.º 7.º a igualdade de todos perante a lei e *que, sem distinção, têm direito a igual proteção da lei*. O art.º 23.º, n.º 1, dispõe que “*toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho*”, e, nos termos do art.º

s/l, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIIPAG3_1_4.htm [07/01/2018]. A versão oficial portuguesa do P.I.D.E.S.C. está publicada no *Diário da República*, n.º 157, Série - I, de 11 de julho de 1978. Sobre o P.I.D.E.S.C. (e P.I.D.C.P.), cf. Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “A Carta Internacional dos Direitos Humanos”, *Ficha Informativa de Direitos Humanos*, n.º 2, Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República, Lisboa, 2001, pp. 5-6 e 10-13, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/pdf/Ficha_Informativa_2.pdf [06/01/2018].

³²⁶ Portugal ratificou o Protocolo Facultativo ao P.I.D.C.P., relativo ao reconhecimento da competência do Comité dos Direitos Humanos para “receber e examinar comunicações provenientes de particulares sujeitos à sua jurisdição que aleguem ser vítimas de uma violação, por esses Estados Partes, de qualquer dos direitos enunciados no Pacto” – cf. o art.º 1.º, n.º 1, do Protocolo Facultativo referente ao P.I.D.C.P. Este Protocolo Facultativo entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa a 03 de agosto de 1983. O Aviso do Ministério dos Negócios Estrangeiros, do depósito do instrumento de ratificação, está publicado no *Diário da República*, n.º 225/83, Série I, de 29 de setembro de 1983. Portugal ratificou igualmente o Protocolo Facultativo ao P.I.D.E.S.C., relativo ao reconhecimento, entre o mais, da competência do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais para “receber e apreciar comunicações nos termos previstos nas disposições do presente Protocolo” – cf. o art.º 1.º, n.º 1, do Protocolo Facultativo ao P.I.D.E.S.C. Este Protocolo Facultativo entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa a 05 de maio de 2013. O Aviso do depósito do instrumento de ratificação, Aviso n.º 46/2013, está publicado no *Diário da República*, n.º 61, Série I, de 27 de março de 2013.

³²⁷ Portugal ratificou o Segundo Protocolo Adicional ao P.I.D.C.P., com vista à abolição da pena de morte. Este Protocolo entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa a 11 de julho de 1991. O Aviso do Ministério dos Negócios Estrangeiros, do depósito do instrumento de ratificação, está publicado no *Diário da República*, n.º 273/90, Série I, de 26 de novembro de 1990.

³²⁸ Cf. Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “A Carta Internacional dos Direitos Humanos”, *Ficha Informativa de Direitos Humanos*, n.º 2, Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República, Lisboa, 2001, p. 3, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/pdf/Ficha_Informativa_2.pdf [06/01/2018].

³²⁹ Cf. Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “Discriminação contra as Mulheres: A Convenção e o Comité”, *Ficha Informativa de Direitos Humanos*, n.º 22, Lisboa, Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República, 2002, p. 9 (interpolação nossa).

25.º, n.º 1, “[t]oda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto [à] assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade”⁽³³⁰⁾.

O gozo dos direitos conferidos só pode ser limitado por lei “com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem-pública e do bem-estar numa sociedade democrática”⁽³³¹⁾.

Passamos agora a mencionar algumas normas do P.I.D.C.P. e do P.I.D.E.S.C., que reafirmam e concretizam princípios já consagrados na D.U.D.H. Do P.I.D.C.P. destacamos o art.º 2.º, n.º 1 e n.º 2, e o art.º 26.º, relativos à igualdade das pessoas perante a lei e proibição de discriminação. Assim, segundo o art.º 2.º, n.º 1, do P.I.D.C.P., cada Estado Parte no Pacto compromete-se a respeitar e a *garantir a todos* os indivíduos que se encontrem nos seus territórios, e estejam sujeitos à sua jurisdição, *sem qualquer discriminação*, os direitos reconhecidos no presente Pacto, dispondo o n.º-2 que cada estado Parte compromete-se, entre o mais, à adoção de medidas que permitam decisões de “ordem [legislativa] capazes de dar efeito aos direitos reconhecidos no presente Pacto”⁽³³²⁾. No art.º 26.º é reforçado o princípio da igualdade de todas as pessoas perante a lei e da proibição de todas as formas de discriminação.

No que respeita ao P.I.D.E.S.C., além do art.º 2.º, n.º 2 – norma idêntica à do art.º 2.º, n.º 1, do P.I.D.C.P. –, referimos o art.º 6.º, n.º 1, segundo o qual “[o]s Estados Partes no presente Pacto reconhecem o *direito ao trabalho*, que compreende o direito que têm todas as pessoas de *assegurar a possibilidade de ganhar a sua vida por meio de um trabalho livremente escolhido ou aceite*, e tomarão medidas apropriadas para salvaguardar esse direito”. Também o art.º 7.º, al. b), interessa para o nosso tema, pois “[o]s Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar de *condições de trabalho justas e favoráveis*, que assegurem em especial: [condições] de trabalho *seguras e higiénicas*”⁽³³³⁾. Por fim, fazemos menção ao disposto no art.º 12.º, n.º 1, que consagra o reconhecimento pelos Estados Partes do “direito de todas as pessoas de gozar do *melhor estado de saúde física e mental* possível de atingir”⁽³³⁴⁾.

³³⁰ Interpolação nossa.

³³¹ Cf. o art.º 29.º, n.º 2, da D.U.D.H.

³³² Cf. o art.º 2.º, n.º 2, do P.I.D.C.P. (interpolação nossa).

³³³ Interpolação nossa.

³³⁴ Deixamos em nota o teor integral deste artigo, “1 - Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir. 2 - As medidas que os Estados

Sem prejuízo das competências dos demais órgãos das Nações Unidas ⁽³³⁵⁾, o Comité dos Direitos Humanos (C.D.H.) ⁽³³⁶⁾ e o Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais (C.D.E.S.C.) ⁽³³⁷⁾ têm a função de controlar a aplicação pelos Estados Partes das obrigações decorrentes dos Pactos, dos Protocolos e de outros tratados. Este controlo pelos Comités assenta na análise dos relatórios estaduais descritivos das medidas prosseguidas para dar cumprimento ao disposto nos respetivos instrumentos legais. Após audição das delegações nacionais, os Comités fazem a sua análise, que consiste em observações positivas ou negativas – recomendando, neste caso, as medidas adequadas para solucionar o(s) problema(s) detetado(s). Os Comités dispõem ainda de competência para formularem comentários gerais sobre as normas dos Pactos, nos quais se esclarece o alcance destas, bem como o âmbito das obrigações das Partes para o prosseguirem. Os Comités podem ainda organizar debates temáticos sobre disposições inseridas nos Pactos ⁽³³⁸⁾.

Do Comité dos Direitos Humanos destacamos o Comentário Geral N.º 18, relativo ao princípio da não discriminação ⁽³³⁹⁾. Do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais importam referir o N.º 20, quanto à não discriminação no gozo de direitos económicos, sociais e culturais ⁽³⁴⁰⁾, bem como

Partes no presente Pacto tomarem com vista a assegurar o pleno exercício deste direito deverão compreender as medidas necessárias para assegurar: a) A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o seu desenvolvimento da criança; b) O melhoramento de todos os aspectos de higiene do meio ambiente e da higiene industrial; c) A profilaxia, tratamento e controle das doenças epidémicas, endémicas, profissionais e outras; d) A criação de condições próprias a assegurar a todas as pessoas serviços médicos e ajuda médica em caso de doença”.

³³⁵ Independentemente das competências dos órgãos da Carta, há, nos órgãos dos tratados, além do Comité dos Direitos Humanos e do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, mais sete Comités de peritos independentes: Comité para a Eliminação da Discriminação Racial, Comité para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, Comité contra a Tortura, Comité dos Direitos da Criança, Comité para a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, Comité dos Direitos das Pessoas com Deficiência e Comité sobre os Desaparecimentos Forçados.

³³⁶ Cujas legitimidade resulta do art.º 28.º do P.I.D.C.P. e da ratificação pelos Estados Partes do Protocolo Facultativo ao P.I.D.C.P.

³³⁷ Cujas legitimidade resulta de ter sido instituído, em 1985, pelo Conselho Económico e Social das Nações Unidas, e da ratificação pelos Estados Partes do Protocolo Facultativo ao P.I.D.E.S.C.

³³⁸ Sobre o funcionamento do Comité dos Direitos Humanos, cf. Catarina ALBUQUERQUE, *Comité dos Direitos do Homem*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIIPAG2_1_2_1.htm [08/01/2018]. Sobre o funcionamento do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, cf. Paulo Marrecas FERREIRA, *Comité Dos Direitos Económicos, Sociais E Culturais*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIIPAG2_1_2_2.htm [08/01/2018].

³³⁹ Adotado na trigésima sétima sessão do C.D.H., em Genebra, em novembro de 1989, estando a versão em português acessível em <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf> [24/01/2018].

³⁴⁰ Adotado na quadragésima segunda sessão do C.D.E.S.C., em Genebra, em maio de 2009, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4a60961f2.html> [24/01/2018].

o Comentário Geral N.º 14, sobre o direito ao melhor estado de saúde possível de atingir ⁽³⁴¹⁾, e o N.º 18, atinente ao conteúdo do direito ao trabalho ⁽³⁴²⁾.

O Comentário Geral N.º 18 do C.D.H. começa por uma chamada de atenção, a de resultar do art.º 2.º, n.º 1, e do art.º 26.º do P.I.D.C.P. uma ampla obrigação para os Estados de respeitarem os direitos humanos de *todas as pessoas, tratadas em condições de igualdade e sem discriminação fundada em qualquer condição*, “o artigo 2.º, número 1 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos obriga cada Estado Parte a respeitar e a assegurar a todas as pessoas no âmbito do seu território e sujeitas à sua jurisdição, os direitos reconhecidos no Pacto, sem qualquer [distinção]. O artigo 26.º não só dispõe que todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito a igual protecção da lei, como também proíbe todas as discriminações e garante a todas as pessoas protecção igual e eficaz contra toda a espécie de discriminação” ⁽³⁴³⁾.

No § n.º 7 deste Comentário Geral, o C.D.H. esclarece que a não discriminação abrange *toda a distinção que “tenha por objectivo ou por resultado anular ou comprometer o reconhecimento, a satisfação ou o exercício por parte de todas as pessoas, em condições de igualdade, de todos os direitos e liberdades”* ⁽³⁴⁴⁾. Segundo o § n.º 12, o “artigo 26.º não se limita a reiterar a garantia já prevista no artigo 2.º, ele próprio estabelece um direito autónomo. Proíbe a discriminação na lei ou de facto em qualquer campo regulado e protegido por autoridades públicas” ⁽³⁴⁵⁾.

Também o C.D.E.S.C., no Comentário Geral N.º 20, densifica o princípio da não discriminação. No § n.º 10 deste Comentário Geral, o Comité esclarece que *a proibição de discriminação abrange a discriminação direta e indireta*, referindo que esta se reporta a leis, políticas ou práticas que, afigurando-se neutras à primeira vista, têm um impacto desproporcionado no exercício dos direitos garantidos pelo Pacto, no que toca aos critérios de não discriminação ⁽³⁴⁶⁾.

³⁴¹ Adotado na vigésima segunda sessão do C.D.E.S.C., em Genebra, em agosto de 2000, estando a versão em português acessível em <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf> [24/01/2018].

³⁴² Adotado na trigésima quinta sessão do C.D.E.S.C., em Genebra, em novembro de 2005, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4415453b4.html> [24/01/2018].

³⁴³ Cf. Comité dos Direitos Humanos, *Comentário Geral N.º 18*, Genebra, 1989, § n.º 1, acessível em <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf> [25/01/2018] (interpolação nossa).

³⁴⁴ Cf. Comité dos Direitos Humanos, *Comentário Geral N.º 18*, Genebra, 1989, § n.º 7, acessível em <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf> [25/01/2018] (itálico nosso).

³⁴⁵ Cf. Comité dos Direitos Humanos, *Comentário Geral N.º 18*, Genebra, 1989, § n.º 12, acessível em <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf> [25/01/2018].

³⁴⁶ “Indirect discrimination refers to laws, policies or practices which appear neutral at face value, but have a disproportionate impact on the exercise of Covenant rights as distinguished by prohibited grounds of discrimination”. Cf.

A discriminação sistêmica é abordada no § n.º 12, onde é referido que o C.D.E.S.C. constatou, muitas vezes, que *a discriminação contra alguns grupos é difusa e persistente, profundamente enraizada na organização e no comportamento sociais, envolvendo frequentemente também discriminação indireta*. Tal discriminação sistêmica encontra-se em normas, políticas, práticas ou atitudes culturais predominantes, quer no setor privado, quer no público, criando desvantagens relativas para alguns grupos e privilégios para outros ⁽³⁴⁷⁾.

O C.D.E.S.C., no § n.º 27, aborda a necessidade de interpretar, de modo flexível, o conceito de *outros fundamentos* que servem de pretexto a formas de tratamento diferenciado que não podem ser razoável e objetivamente justificadas, mas que são comparáveis aos enunciados no art.º 2.º, n.º 2. Tais fundamentos são frequentemente reconhecíveis quando refletem a experiência de grupos sociais vulneráveis, que sofreram e continuam a sofrer marginalização ⁽³⁴⁸⁾.

No § n.º 36 o C.D.E.S.C. chama a atenção para outra dimensão da luta contra a discriminação no exercício dos direitos conferidos pelo Pacto, que é o dever de os Estados, além de se absterem de medidas discriminatórias, *respeitarem o direito das pessoas, ou grupos de pessoas, que possam ser enquadráveis nos fundamentos de discriminação, a participarem nos processos decisórios conducentes à adoção de medidas para a eliminar*, aferindo depois se tais medidas são, na prática, eficazes ⁽³⁴⁹⁾.

Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *GENERAL COMMENT No. 20*, Genebra, 2009, § n.º 10, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4a60961f2.html> [25/01/2018].

³⁴⁷ “The Committee has regularly found that discrimination against some groups is pervasive and persistent and deeply entrenched in social behaviour and organization, often involving unchallenged or indirect discrimination. Such systemic discrimination can be understood as legal rules, policies, practices or predominant cultural attitudes in either the public or private sector which create relative disadvantages for some groups, and privileges for other groups”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *GENERAL COMMENT No. 20*, Genebra, 2009, § n.º 12, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4a60961f2.html> [31/01/2018].

³⁴⁸ “A flexible approach to the ground of «other status» is thus needed in order to capture other forms of differential treatment that cannot be reasonably and objectively justified and are of a comparable nature to the expressly recognized grounds in article 2, paragraph 2. These additional grounds are commonly recognized when they reflect the experience of social groups that are vulnerable and have suffered and continue to suffer marginalization”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *GENERAL COMMENT No. 20*, Genebra, 2009, § n.º 27, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4a60961f2.html> [31/01/2018] (aspas no original).

³⁴⁹ “In addition to refraining from discriminatory actions, States parties should take concrete, deliberate and targeted measures to ensure that discrimination in the exercise of Covenant rights is eliminated. Individuals and groups of individuals, who may be distinguished by one or more of the prohibited grounds, should be ensured the right to participate in decision-making processes over the selection of such measures. States parties should regularly assess whether the measures chosen are effective in practice”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *GENERAL COMMENT No. 20*, Genebra, 2009, § n.º 36, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4a60961f2.html> [31/01/2018].

Por fim, destacamos ainda o teor do § n.º 37, na medida em que o C.D.E.S.C. insta as Partes a reverem algumas leis e, se necessário, a alterá-las, para se assegurarem que nem discriminam nem levam à discriminação, formal ou material, no exercício e gozo dos direitos reconhecidos no Pacto ⁽³⁵⁰⁾.

1.1.2. As Convenções

Depois dos instrumentos generalistas, importa destacar alguns dos instrumentos temáticos, mencionando algumas Convenções que estão mais diretamente relacionadas com as questões que são colocadas em torno do nosso objeto de estudo, como veremos ao longo deste trabalho.

1.1.2.1. A Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 21 de março de 1950

No século XIX e início do século XX a preocupação relativa ao tráfico de pessoas centrava-se nas mulheres brancas, no *Tráfico de Brancas* ⁽³⁵¹⁾. Em meados do século XX, pretendeu-se estender o âmbito da proteção contra o tráfico ⁽³⁵²⁾, com a adoção da Convenção Para A Supressão Do Tráfico De

³⁵⁰ “Other laws should be regularly reviewed and, where necessary, amended in order to ensure that they do not discriminate or lead to discrimination, whether formally or substantively, in relation to the exercise and enjoyment of Covenant rights”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *GENERAL COMMENT No. 20*, Genebra, 2009, § n.º 37, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4a60961f2.html> [31/01/2018].

³⁵¹ Entre os instrumentos normativos internacionais que antecederam a Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 12 de novembro de 1947 (sendo a versão consolidada de 21 de março de 1950), e de acordo com o preâmbulo da mesma, temos “1) Acordo Internacional de 18 de Maio de 1904 para a Supressão do Tráfico de Brancas, alterado pelo Protocolo aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas a 3 de Dezembro de 1948; 2) Convenção Internacional de 4 de Maio de 1910 Relativa à Supressão do Tráfico de Brancas, alterada pelo Protocolo acima mencionado; 3) Convenção Internacional de 30 de Setembro de 1921 para a Supressão do Tráfico de Mulheres e Crianças, alterada pelo Protocolo aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas a 20 de Outubro de 1947; 4) Convenção Internacional de 11 de Outubro de 1933 para a Supressão do Tráfico de Mulheres Adultas, alterado pelo Protocolo anterior”. A Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, da Organização das Nações Unidas, aberta à assinatura em Lake Success, Nova Iorque, aos 21 de março de 1950, está acessível em <http://www.gddc.pt/siii/docs/rar31-1991.pdf> [05/01/2018].

³⁵² “As preocupações com o tráfico de mulheres iniciaram-se em finais do século XIX princípios do século XX, com as ansiedades acerca das migrações individuais de mulheres para o exterior e a captura e escravatura de mulheres para prostituição. A intensificação das migrações das [mulheres], um certo receio em relação à imoralidade que estas arrastavam consigo para os países ocidentais, designadamente o facto de irem trabalhar para a prostituição. Isto levou a um pânico racializado e sexualizado que deu origem ao medo do tráfico de brancas. Não se trata de negar que estivessem mulheres a ser efectivamente traficadas ou exploradas, mas de tentar contextualizar o discurso do tráfico e a emergência das políticas de [combate]. Estas preocupações levaram à criação da Convenção Internacional sobre a Supressão de Tráfico de Pessoas e da Exploração de [Outrem], concluída em Lake Success, em Nova Iorque, em 21 de Março de 1950”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 25, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (interpolação nossa). Ainda sobre os antecedentes históricos da Convenção, “[o] fenómeno da Escravatura Branca nasce no século XIX, como consequência da abolição da escravatura negra, por um lado, e com o advento da Revolução Industrial, por outro. A mencionada expressão «white slave traffic» ou «tráfico das escravas brancas» designa, no final do século XIX e o início do séc. XX, a prostituição coerciva e o tráfico para fins de exploração sexual de meninas e mulheres. A intenção nominal é distinguir este problema de um outro que tinha sido

Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 21 de março de 1950, da qual Portugal se tornou Parte em 1991 ⁽³⁵³⁾.

Esta Convenção *consagrou a incompatibilidade da prostituição com o respeito pela dignidade humana* ⁽³⁵⁴⁾. O art.º 1.º compreende a obrigação de as Partes que se vinculem à Convenção punirem diferentes formas de lenocínio ⁽³⁵⁵⁾, consoante do art.º 2.º a obrigação de punir quem “[d]etenha, dirija ou conscientemente financie ou contribua para o financiamento de uma casa de prostituição”, no n.º 1, e o arrendamento de local para prática de prostituição por outrem, no n.º 2.

O art.º 6.º enuncia a obrigação de as Partes tomarem as medidas “necessárias para *revogar ou abolir toda a lei*, regulamento ou prática administrativa segundo os quais as *peessoas que se dedicam ou se presume dedicarem-se à prostituição devem inscrever-se em registos especiais, possuir papéis especiais ou ficarem sujeitas a condições excepcionais de vigilância* ou de notificação”.

Segundo o art.º 16.º, as Partes tomarão, “através dos seus serviços sociais, económicos, de ensino, de higiene e outros serviços similares, quer sejam públicos ou privados, *medidas destinadas a prevenir a prostituição e a assegurar a reeducação e a reintegração social das vítimas da prostituição*”, sendo referida no art.º 17.º a adoção de “medidas destinadas a combater o tráfico de pessoas de ambos os sexos com a finalidade da prostituição” ⁽³⁵⁶⁾.

Tendo em conta as obrigações decorrentes desta Convenção, o debate sobre o quadro legal português em vigor quanto à prostituição, implica que se atente, entre outras questões que veremos na

recentemente abolido, a escravatura negra”. Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 72, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017] (aspas no original).

³⁵³ A Convenção foi aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 31/1991, publicada no *Diário da República*, n.º 233, Série I - A, de 10 de outubro de 1991, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 48/91, publicado no mesmo *Diário da República*. A Convenção entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa no dia 30 de setembro de 1992 e está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_9/IIIPAG3_9_6.htm [09/01/2018].

³⁵⁴ “Considerando que a prostituição e o mal que a acompanha, a saber, o tráfico de pessoas com vista à prostituição, são incompatíveis com a dignidade e valor da pessoa humana e põem em perigo o bem-estar do indivíduo, da família e da comunidade”. Cf. o § n.º 1 do Preâmbulo da Convenção, acessível em <https://www.mdm.org.pt/wp-content/uploads/2017/10/Conven%C3%A7%C3%A3o-para-a-Supress%C3%A3o-do-Tr%C3%A1fico-de-Pessoas-e-da-Explora%C3%A7%C3%A3o-da-Prostitui%C3%A7%C3%A3o-de-Outrem.pdf> [29/03/2019].

³⁵⁵ Segundo o art.º 1.º da Convenção, “[a]s Partes na presente Convenção convencionam punir toda a pessoa que, para satisfazer as paixões de outrem: 1) Alicie, atraia ou desvie com vista à prostituição uma outra pessoa, mesmo com o acordo desta; 2) Explore a prostituição de uma outra pessoa, mesmo com o seu consentimento”.

³⁵⁶ O Protocolo Final à Convenção para a Supressão do Tráfico de Pessoas e da Exploração da Prostituição de Outrem – segundo o qual “[n]enhuma disposição da presente Convenção será interpretada no sentido de prejudicar qualquer legislação que garanta, para a aplicação das disposições destinadas a assegurar a supressão do tráfico de pessoas e da exploração de outrem para fins de prostituição, condições mais rigorosas do que as previstas na presente Convenção. As disposições dos artigos 23.º a 26.º, inclusive, da Convenção aplicam-se ao presente Protocolo” – não foi, até à data, ratificado por Portugal. Cf. *Protocolo Final à Convenção para a Supressão do Tráfico de Pessoas e da Exploração da Prostituição de Outrem*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_9/IIIPAG3_9_7.htm [10/01/2018].

devida altura, à vigência da Convenção, pois estamos perante um tratado permanente, cuja execução se prolonga no tempo enquanto estiver em vigor ⁽³⁵⁷⁾.

Como Sven Peterke refere, a propósito das restrições no âmbito de validade temporal de um tratado internacional de direitos humanos, “[o] Direito Internacional Público reconhece o princípio da liberdade de contratação e, conseqüentemente, concede aos contratantes de um tratado internacional o direito a denunciá-lo. Às vezes, as partes do contrato têm regulada essa [questão]. Nos casos em que não há tal cláusula, [aplicam-se], as regras gerais” ⁽³⁵⁸⁾ da Convenção De Viena Sobre O Direito Dos Tratados, de 1969 ⁽³⁵⁹⁾.

No caso da Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 1950, a questão está regulada no art.º 25.º, nos termos do qual “[d]epois de decorridos cinco anos a partir da entrada em vigor da presente Convenção, qualquer Parte na Convenção pode denunciá-la através de notificação escrita dirigida ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas. A denúncia terá efeito para a Parte interessada um ano depois da data em que aquela foi recebida pelo Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas”.

Assim, por força do disposto em tal norma, e por referência também ao disposto no art.º 54.º, al. a), da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados ⁽³⁶⁰⁾, a Convenção é, neste momento, passível de denúncia, sem prejuízo de – e como veremos na devida altura, a propósito do ordenamento jurídico austríaco – a referida incompatibilidade ser ultrapassável mediante uma interpretação atualista ⁽³⁶¹⁾ do conceito de prostituição (voluntária, portanto), distinguindo-o claramente do de exploração sexual.

³⁵⁷ Transcrevemos o art.º 8.º, n.º 2, da C.R.P., “[a]s normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português”.

³⁵⁸ Cf. Sven PETERKE, “Doutrinas Gerais. O Didh como Direito Positivo”, in Sven Peterke (coordenador), *Manual Prático de Direitos Humanos Internacionais*, Brasília-DF, Escola Superior do Ministério Público da União, 2009, p. 113, acessível em http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/textos/a_pdf/manual_pratico_dh_internacionais.pdf [09/01/2018] (interpolação nossa).

³⁵⁹ Aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 67/2003. A Resolução e a versão oficial portuguesa da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, bem como as versões originais em inglês e em francês, estão publicadas no *Diário da República*, n.º 181/2003, Série I - A, de 07 de agosto de 2003, acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/645765/details/normal?types=SERIEI&numero=67%2F2003&tipo=%22Resolu%C3%A7%C3%A3o+da+Assembleia+da+Rep%C3%BAblica%22> [10/01/2018].

³⁶⁰ Segundo o art.º 54.º, relativo à cessação da vigência ou retirada de um tratado por força das suas disposições ou por consentimento das Partes, “[a] cessação da vigência de um tratado ou a retirada de uma Parte podem ter lugar: a) Nos termos previstos no tratado”.

³⁶¹ Tanto mais que se trata de uma Convenção com quase 70 anos de vigência.

1.1.2.2. A Convenção Sobre A Eliminação De Todas As Formas De Discriminação Contra As Mulheres, de 18 de dezembro de 1979

Outro instrumento normativo que tem de ser referido é a Convenção Sobre A Eliminação De Todas As Formas De Discriminação Contra As Mulheres, de 18 de dezembro de 1979 ⁽³⁶²⁾, da qual Portugal se tornou Parte em 1991. Além do art.º 1.º, que clarifica o significado da expressão discriminação contra as mulheres, destacamos o art.º 6.º, de acordo com o qual “[o]s Estados Partes tomam todas as medidas apropriadas, incluindo disposições legislativas, para suprimir todas as formas de tráfico das mulheres e de exploração da prostituição das mulheres”.

Segundo o Alto Comissariado para os Direitos Humanos, e a propósito do art.º 6.º, “é indispensável que os Estados estudem as condições que se encontram na origem da prostituição de mulheres, tais como o subdesenvolvimento, pobreza, toxicod dependência, analfabetismo e falta de possibilidades de formação, educação e emprego, e adoptem as medidas necessárias. Para eliminar a prostituição, os Estados devem oferecer às mulheres soluções alternativas no âmbito de programas de reinserção, formação contínua e informação sobre os empregos existentes” ⁽³⁶³⁾.

Sem surpresa, tendo em conta até o teor do art.º 1.º da Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 21 de março de 1950, não é considerada a possibilidade de a prostituição existir fora de um quadro de exploração.

Admitindo-se que a prostituição possa não ser reduzida a uma forma de exploração das mulheres (e não só), haverá então lugar para que o legislador de cada Parte defina o que se entende

³⁶² A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres foi adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, tendo entrado em vigor na ordem jurídica internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o art.º 27.º, n.º 1. Foi assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e foi aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no *Diário da República*, n.º 171/801, Série I - A, e entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa a 3 de setembro de 1981. A Convenção está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_4/IIIPAG3_4_1.htm [10/01/2018]. A 8 de janeiro de 2002, Portugal depositou, junto do Secretário-Geral das Nações Unidas, o seu instrumento de aceitação da emenda ao art.º 20.º, n.º 1, da Convenção (aprovada para ratificação pela resolução da Assembleia da República n.º 15/97, de 21 de março, publicada no *Diário da República*, n.º 68, Série I - A, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 16/97, da mesma data). Portugal ratificou o Protocolo Opcional à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (referente ao reconhecimento da competência do Comité para Eliminação da Discriminação contra as Mulheres para receber e apreciar as participações que lhe sejam apresentadas), pela Resolução da Assembleia da República n.º 17/2002, publicada no *Diário da República*, n.º 57/2002, I Série - A, de 8 de março, ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 15/2002, publicado no mesmo *Diário da República*. O Protocolo Adicional entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa no dia 26 de julho de 2002, estando acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_4/IIIPAG3_4_2.htm [10/01/2018].

³⁶³ Cf. Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “Discriminação contra as Mulheres: A Convenção e o Comité”, *Ficha Informativa de Direitos Humanos*, n.º 22, Lisboa, Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República, 2002, p. 19.

por *exploração* de prostituição, conciliando assim, se for o caso, o cumprimento das obrigações decorrentes da Convenção com a legalização do exercício da prostituição.

1.1.2.3. A Convenção Sobre Os Direitos Da Criança, de 20 de novembro de 1989

Há que referir também a Convenção Sobre Os Direitos Da Criança (C.D.C.), de 20 de novembro de 1989 ⁽³⁶⁴⁾, bem como o Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil ⁽³⁶⁵⁾.

Nos termos do art.º 1.º da Convenção, “criança é todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo”, devendo as Partes tomarem “todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educativas adequadas à protecção da criança contra todas as formas de [violência], maus tratos ou exploração, incluindo a violência sexual” ⁽³⁶⁶⁾. Segundo o art.º 34.º, compete às Partes adotarem as medidas necessárias para impedir que “a criança seja explorada para fins de prostituição ou de outras práticas sexuais ilícitas” ⁽³⁶⁷⁾ e que “a criança seja explorada na produção de espectáculos ou de material de natureza pornográfica” ⁽³⁶⁸⁾.

Nos considerandos iniciais do Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantis é referido o significativo e crescente tráfico internacional de crianças, incluindo para fins de prostituição infantil e pornografia infantil, sendo ainda mencionada a prática generalizada e contínua de turismo sexual, ao que as raparigas estão particularmente vulneráveis ⁽³⁶⁹⁾.

De acordo com o art.º 1.º deste Protocolo, “[o]s Estados Partes deverão proibir [a] prostituição infantil” – definida no art.º 2.º, al. b), como “a utilização de uma criança em actividades sexuais contra remuneração ou qualquer outra retribuição” – devendo os Estados, segundo o art. 3.º, n.º 1, al. b),

³⁶⁴ A Convenção sobre os Direitos da Criança foi adoptada pela O.N.U. em 1989 e foi assinada a 26 de janeiro de 1990, tendo entrado em vigor na ordem jurídica internacional a 2 de setembro de 1990. A Convenção foi ratificada por Portugal e a versão oficial portuguesa está publicada no *Diário da República*, n.º 211, Série I, de 12 de setembro de 1990; o início da vigência na ordem jurídica interna reporta a 21 de outubro de 1990. O texto da Convenção está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_3/IIIPAG3_3_1.htm [09/01/2018].

³⁶⁵ O Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantis foi aprovado, para ratificação, pela Resolução da Assembleia n.º 16/2003, publicada no *Diário da República*, Série I - A, n.º 54, de 5 de março de 2003, ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 14/2003, publicado no mesmo *Diário da República*, tendo o seu instrumento de ratificação sido depositado aos 16 de maio de 2003, conforme aviso publicado no *Diário da República*, n.º 9, Série I - A, de 12 de janeiro de 2006. O texto do Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantis está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_3/IIIPAG3_3_3.htm [08/03/2018]. O Protocolo Facultativo relativo ao Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados foi aprovado, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 22/2003, publicada no *Diário da República*, n.º 74, Série I - A, de 28 de março de 2003, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 22/2003, publicado no mesmo *Diário da República*.

³⁶⁶ Cf. o art.º 19.º, n.º 1, da Convenção Sobre os Direitos da Criança (interpolação nossa).

³⁶⁷ Cf. o art.º 34.º, al. b), da Convenção Sobre os Direitos da Criança.

³⁶⁸ Cf. o art.º 34.º, al. c), da Convenção Sobre os Direitos da Criança.

³⁶⁹ Cf. os §§ n.º 3 a n.º 5 dos considerandos iniciais do referido Protocolo Facultativo.

garantir que incriminam “[a] oferta, obtenção, procura ou entrega de uma criança para fins de prostituição infantil”, bem como a tentativa de praticar tais atos, referida no n.º 2 do mesmo artigo. Nos termos do art. 10.º, n.º 1, “[o]s Estados Partes deverão adoptar todas as medidas necessárias a fim de reforçar a cooperação [internacional] para a prevenção, detecção, investigação, exercício da acção penal e punição dos responsáveis por actos que envolvam [a] prostituição [infantil] e turismo sexual”⁽³⁷⁰⁾, constando do n.º 3 um apelo a que sejam empreendidas medidas para diminuir a vulnerabilidade das crianças a tais fenómenos.

A natureza criminal de qualquer forma de exploração sexual de uma criança é indiscutível. Apesar de da Convenção e do Protocolo constar a expressão prostituição infantil, não nos parece que seja a formulação adequada, pois já pusemos em causa também o uso dela no Código Penal português. Como teremos oportunidade de ver, várias entidades rejeitam igualmente tal formulação, porquanto é de exploração sexual que se trata.

1.1.2.4. A Convenção Contra a Criminalidade Organizada Transnacional, de 15 de novembro de 2000

Portugal também ratificou A Convenção contra a Criminalidade Organizada Transnacional, de 15 de novembro de 2000, conhecida por Convenção de Palermo⁽³⁷¹⁾, bem como dois dos seus Protocolos⁽³⁷²⁾, o Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, e o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas

³⁷⁰ Interpolação nossa.

³⁷¹ “A Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, também conhecida como Convenção de Palermo, é o principal instrumento global de combate ao crime organizado transnacional. Ela foi aprovada pela Assembleia-Geral da ONU em 15 de novembro de 2000, data em que foi colocada à disposição dos Estados-membros para assinatura, e entrou em vigor no dia 29 de setembro de 2003”. Cf. United Nations Office on Drugs and Crime, *Prevenção ao Crime e Justiça Criminal: marco legal. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional*, s/l/, s/d, acessível em <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/crime/marco-legal.html> [11/01/2018]. Sobre, entre o mais, a finalidade, estrutura e significado dos termos na Convenção, e obrigações que dela decorrem para as Partes, cf. Centro Internacional Para A Reforma Do Direito Penal E Política Em Matéria De Justiça Criminal e Centro Para A Prevenção Internacional Do Crime (UNODOC), *Guia Legislativo para a Aplicação da Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional*, Vancouver, Ministério da Justiça – Gabinete para as Relações Internacionais, Europeias e de Cooperação, 2003, acessível em <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/onu/GuiaConv.pdf> [11/01/2018].

³⁷² A Convenção e os Protocolo Adicionais – o Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, e o Protocolo contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea –, foram aprovados pela Resolução da Assembleia da República n.º 32/2004, publicada no *Diário da República*, n.º 79/2004, Série I - A, de 02 de abril de 2004, ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 19/2004, publicado no mesmo *Diário da República*. A versão oficial em português (e em inglês) da Convenção e dos Protocolos está publicada no referido *Diário da República*, acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/216918/details/maximized?serie=l&parteDR=A l&numeroDRE=79&search=Pesquisar&sortOrder=ASC&ano=2004&types=DR&dreId=123015> [11/01/2018].

contra a Criminalidade Organizada Transnacional, contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea ⁽³⁷³⁾.

A Convenção ficou a dever-se à necessidade de os países combaterem o crescimento do crime organizado transnacional e à de aumentarem e agilizarem a cooperação entre si, o que passa também pela harmonização das respetivas legislações, como medida indispensável para combater as “operações de criminalidade organizada que ultrapassam as fronteiras [nacionais]. Quando os autores, as vítimas e os instrumentos ou produtos de um crime se localizam ou atravessam diversas jurisdições, a abordagem tradicional dos serviços responsáveis pela aplicação da lei, centrada apenas a nível nacional, acaba inevitavelmente frustrada. Quando os criminosos são cosmopolitas, as intervenções não podem ser meramente [provinciais]. Quando rápidos progressos tecnológicos e uma impressionante mobilidade das pessoas, bens e capitais são aproveitados por criminosos [hábeis], a aplicação da lei não pode ficar para trás” ⁽³⁷⁴⁾.

A Convenção consagra um rol de princípios normativos em diferentes domínios, de direito criminal e de direito processual penal, que deverão ser observados pelas Partes, dispondo o art.º 37.º, n.º 1, que “[a] presente Convenção poderá ser completada por um ou mais protocolos” e, o n.º 4, que “[q]ualquer protocolo adicional à presente Convenção será interpretado conjuntamente com a mesma, tendo em conta a finalidade desse protocolo”.

Do Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças ⁽³⁷⁵⁾, destacamos os artigos 2.º e 3.º. Assim, o art.º 2.º, enuncia o

³⁷³ Quanto a estes Protocolos, cf., também, Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 33 (nota 6), acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017]. Existe um terceiro protocolo, o “Protocolo contra a fabricação e o tráfico ilícito de armas de fogo, suas peças e componentes e munições. Este protocolo foi aprovado por resolução da Assembleia-Geral no. 55/255 de 31 de maio de 2001 e entrou em vigor em 3 de julho de 2005. O protocolo, primeiro instrumento juridicamente vinculante sobre as armas de pequeno porte adotado em esfera mundial, tem o objetivo de promover, facilitar e reforçar a cooperação entre os Estados Partes, a fim de prevenir, combater e erradicar a fabricação e o tráfico ilícito de armas de fogo, suas peças e componentes e munições”. Cf. United Nations Office on Drugs and Crime, *Prevenção ao Crime e Justiça Criminal: marco legal. Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional*, s/l/, s/d, acessível em <https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/crime/marco-legal.html> [11/01/2018].

³⁷⁴ Cf. Centro Internacional Para A Reforma Do Direito Penal E Política Em Matéria De Justiça Criminal e Centro Para A Prevenção Internacional Do Crime (UNODOC), *Guia Legislativo para a Aplicação da Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional*, Vancouver, Ministério da Justiça – Gabinete para as Relações Internacionais, Europeias e de Cooperação, 2003, p. 8, acessível em <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/onu/GuiaConv.pdf> [11/01/2018] (interpolação nossa).

³⁷⁵ Para uma análise detalhada dos trabalhos conducentes à aprovação da redação final do Protocolo, bem como das diferentes posições e manobras de bastidores levadas a cabo por diferentes grupos de pressão, cf. Jo DOEZEMA, *Sex Slaves and Discourse Masters: The Construction of Trafficking*, Londres, Zed Books Ltd., 2010. Entre outros aspetos, a autora chama a atenção para a confusão entre tráfico e auxílio à imigração irregular, para a confusão entre prostituição e trabalho sexual vs. exploração sexual, genderização dos protocolos (mulheres e crianças como vítimas de tráfico neste Protocolo e homens como agentes de imigração irregular, no outro Protocolo), para a infantilização das mulheres ao serem

objeto do Protocolo, “a) [p]revenir e combater o tráfico de pessoas, prestando uma especial atenção às mulheres e às crianças; b) [p]roteger e ajudar as vítimas desse tráfico, respeitando plenamente os seus direitos humanos; e c) [p]romover a cooperação entre os Estados Partes de forma a atingir estes objectivos” ⁽³⁷⁶⁾.

O art.º 3.º, que viria a ser integralmente reproduzido no art.º 4.º da Convenção do Conselho da Europa Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, de 16 de maio de 2005 ⁽³⁷⁷⁾, consagra, na al. a), a definição de tráfico de pessoas, “[p]or «tráfico de pessoas» entende-se o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de pessoas, recorrendo à ameaça ou ao uso da força ou a outras formas de coacção, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou de situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tem autoridade sobre outra, para fins de exploração. A exploração deverá incluir, pelo menos, a *exploração da prostituição de outrem* ou *outras formas de exploração sexual*, o trabalho ou serviços forçados, a escravatura ou práticas similares à escravatura, a servidão ou a extracção de órgãos” ⁽³⁷⁸⁾.

A al. b) do mesmo artigo estatui que “[o] consentimento dado pela vítima de tráfico de pessoas tendo em vista qualquer tipo de exploração descrito na alínea a) do presente artigo deverá ser considerado irrelevante se tiver sido utilizado qualquer dos meios referidos na alínea a)”, esclarecendo a al. c) que “[o] recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de uma criança para fins de exploração deverão ser considerados «tráfico de pessoas» mesmo que não envolvam nenhum dos meios referidos na alínea a) do presente artigo” ⁽³⁷⁹⁾. O art.º 6.º enuncia as

tratadas juntamente com as crianças. Como diz a autora, o confuso “tráfico de pessoas, em especial de mulheres e crianças” no título da versão final do Protocolo foi objeto de acordo na 4.ª sessão (em junho de 1999) sem muito debate. Os delegados concordaram que o Protocolo deveria ser mais abrangente do que apenas sobre tráfico de mulheres e de crianças, mas concordaram também que tinha de ser reconhecida a “especial vulnerabilidade” de “mulheres e de crianças”. Como a vulnerabilidade sexual é genderizada, então a (pessoa) prostituta é feminina. “The convoluted «trafficking in persons, especially women and children» in the title of the final version of the Protocol was agreed upon by the fourth session (June 1999) without much debate. Delegates agreed that the Protocol should focus on more than just trafficking in women and children, but also agreed that the «special vulnerability» of «women and children» needed to be recognized. [As] sexual vulnerability is gendered, so the prostitute is female”. Cf. Jo DOEZEMA, *Sex Slaves and Discourse Masters: The Construction of Trafficking*, Londres, Zed Books Ltd., 2010, p. 160 (interpolação nossa e aspas no original).

³⁷⁶ Cf. o art.º 2.º do Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças.

³⁷⁷ Falaremos sobre esta Convenção adiante. A Convenção do Conselho da Europa Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, de 16 de maio de 2005, está publicada no *Diário da República*, Série I, n.º 9, de 14 de janeiro, tendo entrado em vigor na ordem jurídica portuguesa no dia 01 de junho de 2008. O texto desta Convenção está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_9/IIIPAG3_9_13.htm [03/01/2018].

³⁷⁸ Cf. o art.º 3.º, al. a), do Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças (itálico nosso e aspas no original).

³⁷⁹ Cf. o art.º 3.º, al. b) e al.c), do Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças (aspas no original).

medidas de assistência e proteção às vítimas de tráfico de pessoas e o art.º 7.º refere o âmbito do estatuto das vítimas de tráfico de pessoas nos Estados de acolhimento ⁽³⁸⁰⁾.

Sem prejuízo de fazermos uma análise mais detalhada noutro momento ⁽³⁸¹⁾, parece-nos importante avançar, desde já, alguns termos da discussão travada, por diferentes correntes e autores, sobre a noção de tráfico, de tráfico para exploração sexual e de prostituição.

Sobre os conceitos enunciados no art.º 3.º, Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte afirmam que os vários entendimentos relativos à admissibilidade da prostituição, designadamente por diferentes correntes feministas, e a necessidade de tratar de forma distinta os tipos de exploração sexual e de prostituição, tiveram “implicações na definição do Protocolo Adicional relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e [Crianças]. Se o protocolo é tendencialmente unânime na sua definição, ele não toma posição na relação entre tráfico e prostituição, nem define claramente os termos «exploração sexual» e «prostituição»” ⁽³⁸²⁾.

Nessas diferentes concepções, os autores realçam as de Kamala Kempadoo e de Jo Doezema, as quais, sem negarem o tráfico sexual como forma de violência contra as mulheres, opõem-se às feministas abolicionistas que reduzem a prostituição a uma forma de exploração, e opõem-se não só porque as mulheres têm, mesmo no tocante ao exercício da prostituição, poder de decisão, mas também porque as análises sobre tráfico partem de uma posição conservadora quanto à prostituição ⁽³⁸³⁾.

³⁸⁰ Cf. os artigos 6.º e 7.º do Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças.

³⁸¹ Quando abordarmos os diferentes modelos de regulamentação jurídica da prostituição e os principais argumentos a favor e contra a sua legalização.

³⁸² Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 33, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

³⁸³ Não podemos deixar de destacar a conferência de Kamala Kempadoo na Universidade de Iorque, no dia 23 de outubro de 2014, intitulada *Prekarious Pathways to Migration - Sex Trafficking or Sexual Labour Migration?*, na qual, em 20 minutos, aborda, de forma clara e abrangente, vários assuntos, aos quais também nos referimos ao longo deste trabalho. A autora, entre o mais, esclarece o seu posicionamento sobre os antecedentes do termo *sex trafficking* e a importância que o feminismo radical das feministas abolicionistas teve na sua construção (bem como as leis anti-imigração e anti-prostituição). Aborda ainda a distinção entre o negócio do sexo e o tráfico para exploração sexual, a visão da prostituição como indissociável da violência sexual contra as mulheres e raparigas – invariavelmente consideradas vítimas a serem salvas por quem sabe melhor, *knows better* –, os impactos sociais negativos do discurso generalizador do tráfico para exploração sexual (enunciando, entre outros, a emergência de ideologias anti-prostituição mais fortes, o aumento dos raids policiais, nova legislação para deter e envergonhar os clientes de prostituição, como no modelo sueco, tudo *danos colaterais da indústria anti-tráfico* – como lhes chama). Kamala Kempadoo chama ainda a atenção para a necessidade de, em toda esta discussão, se ouvir as pessoas migrantes; para muitas delas que trabalham na prostituição, esta é vista (apenas) como uma opção de trabalho mais lucrativa. Na parte final, refere ainda o facto de as políticas restritivas de migração, juntamente com as leis anti-prostituição, empurrarem as pessoas migrantes em situação irregular, e que trabalham na prostituição, para a marginalização, para o *underground*. Cf. Kamala KEMPADOO, *Prekarious Pathways to Migration - Sex Trafficking or Sexual*

Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte concordam com a posição de Kamala Kempadoo e de Jo Doezema, que “[n]o âmbito do combate ao tráfico para fins de exploração sexual *deve ser [estabelecida] uma clara distinção entre prostituição voluntária e prostituição forçada, entre prostituição de adultos e prostituição de crianças e não se deve igualizar a indústria do sexo ao tráfico. É este o entendimento da Global Alliance Against Trafficking in Women (GAATW) que surge, a par da CATW, como uma importante ONG transnacional no combate ao tráfico, mas que se posiciona deste lado do debate*”⁽³⁸⁴⁾.

Ainda quanto aos diferentes posicionamentos da Coligação Contra O Tráfico De Mulheres (C.A.T.W.)⁽³⁸⁵⁾ e da Aliança Global Contra O Tráfico De Mulheres (G.A.A.T.W.)⁽³⁸⁶⁾, relativamente ao alcance do Protocolo de Palermo, para os citados autores “os dois lados do debate possuem interpretações diferentes do texto do protocolo. A CATW afirma que o protocolo vem ao encontro das convicções expressas na Convenção do Tráfico de 1949, designadamente que a prostituição e o tráfico são incompatíveis com a dignidade humana e que o consentimento para o tráfico para fins de exploração sexual é impossível. Já a GAATW considera que o protocolo incide apenas na prostituição forçada e não exorta os governos a tratarem toda a prostituição como tráfico”⁽³⁸⁷⁾ – com o que concordamos, como resulta do que dissemos quanto ao nosso entendimento do conceito de prostituição, apesar de, para nós, *prostituição forçada* ser uma expressão imprópria, dado que se trata de exploração sexual.

Posto isto, voltamos ao outro Protocolo que interessa referir, o Protocolo Adicional contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea⁽³⁸⁸⁾. O art.º 2.º enuncia o objeto do

Labour Migration?, Universidade de Iorque, 2014, acessível em <https://www.youtube.com/watch?v=LMJ7HTK2kqk> [06/01/2018].

³⁸⁴ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 30 e § n.º 32, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (interpolação e itálico nossos).

³⁸⁵ C.A.T.W., na sigla em inglês, *Coalition Against Trafficking in Women*.

³⁸⁶ G.A.A.T.W., na sigla em inglês, *Global Alliance Against Trafficking in Women*.

³⁸⁷ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 35, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

³⁸⁸ O Protocolo, em língua inglesa, tem o título *Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*. Fazemos esta menção ao termo *smuggling*, dado que voltaremos ao mesmo, adiante, por notarmos que, em diferentes contextos, há alguma confusão entre situações de tráfico de pessoas e de auxílio à emigração (ou à imigração) ilegal, para o que, eventualmente, poderá contribuir o facto de na versão portuguesa ser utilizado o termo *tráfico* em ambos os Protocolos, ao passo que, na versão inglesa, o termo correspondente, *trafficking*, é utilizado apenas no Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças (*Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*). A tradução mais comum do termo *smuggling* é contrabando; cf. por exemplo, o dicionário *online Cambridge Dictionary*, acessível em <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-portuguese/smuggle?q=smuggling> [11/01/2018]. A versão oficial em português (e em inglês) da Convenção e dos Protocolos está publicada no *Diário da*

Protocolo, “prevenir e combater a introdução clandestina de migrantes, em como promover a cooperação entre os Estados Partes com esse fim, protegendo ao mesmo tempo os direitos dos migrantes introduzidos clandestinamente” ⁽³⁸⁹⁾, tornando-se clara, no art.º 5.º, a exclusão de responsabilidade penal dos migrantes ⁽³⁹⁰⁾. Do art.º 16.º constam as medidas de proteção e de assistência que as Partes deverão disponibilizar aos migrantes ⁽³⁹¹⁾.

1.2. Os Organismos especializados

Dentro do sistema das Nações Unidas fazemos referência a duas organizações, ou agências, especializadas ⁽³⁹²⁾, a Organização Internacional do Trabalho (O.I.T.) ⁽³⁹³⁾ e a Organização Mundial de saúde (O.M.S.) ⁽³⁹⁴⁾, bem como a algumas recomendações feitas aos Estados Partes, que devem ser tidas em consideração no nosso tema.

1.2.1. A Organização Internacional do Trabalho

Depois de termos enunciado o art.º 23.º, n.º 1, da D.U.D.H. bem como os artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, al. b), do P.I.D.E.S.C., segundo os quais todas as pessoas têm direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho, seguras e higiénicas, importa agora ter em conta a Organização Internacional do Trabalho.

República, n.º 79/2004, Série I - A, de 02 de abril de 2004, acessível em https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/216918/details/maximized?serie=l&parteDR=A_l&numeroDRE=79&search=Pesquisar&sortOrder=ASC&ano=2004&types=DR&drel=123015 [11/01/2018].

³⁸⁹ Cf. o art.º 2.º do Protocolo Adicional contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea.

³⁹⁰ Deixamos em nota a transcrição dos artigos 5.º e 6.º (neste, apenas do n.º 1) do Protocolo Adicional contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea, “[a]rtigo 5.º Responsabilidade penal dos migrantes. Os migrantes não estarão sujeitos a procedimentos criminais nos termos do presente Protocolo pelo facto de terem sido objecto dos actos enunciados no artigo 6.º deste Protocolo. Artigo 6.º Criminalização. 1 - Cada Estado Parte adoptará as medidas legislativas e outras que considere necessárias para estabelecer como infracções penais, quando praticadas intencionalmente e de forma a obter, directa ou indirectamente, um benefício financeiro ou outro benefício material: a) A introdução clandestina de migrantes; b) Os seguintes actos quando praticados com o objectivo de possibilitar a introdução clandestina de migrantes: i) Elaborar um documento de viagem ou de identidade fraudulento; ii) Obter, fornecer ou possuir tal documento; c) Permitir que uma pessoa que não é nacional ou residente permanente permaneça no Estado em causa sem preencher as condições necessárias para permanecer legalmente no Estado através dos meios referidos na alínea b) do presente número ou de qualquer outro meio ilegal”. Cf. os artigos 5.º e 6.º do Protocolo Adicional contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea.

³⁹¹ Cf. o art.º 16.º do Protocolo Adicional contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea.

³⁹² “As agências especializadas são organizações internacionais autónomas, ligadas às Nações Unidas por acordos especiais. Existem actualmente 15 agências assim designadas, algumas das quais cuja actividade tem um evidente impacto ao nível da promoção e protecção dos direitos humanos, como é o caso da Organização Mundial de Saúde (OMS), da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura (FAO)”. Cf. Raquel TAVARES, *Nações Unidas. Outras Entidades*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIPAG2_1_3.htm#2_1_3_4 [14/01/2018].

³⁹³ A sigla da O.I.T. em inglês é ILO.

³⁹⁴ A sigla da O.M.S. em inglês é WHO.

A Organização Internacional do Trabalho (O.I.T.) foi criada em 1919, como parte do Tratado de Versalhes, do qual Portugal foi um dos signatários “e, nessa qualidade, figura entre os seus membros fundadores” ⁽³⁹⁵⁾, tendo sido a primeira das agências especializadas a integrar, em 1946, o sistema das Nações Unidas ⁽³⁹⁶⁾, através do Conselho Económico e Social, sob a validade da Carta das Nações Unidas ⁽³⁹⁷⁾.

A O.I.T. tem uma estrutura tripartida, composta por representantes dos governos, empregadores e trabalhadores. A Conferência Internacional do Trabalho reúne uma vez por ano, definindo novos padrões internacionais de trabalho. A Conferência Internacional do Trabalho adota convenções, que são vinculativas para os Estados que as ratificam, e recomendações, que são orientações não vinculativas, sendo a prestação ou cumprimento por cada Estado Parte avaliada nos relatórios da Comissão de Peritos, que foi criada em 1926 ⁽³⁹⁸⁾. Entre sessões da Conferência, a O.I.T. é conduzida por um corpo de gestão, que é também composto por membros dos governos, empregadores e trabalhadores ⁽³⁹⁹⁾.

Passamos agora a assinalar alguns marcos relevantes na história da O.I.T. Começamos pela Declaração de Filadélfia, de 1944, na qual foi elaborada a carta de princípios e objetivos da O.I.T. que, até hoje, integram os seus valores essenciais: o trabalho deve ser fonte de dignidade, o trabalho não é uma mercadoria, a pobreza é uma ameaça à prosperidade de todos e todos os seres humanos têm o

³⁹⁵ Cf. O.I.T. Lisboa, § n.º 1, acessível em http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/html/portugal_historia_pt.htm [14/01/2018].

³⁹⁶ Cf. Organização Internacional do Trabalho - Brasil, acessível em <http://www.ilo.org/brasil/lang-pt/index.htm> [26/06/2017].

³⁹⁷ Como consta da introdução do manual da Organização Internacional do Trabalho, *Forced Labour and Human Trafficking. Casebook of Court Decisions*, a O.I.T. foi fundada em 1919 com o mandato para desenvolver os padrões internacionais de trabalho e promover a sua ratificação e implementação. Em 1946 tornou-se numa agência especializada das Nações Unidas. No original, “[t]he ILO was founded in 1919 with a mandate to develop international labour standards and promote their ratification and implementation. In 1946, it became a specialized agency of the United Nations”. Cf. International Labour Office, *Forced Labour and Human Trafficking. Casebook of Court Decisions*, Genebra, ILO, 2009, p. 1, acessível em http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_norm/-declaration/documents/publication/wcms_106143.pdf [26/06/2017].

³⁹⁸ “Composta por juristas independentes, encarregada de examinar os relatórios enviados pelos governos sobre a aplicação de Convenções por eles ratificadas (as «memórias»). A cada ano, esta Comissão apresenta seu próprio relatório à Conferência”. Cf. Organização Internacional do Trabalho, *História da OIT*, s/l/ s/d, acessível em <http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang-pt/index.htm> [26/06/2017] (aspas no original).

³⁹⁹ No original, de 2009, “[i]t has a unique, tripartite structure, consisting of representatives of governments, employers and workers. The International Labour Conference meets once a year and adopts new international labour standards. As of 2007, the International Labour Conference has adopted 188 conventions, which are binding on the member states that ratify them, and 199 recommendations, which are non-binding guidelines. Between sessions of the International Labour Conference, the ILO is guided by a Governing Body, which is also composed of government, employer and worker member”. Cf. International Labour Office, *Forced Labour and Human Trafficking. Casebook of Court Decisions*, Genebra, ILO, 2009, p. 1, acessível em http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-ed_norm/-declaration/documents/publication/wcms_106143.pdf [26/06/2017].

direito de perseguir o seu bem-estar material em condições de liberdade e dignidade, segurança económica e igualdade de oportunidades ⁽⁴⁰⁰⁾.

Também tem de ser mencionada a Declaração dos Direitos e Princípios Fundamentais no Trabalho, adotada na Conferência Internacional do Trabalho, realizada em Genebra, em junho de 1998 ⁽⁴⁰¹⁾. Estes Direitos e Princípios Fundamentais foram “definidos como o respeito à liberdade sindical e de associação e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva, a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório, a efetiva abolição do trabalho infantil e a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação” ⁽⁴⁰²⁾.

Por fim, referimos a Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre a Justiça social para uma Globalização Equitativa, adotada na Conferência Internacional do Trabalho, reunida em Genebra durante a sua 97.^a reunião, em 10 de junho de 2008 ⁽⁴⁰³⁾. No introito, vemos que a Conferência, tendo em consideração “o mandato contido na Constituição da OIT, junto com a Declaração de Filadélfia (1944), que continua plenamente pertinente no século XXI e deveria inspirar a política de seus Membros” ⁽⁴⁰⁴⁾, reconheceu e declarou que “os compromissos e esforços dos Membros e da Organização visando a colocar em prática o mandato constitucional da [OIT], deveriam basear-se nos quatro igualmente importantes objetivos estratégicos da OIT” ⁽⁴⁰⁵⁾. Dos quatro objetivos estratégicos enunciados na Declaração, destacamos o ii), na parte relativa ao *direito de todos os trabalhadores à proteção social e a condições de trabalho que preservem a saúde e segurança dos trabalhadores* ⁽⁴⁰⁶⁾.

⁴⁰⁰ Cf. Organização Internacional do Trabalho - Brasil, *História da OIT*, Brasília, s/d, acessível em <http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang-pt/index.htm> [14/01/2018].

⁴⁰¹ A Declaração da Organização Internacional do Trabalho Sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998, está acessível em http://direitoshumanos.gdgc.pt/3_8/IIIPAG3_8_5.htm [14/01/2018].

⁴⁰² Cf. Organização Internacional do Trabalho - Brasil, *História da OIT*, Brasília, s/d, acessível em <http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang-pt/index.htm> [14/01/2018].

⁴⁰³ A Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre a Justiça social para uma Globalização Equitativa está acessível em http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-americas/-ro-lima/-ilo-brasil/documents/genericdocument/wcms_336918.pdf [14/01/2018].

⁴⁰⁴ Cf. a Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre a Justiça social para uma Globalização Equitativa, p. 2, acessível em http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-americas/-ro-lima/-ilo-brasil/documents/genericdocument/wcms_336918.pdf [14/01/2018].

⁴⁰⁵ Cf. a Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre a Justiça social para uma Globalização Equitativa, p. 4, acessível em http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-americas/-ro-lima/-ilo-brasil/documents/genericdocument/wcms_336918.pdf [14/01/2018] (interpolação nossa).

⁴⁰⁶ “ii) Adotar e ampliar medidas de proteção [social] que sejam sustentáveis e estejam adaptadas às circunstâncias nacionais, e [particularmente:] - a extensão da seguridade social a todos os indivíduos, incluindo medidas para proporcionar ingressos básicos àqueles que precisem dessa proteção e a adaptação de seu alcance e cobertura para responder às novas [necessidades] - condições de trabalho que preservem a saúde e segurança dos trabalhadores, e - as possibilidades para todos de uma participação equitativa em matéria de salários e benefícios, de jornada e outras condições de trabalho”. Cf. a Declaração da Organização Internacional do Trabalho sobre a Justiça social para uma Globalização Equitativa, p. 5, acessível em http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-americas/-ro-lima/-ilo-brasil/documents/genericdocument/wcms_336918.pdf [14/01/2018] (interpolação nossa).

No plano das Convenções, sem perdermos de vista quer os pressupostos e objetivos enunciados nas mesmas, quer a relevância para o nosso objeto de trabalho, destacamos a Convenção N.º 155 Da Organização Internacional Do Trabalho, Relativa À Segurança, À Saúde Dos Trabalhadores E Ao Ambiente De Trabalho, de 1981 ⁽⁴⁰⁷⁾. De acordo com o art.º 1.º, n.º 1, “[a] Convenção aplica-se a todos os ramos de actividade económica” ⁽⁴⁰⁸⁾, dispendo o art.º 3.º, al. e), que “[p]ara efeitos da presente [Convenção], o termo «saúde», em relação com o trabalho, não visa apenas a ausência de doença ou de enfermidade; inclui também os elementos físicos e mentais que afectam a saúde directamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho” ⁽⁴⁰⁹⁾.

Segundo o art.º 4.º, n.º 1, as Partes, tendo em conta as condições e práticas nacionais, deverão “em consulta com as organizações [de] trabalhadores mais representativas, definir, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma política nacional coerente em matéria de segurança, saúde dos trabalhadores e ambiente de trabalho” ⁽⁴¹⁰⁾, clarificando o n.º 2 que tal política tem como objetivo a prevenção dos perigos para a saúde resultantes do trabalho ⁽⁴¹¹⁾. Esta política, como esclarece o art.º 5.º, al. a), deverá, entre o mais, ter em conta a organização do local e ambiente de trabalho ⁽⁴¹²⁾, bem como, de acordo com a al. c), “[a] formação e a formação complementar [necessária], no sentido de serem alcançados níveis de segurança e higiene suficientes” ⁽⁴¹³⁾, sendo esta al. complementada pelo art.º 14.º ⁽⁴¹⁴⁾.

⁴⁰⁷ A Convenção N.º 155 Da Organização Internacional Do Trabalho, Relativa À Segurança, À Saúde Dos Trabalhadores E Ao Ambiente De Trabalho, de 22 de junho de 1981, foi aprovada pelo Decreto do Governo n.º 1/85, publicado no *Diário da República*, n.º 13, Série I - A, de 16 de janeiro de 1985. A versão oficial em português (bem como em francês e em inglês) da Convenção está publicada no mesmo *Diário da República*, acessível em https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/328993/details/maximized?serie_facet=1&filterEnd=1985-01-16&filterStart=1985-01-16&q=Di%C3%A1rio+da+Rep%C3%BAblica%2C%20n.%C2%BA%2013%2C%20A+S%C3%A9rie%2C%20de+16+de+janeiro+de+1985&docType_facet=LEGISLACAO&fq=Di%C3%A1rio+da+Rep%C3%BAblica%2C%20n.%C2%BA%2013%2C%20A+S%C3%A9rie%2C%20de+16+de+janeiro+de+1985&perPage=25 [14/01/2018].

⁴⁰⁸ O n.º 2 do mesmo artigo prevê que um Estado possa, depois de ouvir trabalhadores e empregadores, excluir, total ou parcialmente, do âmbito de aplicação da Convenção, uma atividade na qual se pudessem levantar problemas específicos de “certa importância”. Noutra oportunidade, veremos como no acórdão de 20 de novembro de 2001, proferido no processo C-268/99, o Tribunal de Justiça da União Europeia (T.J.U.E.) decidiu que a substituição integral de uma prestação de serviço remunerada, sendo abrangida pelo conceito comunitário de atividade económica autónoma.

⁴⁰⁹ Cf. o art.º 3.º, al. e), da Convenção (interpolação nossa e aspas no original).

⁴¹⁰ Cf. o art.º 4.º, n.º 1, da Convenção (interpolação nossa).

⁴¹¹ Transcrevemos aqui o art.º 4.º, n.º 2, da Convenção, “2 – [e]ssa política terá como objectivo a prevenção dos acidentes e dos perigos para a saúde resultantes do trabalho quer estejam relacionados com o trabalho quer ocorram durante o trabalho, reduzindo ao mínimo as causas dos riscos inerentes ao ambiente de trabalho, na medida em que isso for razoável e praticamente realizável”.

⁴¹² Cf. o art.º 5.º, al. a), da Convenção.

⁴¹³ Cf. o art.º 5.º, al. c), da Convenção.

⁴¹⁴ “Deverão ser tomadas medidas que visem encorajar, de acordo com as condições e a prática nacionais, a inclusão de temas de segurança, higiene e ambiente de trabalho nos programas de educação e formação a todos os níveis, incluindo o ensino superior técnico, médio e profissional, de modo a satisfazer as necessidades de formação de todos os trabalhadores”. Cf. o art.º 14.º da Convenção.

Fazemos ainda menção ao art.º 7.º, nos termos do qual “[a] situação em matéria de segurança, saúde dos trabalhadores e ambiente de trabalho deverá ser objecto, periodicamente, de um exame de conjunto ou de um exame que incida sobre sectores particulares, procurando identificar os grandes problemas, deduzir os meios eficazes para os resolver e a ordem de prioridade das medidas a tomar, bem como avaliar os resultados obtidos”⁽⁴¹⁵⁾.

Portugal é igualmente Parte no Protocolo de 2002 Relativo à Convenção da Organização Internacional do Trabalho sobre a Segurança e a Saúde dos Trabalhadores, que concretiza, entre outros, os conceitos de acidente de trabalho e de *doença profissional*, por referência ao art.º 11.º da Convenção, enunciado também princípios procedimentais de registo e de declaração relativos a acidentes de trabalho e a doenças profissionais⁽⁴¹⁶⁾.

Feitas as referências aos instrumentos normativos vinculativos que nos parecem mais relevantes nesta sede, cumpre agora fazer uma breve alusão ao Comentário Geral N.º 18 do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais e à Recomendação da O.I.T. N.º 198.

No Comentário Geral N.º 18, relativo ao direito ao trabalho, o C.D.E.S.C. não faz qualquer alusão ao trabalho sexual ou à prostituição. Ainda assim, parece-nos que alguns dos pontos abordados no Comentário devem ser mencionados.

O C.D.E.S.C. esclarece que trabalho, na aceção do art.º 6.º do P.I.D.E.S.C., tem de ser *trabalho decente*, entendido como o que respeita os direitos fundamentais da pessoa humana, bem como os direitos dos trabalhadores em termos de condições de trabalho, de segurança e de remuneração. O conceito inclui ainda uma remuneração que permita aos trabalhadores sustentarem-se e às suas famílias, como salientado no art.º 7.º do mesmo Pacto. Estes direitos fundamentais compreendem o respeito pela integridade física e mental do trabalhador no desempenho do seu trabalho⁽⁴¹⁷⁾. Este considerando do Comité implicará que, oportunamente, discutamos também até que

⁴¹⁵ Cf. o art.º 7.º da Convenção.

⁴¹⁶ O Protocolo de 2002 Relativo à Convenção da Organização Internacional do Trabalho sobre a Segurança e a Saúde dos Trabalhadores foi aprovado, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 122/2010, publicada no *Diário da República*, n.º 207, Série I, de 25 de outubro de 2010, ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 104/2010, publicado no mesmo *Diário da República*, tendo entrado em vigor na ordem jurídica portuguesa no dia 12 de novembro de 2011. O texto do Protocolo está acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/307644/details/maximized> [15/01/2018].

⁴¹⁷ “Work as specified in article 6 of the Covenant must be *decent work*. This is work that respects the fundamental rights of the human person as well as the rights of workers in terms of conditions of work safety and remuneration. It also provides an income allowing workers to support themselves and their families as highlighted in article 7 of the Covenant. These fundamental rights also include respect for the physical and mental integrity of the worker in the exercise of his/her employment”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *General Comment No. 18*, Genebra, 2005, § n.º 7, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4415453b4.html> [31/01/2018] (italico no original).

ponto o exercício da prostituição – tal como a definimos – é compatível com o respeito pelos direitos fundamentais.

No parágrafo n.º 12, al. c), o Comité refere a aceitabilidade e a qualidade como sendo elementos essenciais, em interdependência com outros, do exercício de trabalho em todas as suas formas, pois a proteção do direito ao trabalho tem várias componentes, nomeadamente o direito ao trabalho em condições justas e favoráveis, em particular o *direito a condições de trabalho seguras, o direito a formar associações profissionais e o direito a escolher e a aceitar trabalho* ⁽⁴¹⁸⁾.

Segundo o C.D.E.S.C., as obrigações que, no âmbito do direito ao trabalho – como noutros direitos humanos – se impõem aos Estados são as de respeito, de proteção e de cumprimento, conforme referido no § n.º 22 do Comentário Geral. A obrigação de respeito implica que os Estados se abstenham de interferir, direta ou indiretamente, com o gozo de tal direito. A de proteção requer que o Estado tome medidas para evitar que terceiras partes interfiram no gozo desse direito. A obrigação de cumprimento envolve que o Estado faculte, facilite e promova tal direito, o que passa pela adoção de medidas legislativas, administrativas, orçamentais e judiciais, entre outras, apropriadas para assegurar a sua plena realização ⁽⁴¹⁹⁾.

Uma das obrigações fundamentais dos Estados, no que diz respeito ao direito ao trabalho, é a de assegurar a não discriminação e a igual proteção no emprego, o que pressupõe, entre o mais, evitar qualquer medida que resulte ou em discriminação e em tratamento desigual, nos setores público e privado, de pessoas ou grupos desfavorecidos ou marginalizados, ou então no enfraquecimento de mecanismos de proteção de tais pessoas e grupos ⁽⁴²⁰⁾.

⁴¹⁸ “The exercise of work in all its forms and at all levels requires the existence of the following interdependent and essential elements, implementation of which will depend on the conditions present in each State [party]. *Acceptability and quality*. Protection of the right to work has several components, notably the right of the worker to just and favourable conditions of work, in particular to safe working conditions, the right to form trade unions and the right freely to choose and accept work”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *General Comment No. 18*, Genebra, 2005, § n.º 12, al. c), estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4415453b4.html> [01/02/2018] (interpolação nossa e itálico no original).

⁴¹⁹ “Like all human rights, the right to work imposes three types or levels of obligations on States parties: the obligations to respect, protect and fulfil. The obligation to respect the right to work requires States parties to refrain from interfering directly or indirectly with the enjoyment of that right. The obligation to protect requires States parties to take measures that prevent third parties from interfering with the enjoyment of the right to work. The obligation to fulfil includes the obligations to provide, facilitate and promote that right. It implies that States parties should adopt appropriate legislative, administrative, budgetary, judicial and other measures to ensure its full realization”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *General Comment No. 18*, Genebra, 2005, § n.º 22, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4415453b4.html> [02/02/2018].

⁴²⁰ “In the context of article 6, this «core obligation» encompasses the obligation to ensure non-discrimination and equal protection of employment. [Accordingly], these core obligations include at least the following requirements: b) [t]o avoid any measure that results in discrimination and unequal treatment in the private and public sectors of disadvantaged and marginalized individuals and groups or in weakening mechanisms for the protection of such individuals and groups”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *General Comment No. 18*, Genebra, 2005, § n.º 31, al. b), estando a

Por fim, destacamos o teor dos dois últimos parágrafos deste Comentário Geral, segundo os quais os juízes e outras autoridades que aplicam a lei devem prestar, no exercício das suas funções, mais atenção a violações do direito ao trabalho. Os Estados deverão respeitar e proteger o trabalho dos defensores de direitos humanos e outros membros da sociedade civil, em particular dos sindicatos, que assistem pessoas e grupos, em situação de desvantagem e marginalizados, na realização do seu direito ao trabalho ⁽⁴²¹⁾.

Passamos agora a referir a Recomendação da O.I.T. N.º 198, de 15 de junho de 2006, sobre a Relação de Trabalho ⁽⁴²²⁾. No preâmbulo encontramos menção aos casos, entre outros, em que há dificuldades de estabelecer se existe, ou não, uma relação de trabalho em situações onde os respetivos direitos e obrigações relativas às partes não estão claras, ou quando houve uma tentativa de disfarçar as relações de trabalho, ou quando existem inadequações ou limitações na estrutura legal, ou em suas interpretações ou aplicações, ocorrendo então situações em que os arranjos contratuais podem ter o efeito de privar os trabalhadores da proteção que lhes é devida.

No n.º 5.º da Parte I, relativa à política nacional de proteção dos trabalhadores numa relação de trabalho, vemos que as Partes deverão prestar especial atenção, na política nacional, para assegurar proteção efetiva aos trabalhadores afetados pela incerteza da existência de uma relação de trabalho, incluindo mulheres trabalhadoras, como também os trabalhadores mais vulneráveis, trabalhadores jovens, trabalhadores mais idosos, *trabalhadores na economia informal*, trabalhadores migrantes e trabalhadores com deficiências ⁽⁴²³⁾. Do n.º 11.º, da Parte II, consta a exemplificação de instrumentos que as Partes poderão adotar para o efeito de facilitar a determinação de uma relação de emprego, incluindo – na al. b) – a consagração de uma *presunção de emprego* ⁽⁴²⁴⁾, sendo referidos no n.º 13.º alguns indicadores que podem revelar que a relação é efetivamente de trabalho ⁽⁴²⁵⁾.

versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4415453b4.html> [02/02/2018] (interpolação nossa e aspas no original).

⁴²¹ “Judges and other law enforcement authorities are invited to pay greater attention to violations of the right to work in the exercise of their functions. States parties should respect and protect the work of human rights defenders and other members of civil society, in particular the trade unions, who assist disadvantaged and marginalized individuals and groups in the realization of their right to work”. Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *General Comment No. 18*, Genebra, 2005, § n.º 50 e § n.º 51, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4415453b4.html> [03/02/2018].

⁴²² Adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, em Genebra, aos 15 de junho de 2006. A versão em inglês está acessível em http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312535 [18/01/2018].

⁴²³ “Members should take particular account in national policy to ensure effective protection to workers especially affected by the uncertainty as to the existence of an employment relationship, including women workers, as well as the most vulnerable workers, young workers, older workers, workers in the informal economy, migrant workers and workers with disabilities”. Cf. o n.º 5.º da Parte I da Recomendação n.º 198 (itálico nosso).

⁴²⁴ No original, “[f]or the purpose of facilitating the determination of the existence of an employment relationship, Members should, within the framework of the national policy referred to in this Recommendation, consider the possibility of

Tendo presente esta Recomendação, o legislador português, através da Lei n.º 63/2013, de 27 de agosto ⁽⁴²⁶⁾, consagrou mais um instrumento de tutela dos direitos laborais. Nos termos do seu art.º 1.º, “[a] presente lei institui mecanismos de combate à utilização indevida do contrato de prestação de serviços em relações de trabalho subordinado”, constando do art.º 5.º um aditamento ao Código de Processo do Trabalho, “[é] aditado um capítulo viii ao título vi do livro i do Código de Processo do Trabalho, denominado «[a]ção de reconhecimento da existência de contrato de trabalho», composto pelos artigos 186.º - K a 186.º - R” ⁽⁴²⁷⁾.

Como diz Viriato Reis, “[o] combate ao trabalho não declarado, em geral, e ao falso trabalho autónomo, em particular, tem vindo a constituir uma preocupação central de várias organizações internacionais das quais Portugal é membro, com especial destaque para a Organização Internacional do Trabalho (OIT) e a União Europeia (EU)” ⁽⁴²⁸⁾.

O n.º 13.º da Recomendação N.º 198 da O.I.T., relativo aos indicadores que podem revelar que a relação é efetivamente de trabalho, tem consagração no art.º 2.º, n.º 3, da Lei n.º 107/2009, na redação em vigor ⁽⁴²⁹⁾, “[a] ACT [Autoridade para as Condições do Trabalho] é igualmente competente e instaura o procedimento previsto no artigo 15.º - A da presente lei, sempre que se verifique, na relação entre a pessoa que presta uma atividade e outra ou outras que dela beneficiam, a existência de características de contrato de trabalho, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 12.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro” ⁽⁴³⁰⁾.

Em conformidade ao referido n.º 11.º da Recomendação N.º 198, foi integrada no direito laboral português uma presunção de contrato de trabalho, constante do atual art.º 12.º do Código do Trabalho ⁽⁴³¹⁾, “[d]epois das tentativas falhadas de introdução no nosso ordenamento [jurídico], com a

the following: (a) allowing a broad range of means for determining the existence of an employment relationship; (b) providing for a legal presumption that an employment relationship exists where one or more relevant indicators is present”. Cf. o n.º 11.º da Parte II da Recomendação n.º 198.

⁴²⁵ Cf. o n.º 13.º, al. a) e al. b), da Parte II da Recomendação n.º 198.

⁴²⁶ A Lei n.º 63/2013, de 27 de agosto, está publicada no *Diário da República*, n.º 164/2013, Série I, de 27 de agosto de 2013, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/499519/details/maximized> [18/01/2018].

⁴²⁷ Cf. o art.º 5.º da Lei n.º 63/2013 (aspas no original).

⁴²⁸ Cf. Viriato REIS, *As perplexidades geradas pela ação especial de reconhecimento da existência de contrato de trabalho*, s/l, 2015, p. 4, acessível em http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquios_STJ/VII_Coloquio/prviriatoeis.pdf [18/01/2018].

⁴²⁹ Conferida pela Lei n.º 55/2017, de 17 de julho, publicada no *Diário da República*, n.º 136/2017, Série I, de 17 de julho de 2017, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/107693725/details/maximized> [18/01/2018].

⁴³⁰ Interpolação nossa.

⁴³¹ Segundo ao art.º 12.º, n.º 1 e n.º 2, do Código de Trabalho, com a epígrafe *presunção de contrato de trabalho*, “1 – [p]resume-se a existência de contrato de trabalho quando, na relação entre a pessoa que presta uma actividade e outra ou outras que dela beneficiam, se verificarem algumas das seguintes características: a) A actividade seja realizada em local pertencente ao seu beneficiário ou por ele determinado; b) Os equipamentos e instrumentos de trabalho utilizados pertençam ao beneficiário da actividade; c) O prestador de actividade observe horas de início e de termo da prestação, determinadas pelo beneficiário da mesma; d) Seja paga, com determinada periodicidade, uma quantia certa ao prestador

alteração de 2009, o legislador consagrou finalmente uma verdadeira presunção de laboralidade ou com algum sentido útil”⁽⁴³²⁾.

1.2.1.1) A dificuldade na proteção juslaboral de quem se prostitui. O caso *Kylie vs. Commission for Conciliation Mediation and Arbitration and Others*

Veremos agora um caso que mereceu destaque – através da publicação da síntese da sentença final – no *website* da Organização Internacional do Trabalho⁽⁴³³⁾. Trata-se do processo *Kylie vs. Commission for Conciliation Mediation and Arbitration and Others*, que é ilustrativo das várias dificuldades que o Direito enfrenta quando a questão decidenda é sobre a tutela constitucional de direitos laborais emergentes de um contrato de trabalho inválido e ilícito, por o exercício da prostituição ser proibido no sistema jurídico em causa, o da África do Sul.

Uma vez que o teor da decisão da primeira instância e o da decisão do tribunal de recurso assentam em interpretações diferentes dos mesmos princípios e normas, fazemos uma síntese de ambas, até por os problemas debatidos serem, em boa medida, transponíveis para o nosso ordenamento jurídico.

Kylie⁽⁴³⁴⁾ trabalhava como prostituta num salão de massagens e foi despedida com fundamento em alegado mau comportamento. Kylie recorreu à Comissão de Conciliação, Mediação e Arbitragem (C.C.M.A.), em agosto de 2006, alegando que tinha sido despedida ilegalmente por não ter sido ouvida previamente. A Comissária da C.C.M.A., em dezembro do mesmo ano, indeferiu o pedido de indemnização equivalente a 12 meses de trabalho por considerar que não cabia na sua competência

de actividade, como contrapartida da mesma; e) O prestador de actividade desempenhe funções de direcção ou chefia na estrutura orgânica da empresa. 2 - Constitui contra-ordenação muito grave imputável ao empregador a prestação de actividade, por forma aparentemente autónoma, em condições características de contrato de trabalho, que possa causar prejuízo ao trabalhador ou ao Estado”. O Código do Trabalho, na redação em vigor (após a Declaração de Retificação, n.º 28/2017, à Lei n.º 73/2017, de 16 de agosto), está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1047&tabela=leis&so_miolo= [18/01/2018].

⁴³² Cf. Viriato REIS, *As perplexidades geradas pela ação especial de reconhecimento da existência de contrato de trabalho*, s/l, 2015, p. 8, acessível em http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquios_STJ/VII_Coloquio/prviriatoeis.pdf [18/01/2018] (interpolação nossa).

⁴³³ A síntese do caso no *website* da O.I.T. está acessível em http://www.ilo.org/global/topics/hiv-aids/legislation/WCMS_329494/lang-en/index.htm [16/01/2018].

⁴³⁴ Nome usado pelo tribunal por a recorrente querer a sua identidade protegida, por causa do estigma social e ostracismo associados ao exercício da prostituição. É esta a razão pela qual é referida por Kylie – o nome pelo qual era conhecida pela clientela do terceiro réu. “The Applicant wants her identity to be protected because of the social stigma and ostracism associated with prostitution. That is why she is cited as Kylie - the name by which she was known to the Third Respondent’s clientele”. Cf. nota 1 da decisão do tribunal. A decisão do tribunal de trabalho da África do Sul neste processo, C52/07, de 31 de julho de 2008, consta do *website* do Instituto de Informação Legal Sul-Africano, SAFLLI. Cf. Southern African Legal Information Institute, *Kylie v Commission for Conciliation Mediation and Arbitration and Others (C52/07) [2008] ZALC 86; [2008] 9 BLLR 870 (LC); (2008) 29 ILJ 1918 (LC) (31 July 2008)*, acessível em <http://www.saflii.org/za/cases/ZALC/2008/86.html> [16/01/2018].

arbitrar o litígio, dado que o trabalho da requerente era proibido pela Lei das Ofensas Sexuais, sendo assim inválido, pelo que não se aplicaria nem o art.º 23º da Constituição da África do Sul, nem a Lei das Relações de Trabalho ⁽⁴³⁵⁾.

Inconformada, Kylie pediu a revisão da decisão da C.C.M.A. para o tribunal de trabalho da África do Sul, alegando que o direito a uma relação laboral justa, previsto no art.º 23º da Constituição, aplica-se a todas as pessoas, incluindo às trabalhadoras sexuais. Denegar-se essa proteção fundamental contra a exploração, seria uma violação grosseira da sua dignidade ⁽⁴³⁶⁾, defendendo que a Lei das Relações de Trabalho tem de ser interpretada em conformidade a esse entendimento do art.º 23º da Constituição, aplicando-se por isso a todos os trabalhadores, incluindo aos sexuais ⁽⁴³⁷⁾.

Alegou também que a relação de emprego é uma matéria mais de facto do que de direito ⁽⁴³⁸⁾, que a definição legal de empregado tem, historicamente, um significado amplo ⁽⁴³⁹⁾ e que, segundo a jurisprudência do Tribunal de Trabalho de Recurso, ao qualificar-se uma relação, para efeito de aplicação da Lei das Relações de Trabalho, deve privilegiar-se a substância e não a forma ⁽⁴⁴⁰⁾.

Invocou ainda que se a definição de empregado na Lei das Relações de Trabalho fosse aplicável apenas aos empregados com um contrato válido e eficaz, tal implicaria que os trabalhadores que não o tivessem ficassem excluídos da proteção básica dada por um conjunto de leis do trabalho relativas à saúde, segurança, condições básicas de emprego e seguro de desemprego ⁽⁴⁴¹⁾.

Na argumentação de recurso aludiu igualmente a um princípio de direito comum, o de que os tribunais não contribuirão para a execução ou reconhecimento de eficácia de um contrato ilegal. Contudo, avançou duas razões para justicar a sua não aplicação aos trabalhadores sexuais: em

⁴³⁵ “Her work was prohibited by the Sexual Offences Act. Her contract of employment was accordingly invalid. Section 23 of the Constitution and the LRA do not apply to workers who did not have a valid and enforceable contract”. Cf. a decisão do tribunal de trabalho, § n.º 9 [16/01/2018] (LRA é a sigla de *Labour Relations Act*, Lei das Relações de Trabalho).

⁴³⁶ “[T]he right to fair labour practices vests in everyone including sex workers because a denial of fundamental protections against exploitation would be a gross denigration of their dignity”. Cf. o § n.º 14 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴³⁷ “It was contended that the LRA has to be interpreted in light of this interpretation of section 23 and accordingly it applies to all workers including sex workers”. Cf. o § n.º 15 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴³⁸ “The definition is cast widely and focuses on the employment relationship as a matter of fact rather than law”. Cf. o § n.º 16 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴³⁹ “[T]he statutory definition of employee has historically been given a wide meaning”. Cf. o § n.º 17 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴⁴⁰ “The third ground is that the Labour Appeal Court has held that in determining whether or not a person is an employee for the purposes of the [LRA], it must look at the substance rather than the form of the relationship”. Cf. o § n.º 18 da decisão do tribunal de trabalho (interpolação nossa).

⁴⁴¹ “If the definition of employee in the LRA admits only those employees under a valid and enforceable contract of employment, that would have the drastic consequence of excluding workers without such a contract from the basic protection of a raft of employment laws on health and safety, basic conditions of employment, and unemployment insurance”. Cf. o § n.º 19 da decisão do tribunal de trabalho.

primeiro lugar, porque os trabalhadores sexuais têm um direito legal e constitucional a práticas laborais justas ⁽⁴⁴²⁾ e, em segundo lugar, porque há considerandos compensatórios de ordem pública que integram a Constituição. Segundo a Constituição, todas as pessoas têm direito a práticas laborais justas, o que é um paradigma da ordem pública. Se é certo que, por um lado, a ordem pública criminalizou a prostituição, por outro também consagrou, na Lei das Relações de Trabalho, a garantia constitucional de proteção contra práticas laborais injustas, não havendo razão para subordinar uma provisão a outra ⁽⁴⁴³⁾.

O tribunal de primeira instância, apesar de ter considerado que a relação da autora com os donos do estabelecimento era de emprego ⁽⁴⁴⁴⁾, indeferiu a pretensão da autora. Segundo o tribunal, o que interessa não é discutir a falta de um contrato válido; o que importa discutir são as razões para essa invalidade e o efeito de tal na decisão que o tribunal deve tomar quando instado a aplicar um direito consagrado na Lei das Relações de Trabalho ⁽⁴⁴⁵⁾.

Para o tribunal, é crucial questionar se, por razões de ordem pública, os tribunais, pelas suas ações, poderão sancionar ou encorajar comportamentos ilegais no contexto da apreciação de direitos legais e constitucionais ⁽⁴⁴⁶⁾, concluindo que não, pelo que não é aplicável ao caso a proteção prevista no art.º 185 (a) da Lei das Relações de Trabalho contra o despedimento injusto – porque tal viola o princípio de direito comum segundo o qual um tribunal não pode sancionar ou encorajar um atividade ilegal ⁽⁴⁴⁷⁾.

⁴⁴² “Although there is a common law principle that courts will not lend their aid to the enforcement of an illegal contract, there are two reasons why the principle should not be applied in respect of sex workers. The first is that sex workers have a constitutional and statutory right to fair labour practices”. Cf. o § n.º 21 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴⁴³ “[T]here are countervailing considerations of public policy. Public policy is informed by the Constitution and since the Constitution has ordained that everyone has the right to fair labour practices, this right ‘sets the paradigm of public policy’. While on the one hand it is has criminalised prostitution, it has also given effect to the constitutional guarantee of protection against unfair labour practices in the LRA. There is no reason to subordinate one statute to the other”. Cf. o § n.º 22 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴⁴⁴ “There can be little doubt that on the uncontested facts of this case that the relationship between the Applicant and the Third Respondent is an employment relationship. She is paid remuneration for providing services to the customers of the Third Respondent’s business. She works set hours and is subject to employer control over her workplace conduct. There is no attempt to disguise the nature of her employment relationship; nor any difficulty in determining its true nature”. Cf. o § n.º 24 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴⁴⁵ “It is not the lack of a valid contract that is at stake but the reason for its invalidity and the effect that that has on a tribunal or court called upon to enforce a right under the LRA”. Cf. o § n.º 24, *in fine*, da decisão do tribunal de trabalho.

⁴⁴⁶ “[W]hether as a matter of public policy courts (and tribunals), by their actions, ought to sanction or encourage illegal conduct in the context of statutory and constitutional rights”. Cf. o § n.º 23 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴⁴⁷ Como sintetizado pelo tribunal de recurso que apreciou depois o caso, “[however], held that a sex worker was not entitled to protection against unfair dismissal as provided in terms of section 185 (a) of the LRA because it would be contrary to a common law principle which had become entrenched in the Republic of South Africa Constitution Act 108 of 1996 (‘the Constitution’) that courts «ought not to sanction or encourage illegal activity»”. A decisão do tribunal de recurso da África do Sul, neste processo, CA 10/08, de 26 de maio de 2010, consta do *website* do Instituto de Informação Legal Sul-Africano, SAFLLI, Southern African Legal Information Institute, acessível em

A fundamentação da decisão segue o princípio de que se um contrato é ilegal, os tribunais consideram o contrato como nulo e ineficaz. Um contrato é ilegal se for contrário à ordem pública e é contra a ordem pública celebrar contratos contrários à lei ou à moral ⁽⁴⁴⁸⁾. Assim, depois de enunciar alguns princípios – com especial destaque para o *ex turpi causa non oritur actio*, que significa que de uma causa imoral, ou conduta anti-jurídica, não nasce o direito de exercer uma ação – e de fazer várias referências jurisprudenciais, o tribunal conclui que os tribunais nunca conferiram eficácia a contratos que, direta ou indiretamente, envolvessem a prostituição, nem deferiram uma pretensão fundada em ganhos da prostituição, impondo-se ao Direito não conferir eficácia a um contrato que visa realizar uma atividade proibida por lei, ou deferir um pedido baseado em tal atividade, se a intenção da lei era proibi-la ⁽⁴⁴⁹⁾.

Segundo a sentença, os danos que a lei pretende acautelar são os males sociais associados ao sexo comercial: o crime violento, a exploração, o tráfico e o alastramento de doenças sexualmente transmissíveis. A lei prossegue um objetivo constitucional importante e legítimo, banir o sexo comercial. Praticamente todas as sociedades democráticas e abertas condenam o sexo comercial. Tal propósito foi levado a cabo através da criminalização do sexo comercial, na organização (bordéis e lenocínio) e no fornecimento ⁽⁴⁵⁰⁾. Nesta perspetiva, é evidente que o reconhecimento, por um tribunal, de um contrato entre o explorador de um bordel e um trabalhador sexual, ou entre um trabalhador sexual e um cliente, levaria a que o tribunal estivesse a sancionar a precisa situação que o legislador quis prevenir ⁽⁴⁵¹⁾.

Quanto ao alcance do art.º 23º da Constituição, o tribunal entendeu que o âmbito dos direitos laborais aí previstos aplica-se aos trabalhadores, patrões e respetivas associações; o âmbito de um direito constitucional é uma questão de interpretação do direito em si mesmo ou uma questão de

<http://www.saflii.org/za/cases/ZALAC/2010/8.html> [17/01/2018]. Cf. o § n.º 3 da decisão do tribunal de recurso (interpolação nossa e aspas no original).

⁴⁴⁸ “[A] contract is illegal, the courts regard the contract as void and therefore unenforceable. A contract is illegal if it is against public policy. It is against public policy to contract contrary to law or morality”. Cf. o § n.º 32 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴⁴⁹ “[C]ourts have not enforced contracts that directly or indirectly involve prostitution or recognise a claim based on the earnings from prostitution. It also follows that the common law will not enforce a contract to perform statutorily prohibited activity or recognise a claim based on such activity if it is the intention of the statute to do so”. Cf. o § n.º 37 da decisão do tribunal de trabalho.

⁴⁵⁰ “The mischief that the Act seeks to address is the social ills associated with commercial sex: violent crime, exploitation, trafficking, and the spread of sexually transmitted diseases. The Act «pursues an important and legitimate constitutional purpose, namely to outlaw commercial sex». Nearly all open and democratic societies condemn commercial sex. That purpose has been given effect to by criminalizing commercial sex in its organised form (brothels and pimping) and its supply”. Cf. o § n.º 43 da decisão do tribunal de trabalho (aspas original).

⁴⁵¹ “[I]t is self evident that the recognition by a court of a contract between a brothel keeper and a sex worker or between a sex worker and a client will give legal sanction to the very situation that the Legislature sought to prevent”. Cf. o § n.º 47 da decisão do tribunal de trabalho.

limitação resultante de uma lei de aplicação geral. Em qualquer dos casos, a resposta é a mesma: os trabalhadores sexuais (e exploradores de bordéis), não são titulares de direitos para efeito do art.º 23.º da Constituição ⁽⁴⁵²⁾.

Na sequência do exposto, o tribunal decidiu não haver razão para reenviar o caso para a Comissão de Conciliação, Mediação e Arbitragem e, em conformidade, a decisão da Comissária foi substituída pela de rejeição do pedido de Kylie, que era o pagamento de uma indemnização correspondente a 12 meses de trabalho ⁽⁴⁵³⁾.

Não satisfeita com a decisão, Kylie recorreu novamente. No Tribunal de Trabalho de Recurso, por decisão de 26 de maio de 2010, foi dado provimento ao recurso. A decisão da primeira instância foi revogada e foi decidido que a C.C.M.A. tinha competência para apreciar o caso ⁽⁴⁵⁴⁾.

O tribunal de recurso discordou da conclusão a que o tribunal de primeira instância tinha chegado quanto ao âmbito de aplicação do art.º 23.º da Constituição, que o limitou por respeito ao princípio *ex turpi causa non oritur actio*. Como o princípio proíbe a atribuição de eficácia a um contrato imoral ou ilegal – tendo então os tribunais que o considerar nulo e, como tal, ineficaz ⁽⁴⁵⁵⁾ –, a primeira instância interpretou-o no sentido de que os tribunais não podem, por motivos de ordem pública, sancionar ou encorajar comportamentos ilegais, no contexto dos direitos legais e constitucionais ⁽⁴⁵⁶⁾.

Para a segunda instância, o art.º 23.º da Constituição, ao estabelecer que *todas as pessoas têm direito a práticas laborais justas* – todas as pessoas, com a terminologia do art.º 7.º da Constituição, segundo o qual a Carta dos Direitos compreende *o direito de todas as pessoas no país* –

⁴⁵² “The scope of the labour rights in section 23 extends to workers, employers and their respective [associations]. The scope of a constitutional right is either a matter of interpretation of the right itself or a matter of limitation arising from a law of general application. Either way, the answer is the same: sex workers (and brothel keepers) are not rights holders for the purposes of section 23”. Cf. o § n.º 51 e o § n.º 52 da decisão do tribunal de trabalho (interpolação nossa).

⁴⁵³ “There is no reason to refer the matter back to the Commissioner and accordingly, the Commissioner’s ruling is substituted with the following: «The Applicant’s claim for 12 month’s compensation is refused»”. Cf. o § n.º 94 da decisão do tribunal de trabalho (aspas no original).

⁴⁵⁴ A decisão do tribunal de trabalho de recurso da África do Sul neste processo, CA 10/08, de 26 de maio de 2010, consta do *website* do Instituto de Informação Legal Sul-Africano, SAFLLI. Cf. Southern African Legal Information Institute, acessível em <http://www.saflii.org/za/cases/ZALAC/2010/8.html> [17/01/2018]. “1. The appeal is upheld. 2. The order of the Labour Court is set aside and replaced with an order in the following [terms] 2. The CCMA has jurisdiction to determine the dispute between the parties in the present case”. Cf. o § n.º 61, 1 e 2.2, da decisão do tribunal de recurso (interpolação nossa).

⁴⁵⁵ “[I]nvoked the principle *ex turpi causa non oritur actio* which «prohibits the enforcement of immoral or illegal contracts». Thus, if a contract is illegal, courts must regard the contract as void and hence unenforceable”. Cf. o § n.º 7 da decisão do tribunal de recurso (itálico e aspas no original).

⁴⁵⁶ “[D]efined the essential question as whether «as a matter of public policy, courts (and tribunals) by their actions ought to sanction or encourage illegal conduct in the context of statutory and constitutional rights»”. Cf. o § n.º 5 da decisão do tribunal de recurso (aspas no original).

permite uma abordagem extremamente ampla quanto ao âmbito do direito garantido na Constituição

⁽⁴⁵⁷⁾.

O tribunal de recurso, citando um voto de vencido noutra caso envolvendo prostitutas – e não contraditado, na parte relevante, pela maioria –, chamou a atenção para o seguinte: a própria natureza do trabalho das prostitutas deprecia o respeito que a Constituição considera inerente ao corpo humano, o que não implica dizer que, enquanto prostitutas, estão despidas do direito de serem tratadas com respeito pelos agentes de autoridade. Todas as pessoas detidas e acusadas têm de ser tratadas com dignidade pela polícia. Também as prostitutas não estão privadas do direito de serem tratadas com dignidade pelos clientes. O facto de um cliente pagar por serviços sexuais não lhe dá uma licença ilimitada para violar a dignidade da prostituta ⁽⁴⁵⁸⁾.

Partindo desta afirmação, o tribunal deu razão ao argumento do advogado de Kylie, de que a atividade ilegal de uma trabalhadora sexual não implica, *per se*, que esta não goze de um vasto leque de direitos constitucionais. Pelo contrário, o desafio é saber quais as proteções constitucionais que estão necessariamente vedadas a uma trabalhadora sexual, dada a incriminação das suas atividades laborais nos termos da lei ⁽⁴⁵⁹⁾.

Assim, em sede de recurso, foi entendido que art.º 23.º da Constituição não pode ser interpretado restritivamente, excluindo as pessoas envolvidas em atividades ilegais ⁽⁴⁶⁰⁾, porque, uma vez aceite que o direito constitucional a práticas laborais justas se aplica a *todas as pessoas*, mais ainda, que inclui não só as partes num contrato de trabalho, mas também todas as que estejam numa relação de emprego, torna-se extremamente irresistível o entendimento de que, pessoas como a

⁴⁵⁷ “Section 23(1) provides that «everyone has the right to fair labour practices». The term «everyone», which follows the wording of section 7(1) of the Constitution which provides that the Bill of Rights enshrines the right «of all people in the country», is supportive of an extremely broad approach to the scope of the right guaranteed in the Constitution”. Cf. o § n.º 16 da decisão do tribunal de recurso (aspas no original).

⁴⁵⁸ “This affirmation of protection of a very broad constituency of persons is not undermined by the finding in *S v Jordan supra*. In their minority judgment, O’Regan and Sachs JJ (a point not contradicted in the majority judgment) observe at para 74: «The very character of the work they undertake devalues the respect that the Constitution regards as inherent in the human body. This is not to say that as prostitutes they are stripped of the right to be treated with respect by law enforcement officers. All arrested and accused persons must be treated with dignity by the police. [Neither] are prostitutes stripped of the right to be treated with dignity by their customers. The fact that a client pays for sexual services does not afford the client unlimited license to infringe the dignity of the prostitute». Cf. o § n.º 19 da decisão do tribunal de recurso (interpolação nossa e aspas no original).

⁴⁵⁹ “This *dictum* affords support for Mr Trengove’s argument that the illegal activity of a sex worker does not *per se* prevent the latter from enjoying a range of constitutional rights. By contrast, the test is rather what constitutional protections are necessarily removed from a sex worker, given the express criminal prohibition of their employment activities in terms of the Act”. Cf. o § n.º 20 da decisão do tribunal de recurso (itálico no original).

⁴⁶⁰ Cf. o § n.º 10 da decisão do tribunal de recurso (*a contrario*, na referência a *exceto num envolvimento em emprego ilegal*, “but for an engagement in illegal employment”).

recorrente, que se ocupam em serviços numa relação de emprego, estejam abrangidas pelo art.º 23.º da Constituição ⁽⁴⁶¹⁾.

Em síntese, quanto a esta vertente do caso, o tribunal entendeu que, do mesmo modo que os trabalhadores sexuais não podem ser despidos do direito de serem tratados com dignidade pelos clientes, nas suas outras relações, nomeadamente com empregadores, impõe-se a mesma proteção. Uma vez reconhecido que têm de ser tratados com dignidade pelos clientes e empregadores, o art.º 23.º da Constituição que, no seu âmago, protege a dignidade dos envolvidos numa relação de emprego, deverá ser aplicado ⁽⁴⁶²⁾.

Quanto à aplicabilidade da Lei das Relações de Trabalho, o tribunal de recurso começa por analisar a questão relacionada com a possibilidade de uma parte obter tutela jurisdicional no caso de pretender que o tribunal repare o incumprimento de um contrato ilegal. O tribunal discordou do entendimento da primeira instância ⁽⁴⁶³⁾ e de alguma jurisprudência do Supremo Tribunal, entendendo que a regra *par delictum* ⁽⁴⁶⁴⁾ pode ser interpretada com flexibilidade, dependendo das circunstâncias de cada caso, concedendo então alguma proteção à parte menos culpada ⁽⁴⁶⁵⁾.

Esta posição assentou em juízos de justiça equitativa, pois para o tribunal a regra *par delictum* revela uma manifestação da ordem pública, guiando os tribunais na interpretação, aplicação e desenvolvimento da lei e – ao contrário do que foi o posicionamento do tribunal de primeira instância – a decisão quanto à aplicação da regra em todos os casos depende da ordem pública, a qual, em última análise, se funda na Constituição ⁽⁴⁶⁶⁾. Posto isto, o tribunal coloca a questão de saber qual a

⁴⁶¹ “Once it is accepted that the constitutional right to fair labour practices vests in «everyone» and, further that it includes not only parties to a contract of employment but those persons in an employment relationship, Mr Trengove’s submission, to the effect that persons, who engage in services pursuant to an employment relationship such as appellant, are covered by section 23, becomes particularly compelling”. Cf. o § n.º 22 da decisão do tribunal de recurso (itálico nosso e aspas no original).

⁴⁶² “[A]s sex workers cannot be stripped of the right to be treated with dignity by their clients, it must follow that, in their other relationship namely with their employers, the same protection should hold. Once it is recognised that they must be treated with dignity not only by their customers but by their employers, section 23 of the Constitution, which, at its core, protects the dignity of those in an employment relationship, should also be of application”. Cf. o § n.º 26 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁶³ Abordada em síntese no § n.º 29 e no § n.º 30 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁶⁴ Do latim *in pari delicto potior est conditio defendentis*, significando que no caso de ambas as partes terem atuado na ilegalidade, é mais benéfica a situação do possuidor ou demandado. A regra assenta em duas premissas: a de que os tribunais não devem colocar-se ao serviço de quem comete ilegalidade para reparar eventuais danos que dela decorram e a de que terá um efeito dissuasor de novos comportamentos ilícitos.

⁴⁶⁵ Cf. o § n.º 34 a § n.º 36 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁶⁶ “Not only does the *par delictum* rule reflect a manifestation of public policy to guide the courts in the interpretation, application and development of the law, but contrary to the approach adopted by the court *a quo*, the determination as to whether the *par delictum* rule is inflexibly enforced in all circumstances depends upon public policy, ultimately sourced in the Constitution”. Cf. o § n.º 37 da decisão do tribunal de recurso (itálico no original).

discricionariedade que os tribunais terão na determinação da reparação de um alegado despedimento injusto de um trabalhador sexual ⁽⁴⁶⁷⁾.

Em resposta, começa por afirmar que a criminalização da prostituição não implica necessariamente negar a um trabalhador sexual a proteção dada pela Constituição e, em particular, a conferida pelo art.º 23.º da Constituição ⁽⁴⁶⁸⁾, tanto mais que o fim expresso da Lei das Relações de Trabalho, segundo o seu art. 1.º, é melhorar o desenvolvimento económico, a justiça social, o trabalho, a paz e democratização do local de trabalho. Mais precisamente, o art.º 23.º , n.º 1, da Constituição prevê que *todas as pessoas têm o direito a práticas laborais justas*, tendo por fim assegurar que *a dignidade* de todos os trabalhadores seria respeitada e que *o local de trabalho deveria reger-se por princípios de justiça social, justiça e respeito por todos* ⁽⁴⁶⁹⁾.

Assim sendo, se o propósito da Lei das Relações de Trabalho era atingir esses nobres fins, então *os tribunais têm de prestar vigilância máxima para salvaguardar aqueles empregados que estão particularmente vulneráveis à exploração*, dado que são, por inerência, social e economicamente mais fracos que os seus empregadores ⁽⁴⁷⁰⁾. Nessas circunstâncias, em que *uma trabalhadora sexual integra uma classe vulnerável por natureza do trabalho que presta* e a posição que ocupa presta-se a uma potencial exploração, abuso e ofensas à dignidade, *não haverá razão para que não tenha direito a alguma proteção constitucional para proteger a sua dignidade* – cuja proteção, por extensão, é posta em prática pela Lei das Relações de Trabalho ⁽⁴⁷¹⁾.

Ressalvando o devido respeito à maioria no Supremo Tribunal, o tribunal de recurso considerou que grande parte da jurisprudência daquele é significativamente incongruente com o compromisso da Constituição com a liberdade, igualdade e dignidade, e com a sua preocupação em proteger os vulneráveis, explorados e sem poder. A Constituição reflete a longa história de uma exploração brutal

⁴⁶⁷ “I return to the key question: what discretion do the courts have in the determination of a remedy, in this case for an alleged unfair dismissal of a sex worker”. Cf. o § n.º 37 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁶⁸ “[T]he criminalisation of prostitution does not necessarily deny to a sex worker the protection of the Constitution and, in particular section 23”. Cf. o § n.º 37 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁶⁹ “The express purpose of the LRA «is to advance economic development, social justice, labour, peace and the democratisation of the work place» Section 1 of the LRA. In itself, this set of principles can be traced to section 23 of the Constitution. In particular, section 23(1), which provides that everyone has the right to fair labour practices, was designed to ensure that the dignity of all workers should be respected and that the workplace should be predicated upon principles of social justice, fairness and respect for all. Cf. o § n.º 40 da decisão do tribunal de recurso (aspas no original).

⁴⁷⁰ “If the purpose of the LRA was to achieve these noble goals, then courts have to be at their most vigilant to safeguard those employees who are particularly vulnerable to exploitation in that they are inherently economically and socially weaker than their employers”. Cf. o § n.º 41 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁷¹ “In the circumstances, where a sex worker forms part of a vulnerable class by the nature of the work that she performs and the position that she holds and she is subject to potential exploitation, abuse and assaults on her dignity, there is, on the basis of the finding in this judgment, no principled reason by which she should not be entitled to some constitutional protection designed to protect her dignity and which protection by extension has now been operationalised in the LRA”. Cf. o § n.º 44 da decisão do tribunal de recurso.

dos mais fracos politicamente, economicamente vulneráveis e socialmente explorados, durante 300 anos de racismo e sexismo. O Texto representa a majestosa afirmação da possibilidade de construção de uma comunidade de preocupação, compaixão e restituição a todos esses segmentos da comunidade da África do Sul ⁽⁴⁷²⁾.

Referindo depois um outro caso, o tribunal de recurso elogiou os que nele votaram vencidos, dizendo que o voto ilustra dois pontos-chave para efeito do litígio em apreço: a necessidade de questionar a natureza de regimes legais concorrentes, ou seja, a lei do trabalho e o regime da lei de ofensas sexuais e, em segundo, a natureza do comportamento que determina o pedido de reparação, no caso, a alegação de comportamento indevido pelo empregador, dado que não está intimamente relacionada com as proibições consagradas na lei de ofensas sexuais ⁽⁴⁷³⁾.

Em sede de reparação ao empregado por violação da Lei das Relações de Trabalho, o tribunal de recurso, depois de excluir a readmissão do empregado em casos de atividade ilegal ⁽⁴⁷⁴⁾, refere que tal conclusão não obsta a que pelo menos alguma proteção, ao abrigo dessa Lei, seja concedida; uma reparação que possa reduzir a sua vulnerabilidade, exploração e erosão da sua dignidade ⁽⁴⁷⁵⁾. Contudo, uma vez que a atribuição de uma indemnização por despedimento numa atividade ilícita é controversa, já será de admitir – no caso de o despedimento ter sido procedimentalmente injusto – uma reparação monetária ao abrigo da Lei das Relações de Trabalho mas a título de compensação pela perda do direito a um procedimento justo ⁽⁴⁷⁶⁾.

Por fim, o tribunal clarificou que, em sede de reparação, não há uma decisão única para diferentes casos, cada caso terá como ponto de partida os factos ⁽⁴⁷⁷⁾. Ao decidir, o tribunal tem de pesar os princípios: por um lado, a regra *ex turpi causa*, que proíbe a atribuição de eficácia a contratos ilegais e, por outro lado, a ordem pública emanada dos valores da Constituição, que, neste contexto,

⁴⁷² “With due respect to the majority of the Supreme Court, much of their jurisprudence can be described as being significantly incongruent with our Constitution’s commitment to freedom, equality and dignity and its concern to protect the vulnerable, exploited and powerless. The Constitution reflects the long history of brutal exploitation of the politically weak, economically vulnerable and socially exploited during three hundred years of racist and sexist rule. The text represents a majestic assertion of the possibility of the construction of a community of concern, compassion and restitution for all such segments of the South African community”. Cf. o § n.º 50 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁷³ “By contrast, the more enlightened minority opinion in Hoffman Plastics illustrates two key points for the purposes of this dispute: the need to interrogate the nature of the competing legal regimes, in this case labour law and the regime set out in the Act. Secondly, the basis of the conduct which triggers the relief sought, in this case allegations of employer misconduct, are not strictly connected to the prohibitions contained in the Act”. Cf. o § n.º 50 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁷⁴ Cf. o § n.º 52 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁷⁵ “But, that conclusion should not constitute an absolute prohibition to, at least, some protection provided under the LRA, a protection which can reduce her vulnerability, exploitation and the erosion of her dignity”. Cf. o § n.º 52 da decisão do tribunal de recurso.

⁴⁷⁶ “By contrast, monetary compensation for a procedurally unfair dismissal has been treated as a *solatium* for the loss by an employee of her right to a fair procedure”. Cf. o § n.º 53 da decisão do tribunal de recurso (italico no original).

⁴⁷⁷ Cf. § n.º 56 da decisão do tribunal de recurso.

promovem uma sociedade baseada na liberdade, igualdade e dignidade e, como tal, no cuidado, compaixão e respeito por todos os membros da comunidade. O princípio *ex turpi causa*, como resulta da sua aplicação nos tribunais, é um princípio, pelo que apenas guia na tomada de decisão, não dita um resultado único ⁽⁴⁷⁸⁾.

O tribunal de recurso concedeu assim provimento ao recurso de Kylie, revogando a decisão da primeira instância e afirmando a competência da C.C.M.A. para decidir o litígio. *Mutatis mutandis*, as questões e dificuldades com que o Direito se depara num sistema proibicionista, como o da África do Sul ⁽⁴⁷⁹⁾, ao lidar com casos de prostituição, serão transponíveis para outros sistemas jurídicos que não reconheçam o exercício da prostituição como profissão, ainda que não o criminalizem.

1.2.1.2. O programa O.I.T.SIDA (ILOAIDS)

Tendo em consideração o nosso tema, afigura-se-nos importante referir como a Organização Internacional do Trabalho e a Organização Mundial de Saúde abordam a problemática do V.I.H./SIDA. Passamos então agora ⁽⁴⁸⁰⁾ a fazer menção ao programa da O.I.T. para a temática do V.I.H./SIDA (ILOAIDS) ⁽⁴⁸¹⁾ e à Recomendação N.º 200 sobre o V.I.H./SIDA e o mundo de trabalho, aprovada pela

⁴⁷⁸ “In so deciding, a tribunal or court is engaged with the weighing of principles; on the one hand the *ex turpi causa* rule which prohibits enforcement of illegal contracts and on the other public policy sourced in the values of the Constitution, which, in this context, promotes a society based on freedom, equality and dignity and hence care, compassion and respect for all members of the community. The *ex turpi causa* rule is, as is evident from its implementation by the courts, a principle of law for it guides rather than dictates a single result”. Cf. § n.º 56 da decisão do tribunal de recurso (itálico no original).

⁴⁷⁹ A descriminalização do exercício e compra de serviços de prostituição na África do Sul tem sido debatida ao longo dos últimos anos, sobretudo desde 2009. Atualmente há quatro propostas diferentes – desde a manutenção da proibição, à descriminalização e à legalização – para discussão pública, no âmbito da Comissão de Reforma Legal da África do Sul. Em 2012 a Liga das Mulheres do Congresso Nacional Africano defendeu a descriminalização, tendo recebido, em 2013, o apoio da Comissão para a Igualdade de Género. Para estas instituições, a descriminalização iria desafiar o estigma que envolve os trabalhadores sexuais e ajudaria a consolidar os seus direitos humanos e dignidade, melhorando as suas condições de vida e de trabalho. No original, “decriminalisation «would challenge the stigma that surrounds sex workers. It would help secure their human rights and dignity, and make for safer work and living conditions for them»”. Cf. *Prostitution in South Africa*, Wikipedia, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_South_Africa [01/11/2018] (aspas no original).

⁴⁸⁰ Uma vez que mais adiante faremos referência ao programa ONUSIDA, do qual a O.I.T. é também cofinanciadora.

⁴⁸¹ A O.I.T. é a agência líder nas Nações Unidas quanto a políticas e programas relacionados com a mobilização contra o V.I.H./SIDA no *World of Work* – no mundo do trabalho – e no setor privado. O programa da O.I.T. sobre o V.I.H./SIDA e o *World of Work* (O.I.T./SIDA) desempenham um papel chave na resposta global ao V.I.H./SIDA nos locais de trabalho. O V.I.H./SIDA é uma parte integrante da agenda da O.I.T. relativa ao Trabalho Decente. A O.I.T./SIDA também contribui para os Objetivos de Desenvolvimento do Milénio, das Nações Unidas, assegurando-se o acesso universal à prevenção do V.I.H., tratamento, cuidados e apoio. Como organização cofinanciadora, a O.I.T. contribui para o quadro baseado em resultados do Programa Conjunto das Nações Unidas para o V.I.H./SIDA (ONUSIDA) e para as prioridades por ele identificadas. No original, “[t]he ILO is the lead UN agency for HIV/AIDS policies and programmes in the world of work and private sector mobilization. The ILO Programme on HIV/AIDS and the World of Work (ILO/AIDS) plays a key role in the HIV/AIDS global response through workplaces. HIV/AIDS is an integral part of the ILO’s Decent Work Agenda. ILO/AIDS also contributes to the UN Millennium Development Goals by achieving universal access to HIV prevention, treatment, care and

Conferência Internacional do Trabalho na 99.^a Sessão, realizada em Genebra, aos 17 de junho de 2010 ⁽⁴⁸²⁾.

Na Recomendação define-se, em termos muito amplos, o que é um trabalhador, de modo a abranger “qualquer pessoa que realiza qualquer forma ou modalidade de trabalho” ⁽⁴⁸³⁾. Do âmbito de aplicação, destacamos a al. A), “*todos os trabalhadores, quaisquer que sejam as formas e modalidades de trabalho e quaisquer que sejam os locais de trabalho, inclusive: i) pessoas em qualquer emprego ou ocupação*”, e a al. B), “*todos os setores da atividade econômica, inclusive os setores privado e público e as economias formal e informal*” ⁽⁴⁸⁴⁾.

Dos princípios gerais, chamamos a atenção para o de que “*nenhum trabalhador deve ser obrigado a submeter-se a exame de HIV nem a revelar sua situação sorológica*” ⁽⁴⁸⁵⁾ e para “*a proteção dos trabalhadores que exercem ocupações particularmente expostas ao risco de transmissão do HIV*” ⁽⁴⁸⁶⁾. A Recomendação, no n.º 6, estabelece os princípios que as autoridades competentes das Partes devem seguir na elaboração das suas políticas e programas nacionais, designadamente o de consultarem as “organizações que representem pessoas que vivem com o HIV, levando em conta as opiniões dos setores pertinentes, em especial o setor de saúde” ⁽⁴⁸⁷⁾.

1.2.2. A Organização Mundial de Saúde

Antes aludimos ao direito à saúde e ao bem-estar, consagrado no art.º 25.º, n.º 1, da D.U.D.H. e no art.º 12.º do P.I.D.E.S.C., o “direito de todas as pessoas de gozar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir”. Cumpre então fazer agora algumas referências à Organização Mundial de Saúde.

support. As a cosponsor organization, the ILO contributes towards the outcome-based framework of the Joint UN Programme on HIV/AIDS (UNAIDS) and to the priority areas identified by UNAIDS”. Cf. International Labour Organization, *About ILOAIDS*, s/l, s/d, acessível em <http://www.ilo.org/aids/Aboutus/lang-en/index.htm> [15/01/2018]. *World of Work*, ou mundo de trabalho, é uma expressão polissémica, que se refere a um objetivo, a um conjunto de práticas e à estrutura tripartida da Organização, com representantes dos ministérios da saúde e do trabalho dos Estados Partes. Cf. International Labour Organization, *ILO constituents and HIV/AIDS*, s/l, s/d, acessível em <http://www.ilo.org/aids/Constituents/lang-en/index.htm> [15/01/2018]. Do *website* da ILOAIDS constam referências a vários instrumentos legislativos e políticos de vários países (incluindo de Portugal), acessível em <http://www.ilo.org/aids/legislation/lang-en/index.htm> [15/01/2018].

⁴⁸² A Recomendação N.º 200 sobre o V.I.H./SIDA e o mundo do trabalho, na versão em português, está acessível em http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@ilo_aids/documents/normativeinstrument/wcms_150783.pdf [15/01/2018].

⁴⁸³ Cf. o n.º 1., al. J), da Recomendação N.º 200 sobre o V.I.H./SIDA.

⁴⁸⁴ Cf. o n.º 2., al. A) i, e al. B) da Recomendação.

⁴⁸⁵ Cf. o n.º 3., al. I), da Recomendação.

⁴⁸⁶ Cf. o n.º 3., al. K), da Recomendação.

⁴⁸⁷ Cf. o n.º 6. da Recomendação.

A Organização Mundial de Saúde (O.M.S.) é também um organismo especializado do sistema das Nações Unidas. A Conferência Internacional de Saúde, organizada por iniciativa do Conselho Económico e Social da O.N.U., adotou a Constituição da O.M.S., assinada a 22 de julho de 1946 pelos representantes de 61 Estados, tendo entrado em vigor no dia 7 de abril de 1948 ⁽⁴⁸⁸⁾. A adesão de Portugal foi ratificada a 13 de fevereiro de 1948 ⁽⁴⁸⁹⁾.

Os órgãos da O.M.S. estão enunciados no art.º 9.º da sua Constituição, sendo eles a Assembleia Mundial da Saúde, o Conselho Executivo e o Secretariado ⁽⁴⁹⁰⁾. O principal órgão da O.M.S. é a Assembleia Mundial da Saúde, órgão deliberativo composto pelos delegados que representam os 194 ⁽⁴⁹¹⁾ Estados-Membros da Organização ⁽⁴⁹²⁾, reunindo anualmente em Genebra, tendo como funções, entre outras, determinar as políticas da Organização, fiscalizar a política financeira, nomear o Diretor-Geral e adotar Convenções e Recomendações ⁽⁴⁹³⁾. De acordo com o disposto no art.º 21.º, “[a] Assembleia da Saúde terá autoridade para adotar os regulamentos respeitantes [a:] b) [medidas] de saúde pública” ⁽⁴⁹⁴⁾, resultando do art.º 22.º que entrarão em vigor em todos os Estados-Membros, exceto se forem alvo de rejeição ou declaração de reserva ⁽⁴⁹⁵⁾.

Ao Conselho Executivo ⁽⁴⁹⁶⁾ – que é composto por 18 pessoas indicadas pelos Estados-Membros designados pela Assembleia, por períodos de três anos e tendo em conta a repartição geográfica ⁽⁴⁹⁷⁾ – compete, por exemplo, “a) [e]xecutar as decisões e as diretrizes da Assembleia da Saúde; b) [a]tuar como órgão executivo da Assembleia da Saúde; c) [e]xercer todas as funções que lhe sejam confiadas pela Assembleia da Saúde; d) [a]conselhar a Assembleia da Saúde sobre as questões que lhe sejam

⁴⁸⁸ “[T]he Constitution of WHO was adopted by the International Health Conference, New York, 19 June - 22 July 1946; signed on 22 July 1946 by the representatives of 61 [States] and entered into force on 7 April 1948”. Cf. World Health Organization, *Frequently Asked Questions*, s/l/, s/d, § n.º 1, acessível em <http://www.who.int/suggestions/faq/en/> [20/01/2018] (interpolação nossa).

⁴⁸⁹ Cf. Instituto Diplomático, *Participação de Portugal nas Nações Unidas*, s/l, Ministério dos Negócios Estrangeiros, s/d, acessível em <https://idi.mne.pt/pt/31-relacoes-diplomaticas.html?start=162> [20/01/2018].

⁴⁹⁰ Cf. o art.º 9.º da Constituição da O.M.S., acessível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omsworld.html> [20/01/2018].

⁴⁹¹ Cf. World Health Organization, acessível em <http://www.who.int/countries/en/> [21/01/2018].

⁴⁹² Cf. os artigos 10.º a 23.º da Constituição da O.M.S., estando a sua composição referida no art.º 10.º.

⁴⁹³ Cf., quanto às funções da Assembleia, os artigos 18.º a 21.º da Constituição da O.M.S.

⁴⁹⁴ Interpolação nossa.

⁴⁹⁵ “Os regulamentos adotados em conformidade com o artigo 21 entrarão em vigor para todos os Estados membros depois de a sua adoção ter sido devidamente notificada pela Assembleia da Saúde, exceto para os Estados membros que comuniquem ao diretor-geral a sua rejeição ou reservas dentro do prazo indicado na notificação”. Cf. o art.º 22.º da Constituição da O.M.S.

⁴⁹⁶ Cf. os artigos 24.º a 29.º da Constituição da O.M.S.

⁴⁹⁷ Cf. os artigos 24.º e 25.º da Constituição da O.M.S.

apresentadas por aquele organismo e sobre os assuntos atribuídos à Organização por convenções, acordos e regulamentos”⁽⁴⁹⁸⁾.

O Secretariado⁽⁴⁹⁹⁾ é composto pelo diretor-geral, pessoal técnico e administrativo necessário, os quais, quando em funções, “não deverão solicitar nem receber instruções de nenhum Governo nem de nenhuma autoridade estranha à Organização. Deverão abster-se de qualquer ação que possa afetar a sua situação de funcionários internacionais. Cada Estado membro compromete-se, por seu lado, a respeitar o caráter exclusivamente internacional do diretor-geral e do pessoal e a não procurar influenciá-los”⁽⁵⁰⁰⁾. A O.M.S. “integra ainda 6 Comitês regionais; o Comité Regional para a Europa, com sede em Copenhaga, tem a participação de 53 Estados Membros, reunindo-se anualmente em Setembro”⁽⁵⁰¹⁾.

Os Estados-Membros deverão, anualmente, submeter um “relatório sobre as medidas tomadas e sobre os progressos realizados para melhorar a saúde da sua [população], sobre as medidas tomadas em relação às recomendações que lhe tenham sido feitas pela Organização e em relação às convenções, acordos e regulamentos”⁽⁵⁰²⁾.

A O.M.S. tem competência para atuar nas questões de saúde à escala global, compilando informação técnica, elegendo os problemas prioritários e determinando as políticas que as Partes deverão seguir⁽⁵⁰³⁾. “Além disso, a OMS tem como metas promover, em cooperação com outros organismos especializados e, quando necessário, o melhoramento da alimentação, da habitação, do saneamento, do recreio, das condições econômicas e de trabalho e de outros fatores de higiene do meio ambiente; promover a cooperação entre os grupos científicos e profissionais que contribuem para o progresso da saúde; promover a melhoria das normas de ensino e de formação prática do pessoal sanitário, médico e de profissões afins”⁽⁵⁰⁴⁾.

⁴⁹⁸ Cf. o art.º 28.º da Constituição da O.M.S. – no qual são referidas todas as funções do Conselho.

⁴⁹⁹ Cf. os artigos 30.º a 37.º da Constituição da O.M.S., quanto à composição e funcionamento do Secretariado.

⁵⁰⁰ Cf. o art.º 37.º da Constituição da O.M.S. No tocante ao funcionamento das comissões e conferências, cf. o art. 38.º e ss., estando os comitês regulados nos artigos 46.º a 54.º da Constituição da O.M.S.

⁵⁰¹ Cf. Alto Comissariado da Saúde, *Plano Nacional de Saúde 2011 - 2016. Levantamento de determinações e recomendações da Organização Mundial da Saúde em Saúde* (documento de trabalho), s/l, 2010, p. 2, acessível em <http://1nj5ms2lli5hdggbe3mm7ms5.wpengine.netdna-cdn.com/files/2010/08/DRS-OMS.pdf> [20/01/2018].

⁵⁰² Cf. os artigos 61.º e 62.º da Constituição da O.M.S. (interpolação nossa).

⁵⁰³ As funções da O.M.S. estão enunciadas no art.º 2.º da Constituição da O.M.S. “A OMS também é responsável por liderar questões de saúde globais, por definir a agenda de pesquisa em saúde, por estabelecer normas e padrões, por articular opções políticas baseadas em evidências, por fornecer apoio técnico aos países e por monitorar e avaliar as tendências de saúde”. Cf. Clara Fontes FERREIRA, Gustavo Nobre DIAS, Isabela Nunes FRANCISCON, João Paulo Tavares da MOTA e Thamiros Quinhões OLIVEIRA, *Organização Mundial da Saúde (OMS). Guia de Estudos*, s/l, SINUS, 2014, p. 2, acessível em <http://sinus.org.br/2014/wp-content/uploads/2013/11/OMS-Guia-Online.pdf> [20/01/2018].

⁵⁰⁴ Cf. Clara Fontes FERREIRA, Gustavo Nobre DIAS, Isabela Nunes FRANCISCON, João Paulo Tavares da MOTA e Thamiros Quinhões OLIVEIRA, *Organização Mundial da Saúde (OMS). Guia de Estudos*, s/l, SINUS, 2014, p. 4, acessível em <http://sinus.org.br/2014/wp-content/uploads/2013/11/OMS-Guia-Online.pdf> [20/01/2018].

O conceito de saúde ainda hoje aceite está inscrito no preâmbulo da Constituição da O.M.S., saúde é “o completo bem-estar físico, mental e *socia*l, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade” ⁽⁵⁰⁵⁾; o gozo do “melhor estado de saúde que é possível atingir constitui um dos direitos fundamentais de todo o ser humano, sem distinção de raça, de religião, de credo político, de condição econômica ou social” ⁽⁵⁰⁶⁾.

A promoção do direito à saúde é uma função e uma obrigação essencial dos Estados, que têm o dever de proteger a saúde dos cidadãos ⁽⁵⁰⁷⁾. No entanto, a promoção da saúde é, também, uma responsabilidade individual, conjunta com a da sociedade e do Estado, pois os cidadãos devem “[m]elhorar proactivamente os conhecimentos e a capacidade de exercer as responsabilidades e os direitos, assim como cumprir os deveres em saúde” ⁽⁵⁰⁸⁾, devendo ainda “[a]ssumir a responsabilidade pela promoção da saúde e por estilos de vida saudáveis e participar ativamente nas decisões referentes à saúde pessoal, da família e comunidade” ⁽⁵⁰⁹⁾.

Estes princípios são enformadores da Lei de Bases da Saúde em Portugal, a Lei n.º 48/90, de 24 de agosto ⁽⁵¹⁰⁾, estando referidos nos §§ 1, 2 e 3 da Base I ⁽⁵¹¹⁾. No n.º 2 da Base X está consagrado

⁵⁰⁵ Cf. o § n.º 2 do preâmbulo da Constituição da O.M.S., acessível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html> [20/01/2018] (itálico nosso).

⁵⁰⁶ Cf. o § n.º 3 do preâmbulo da Constituição da O.M.S. Ainda sobre o direito à saúde à luz dos instrumentos internacionais de direitos humanos, “[s]e a Carta das Nações Unidas, de 1945, é o grande marco da internacionalização dos Direitos Humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), de 1948, vai identificar quais são esses direitos fundamentais aos seres humanos, elencando expressamente o direito à saúde entre os direitos básicos sem os quais há uma violação da dignidade da vida [humana], o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) traz um dos mais abrangentes artigos sobre o direito à saúde de que se tem registro no âmbito do direito [internacional], o seu Artigo 12”. Cf. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República – SDH/PR, *Direito Ao Mais Alto Patamar De Saúde Física E Mental*, Brasília, 2013, pp. 16-17, acessível em <http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002254/225433por.pdf> [06/11/2017] (interpolação nossa).

⁵⁰⁷ “O sistema de saúde não se ocupa apenas da melhoria do estado de saúde dos indivíduos e das populações, mas também de proteger indivíduos e famílias do peso financeiro e social da saúde e da doença. [A] saúde é um capital humano e social inestimável, interdependente de capitais, como a educação e a riqueza. [A] doença representa um custo acrescido para a maioria das pessoas, quer em custos diretos, quer em custos indiretos”. Cf. Direção-Geral da Saúde, *Plano Nacional de Saúde 2012 - 2016* (versão resumo), s/l, 2013, p. 71, § n.º 1, § n.º 2 e § n.º 3, acessível em <http://1nj5ms2lli5hdggbe3mm7ms5.wpengine.netdna-cdn.com/files/2013/05/Versao-resumo.pdf> [20/01/2018] (interpolação nossa).

⁵⁰⁸ Cf. Direção-Geral da Saúde, *Plano Nacional de Saúde 2012 - 2016* (versão resumo), s/l, 2013, p. 39, § n.º 23, acessível em <http://1nj5ms2lli5hdggbe3mm7ms5.wpengine.netdna-cdn.com/files/2013/05/Versao-resumo.pdf> [20/01/2018].

⁵⁰⁹ Cf. Direção-Geral da Saúde, *Plano Nacional de Saúde 2012 - 2016* (versão resumo), s/l, 2013, p. 39, § n.º 24, acessível em <http://1nj5ms2lli5hdggbe3mm7ms5.wpengine.netdna-cdn.com/files/2013/05/Versao-resumo.pdf> [20/01/2018].

⁵¹⁰ A Lei de Bases da Saúde, Lei n.º 48/90, de 24 de agosto, foi publicada no *Diário da República*, n.º 195/1990, Série I, de 24 de agosto de 1990, acessível em <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/34540475/view?q=Lei+48%2F90> [21/01/2018]. A versão em vigor foi conferida pela Lei n.º 27/2002 (que, no art. 1.º, procedeu à alteração das bases XXXI, XXXIII, XXXVI e XL da Lei n.º 48/90), publicada no *Diário da República*, n.º 258/2002, Série I - A, de 8 de novembro de 2002, acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/425487/details/normal?q=Lei+27%2F2002> [21/01/2018].

que “[o]Estado Português apoia as organizações internacionais de saúde de reconhecido prestígio, designadamente a Organização Mundial de Saúde, coordena a sua política com as grandes orientações dessa organização e garante o cumprimento dos compromissos internacionais livremente assumidos”.

No âmbito do direito à saúde importa ter em conta o Comentário Geral N.º 14 do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais. Este Comentário do C.D.E.S.C. contém recomendações importantes para os Estados, de modo a prosseguirem o objetivo de atingirem o mais alto padrão possível de saúde, tal como definida pela O.M.S.

Assim, o § n.º 7 do Comentário Geral explica o âmbito do art.º 12.º do P.I.D.E.S.C., “[o] artigo 12.º, n.º 1, define o direito à saúde, enquanto o artigo 12.º, n.º 2, apresenta alguns exemplos das obrigações contraídas pelos Estados Partes”⁵¹², constando do § n.º 8 a clarificação que a saúde compreende liberdades e direitos, figurando entre as liberdades a de o indivíduo “controlar a sua saúde e o seu corpo, incluindo a liberdade [sexual] e o direito a estar livre de intromissão, como o direito a não ser submetido a tortura, nem a tratamentos e a experiências médicas não consensuais. Por outro lado, entre os direitos figura o direito a um sistema de protecção da saúde, que proporciona às pessoas oportunidades iguais para gozar do melhor estado de saúde possível de atingir”⁵¹³.

Ao direito à saúde correspondem três tipos de obrigações dos Estados, como referido no § n.º 33, “as obrigações de respeitar, de proteger e de realizar. Por seu lado, a obrigação de realizar compreende a obrigação de facilitar, de proporcionar e de promover. A obrigação de respeitar exige que os Estados se abstenham de interferir directa ou indirectamente com o desfrutar do direito à saúde. A obrigação de proteger requer que os Estados adoptem medidas que impeçam terceiros de

⁵¹¹ “1 - A protecção da saúde constitui um direito dos indivíduos e da comunidade que se efectiva pela responsabilidade conjunta dos cidadãos, da sociedade e do Estado, em liberdade de procura e de prestação de cuidados, nos termos da Constituição e da lei. 2 - O Estado promove e garante o acesso de todos os cidadãos aos cuidados de saúde nos limites dos recursos humanos, técnicos e financeiros disponíveis. 3 - A promoção e a defesa da saúde pública são efectuadas através da actividade do Estado e de outros entes públicos, podendo as organizações da sociedade civil ser associadas àquela actividade”.

⁵¹² Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 7, estando a versão em português acessível em <http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf> [05/02/2018].

⁵¹³ Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 8. A realização do direito à saúde implica a “disponibilidade de serviços de saúde, instalações e programas de saúde, hospitais, clínicas, número adequado de profissionais treinados e com as devidas condições de trabalho, e medicamentos essenciais. Mas também é preciso garantir a acessibilidade a tais bens e serviços, de modo a garantir a não discriminação de nenhuma pessoa por nenhum motivo, principalmente os grupos mais vulneráveis e [marginalizados], pessoas com HIV/Aids”. Cf. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República – SDH/PR, *DIREITO AO MAIS ALTO PATAMAR DE SAÚDE FÍSICA E MENTAL*, Brasília, 2013, pp. 19-20, acessível em <http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002254/225433por.pdf> [06/11/2017] (interpolação nossa). Cf. ainda o Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 12, sobre os elementos essenciais do direito à saúde.

interferir na aplicação das garantias previstas no artigo 12.º”⁽⁵¹⁴⁾. Ainda em sede de obrigações, referimos um dos elementos essenciais do direito à saúde, que é a de “o acesso à informação não deve comprometer o direito de que os dados pessoais relativos à saúde sejam tratados com confidencialidade”⁽⁵¹⁵⁾.

As violações das obrigações dos Estados no âmbito do direito à saúde podem ocorrer por ação ou por omissão. A violação por ação, como referido no § n.º 48, pode consistir na “adopção de quaisquer medidas regressivas incompatíveis com as obrigações básicas ao abrigo do direito à saúde”⁽⁵¹⁶⁾, podendo a violação por omissão resultar da “não adopção de medidas apropriadas para dar plena efectividade ao direito universal de desfrutar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir, o não contar com uma política nacional sobre a segurança e a saúde no trabalho, bem como sobre serviços de saúde laborais, e o não fazer cumprir as leis pertinentes”⁽⁵¹⁷⁾.

Destacamos também a referência à obrigação de os Estados respeitarem o princípio da não discriminação e “o direito dos indivíduos e grupos de participar nos processos de tomada de decisão que possam afectar o seu desenvolvimento”⁽⁵¹⁸⁾. Os Estados devem ainda “respeitar, proteger, facilitar e promover, o trabalho dos defensores dos direitos humanos e de outros membros da sociedade civil com o objectivo de prestar assistência a grupos vulneráveis ou marginalizados para que realizem o seu direito à saúde”⁽⁵¹⁹⁾.

O C.D.E.S.C. não faz qualquer referência a *trabalhadores sexuais ou a prostituição* ao longo do Comentário. Não obstante, parece-nos importante mencionar que logo no § n.º 9 chama a atenção para o fator da *responsabilidade individual na protecção e promoção da saúde*, ao referir que há “vários aspectos que não podem ser abordados unicamente do ponto de vista da relação entre o Estado e os indivíduos; em particular, um Estado não pode garantir uma boa saúde nem pode proteger contra todas as causas possíveis de má saúde do ser humano. [Assim], a adopção de estilos de vida doentes ou perigosos podem desempenhar um papel importante no que respeita a saúde da pessoa”⁽⁵²⁰⁾.

Deixamos esta nota para a parte final das referências ao Comentário porquanto, como veremos, a dimensão da responsabilidade individual nos cuidados de saúde sexual não pode deixar de ser discutida neste estudo. Esta questão está relacionada com os fundamentos de diferentes regimes

⁵¹⁴ Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 33.

⁵¹⁵ Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 12, al. b) (iv).

⁵¹⁶ Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 48.

⁵¹⁷ Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 49.

⁵¹⁸ Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 54.

⁵¹⁹ Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 62.

⁵²⁰ Cf. Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, *Comentário Geral N.º 14*, Genebra, 2000, § n.º 9 (interpolação nossa).

de testes de doenças sexualmente transmissíveis em pessoas que se prostituem, na medida em que alguns Estados fundamentam a sua política de testes obrigatórios com o disposto no art.º 12.º, n.º 2, al. c), do P.I.D.E.S.C. ⁽⁵²¹⁾, segundo o qual “[a]s medidas que os Estados Partes no presente Pacto tomarem com vista a assegurar o pleno exercício deste direito deverão compreender as medidas necessárias para [assegurar:] c) [a] profilaxia, tratamento e contrôle das doenças epidémicas, endémicas, profissionais e outras” ⁽⁵²²⁾.

O mérito de tal fundamentação está longe de ser consensual, por ser questionável a eficácia da política de testes obrigatórios e por levantar questões de compatibilidade com os direitos humanos, incluindo ao nível da discriminação das pessoas que se prostituem e da violação do consentimento informado, da voluntariedade, na sujeição a atos médicos.

Lembramos, a propósito, a referência que antes fizemos ao teor do n.º 3., al. i), da Recomendação N.º 200 sobre o V.I.H./SIDA e o mundo de trabalho, aprovada na 99.ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em junho de 2010, “nenhum trabalhador deve ser obrigado a submeter-se a exame de HIV nem a revelar sua situação sorológica”.

Mais recentemente, em março de 2013, na 57.ª Sessão da Comissão sobre o Estatuto das Mulheres – relativa à Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres – foi obtido consenso no sentido de recomendar aos Estados que condenem, e tomem medidas para prevenir, a violência contra as mulheres e raparigas em contextos de cuidados de saúde, incluindo os procedimentos médicos forçados ou levados a cabo sem consentimento informado ⁽⁵²³⁾, devendo ser fornecidos serviços de saúde, incluindo profilaxia pós exposição ao V.I.H., diagnóstico e tratamento para infeções sexualmente transmissíveis ⁽⁵²⁴⁾, bem como que expandam a disponibilização de serviços de saúde a mulheres e raparigas em risco de violência, especialmente sexual, para evitar

⁵²¹ Neste sentido, e por exemplo, cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 29, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [03/11/2017].

⁵²² Cf. o art.º 12.º do P.I.D.E.S.C., acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_4.htm [07/02/2018] (interpolação nossa).

⁵²³ “Condemn and take action to prevent violence against women and girls in health care settings, [including] forced medical procedures, or those conducted without informed consent”. Cf. Commission on the Status of Women, *The elimination and prevention of all forms of violence against women and girls. Agreed conclusions*, s/l, 2013, p. 13 (§ aaa), acessível em http://www.un.org/womenwatch/daw/csw/csw57/CSW57_agreed_conclusions_advance_unedited_version_18_March_2_013.pdf [03/11/2017] (interpolação nossa).

⁵²⁴ “Address all health consequences including the physical, mental and sexual and reproductive health consequences, of violence against women and girls by providing accessible health-care [services] and [include] post-exposure prophylaxis for HIV infection, diagnosis and treatment for sexually transmitted infections”. Cf. Commission on the Status of Women, *The elimination and prevention of all forms of violence against women and girls. Agreed conclusions*, s/l, 2013, p. 14 (§ iii), acessível em http://www.un.org/womenwatch/daw/csw/csw57/CSW57_agreed_conclusions_advance_unedited_version_18_March_2_013.pdf [03/11/2017] (interpolação nossa).

infecções sexualmente transmissíveis (I.S.T.), através de educação, informação e acesso a cuidados de saúde sexual e reprodutiva ⁽⁵²⁵⁾.

Dennis van Wanrooij conclui, a propósito do teor da posição comum adotada na referida Comissão, haver prova de um contínuo desenvolvimento e reconhecimento que a prática dos testes obrigatórios aumenta a vulnerabilidade das mulheres à violência e à infecção pelo V.I.H. ⁽⁵²⁶⁾.

A O.M.S. utiliza a designação *trabalhadores sexuais*, incluindo-os nos grupos de risco relativamente às I.S.T.'s, considerando que as intervenções sobre o uso do preservativo e I.S.T.'s, direcionadas ao trabalho sexual e outros grupos de alto risco, diminuem a prevalência de transmissão do V.I.H. /I.S.T.'s nesses grupos e na população em geral ⁽⁵²⁷⁾.

Uma das recomendações da O.M.S. é a *descriminalização do trabalho sexual, como meio de reduzir a infecção V.I.H. em trabalhadores sexuais*. Segundo a O.M.S., estudos modelo indicam que descriminalizar o trabalho sexual poderia levar a uma redução até 46 % de novos casos de infecção V.I.H em trabalhadores sexuais nos próximos 10 anos; a eliminação da violência sexual contra trabalhadores sexuais poderia levar a uma redução até 20% de novos casos de infecção V.I.H. A O.M.S. apoia os países a lidarem com estas barreiras estruturais e a *assegurar aos trabalhadores sexuais os seus direitos humanos*, bem como a implementarem um pacote abrangente de medidas para os trabalhadores sexuais quanto ao V.I.H. e serviços de saúde ⁽⁵²⁸⁾.

⁵²⁵ “Expand the availability of health-care [services] to [women] and girls at risk of violence, especially sexual [violence], to [avoid] sexually transmitted infections, through education, information and access to sexual and reproductive health-care services”. Cf. Commission on the Status of Women, *The elimination and prevention of all forms of violence against women and girls. Agreed conclusions*, s/l, 2013, p. 15 (§ III), acessível em http://www.un.org/womenwatch/daw/csw/csw57/CSW57_agreed_conclusions_advance_unedited_version_18_March_2013.pdf [03/11/2017] (interpolação nossa).

⁵²⁶ “This proves that there is continuous development and recognition of mandatory testing as a practice that increases vulnerability of women to violence and HIV infection”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 34, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [03/11/2017].

⁵²⁷ “Targeted condom and STI interventions in sex work and other high-risk networks lower prevalence in those networks and reduce STI/HIV transmission in the population overall”. Cf. World Health Organization, *Report on global sexually transmitted infection surveillance*, Genebra, 2013, p. 22, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/112922/1/9789241507400_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018].

⁵²⁸ “Modelling studies indicate that *decriminalising sex work could lead to a 46% reduction in new HIV infections in sex workers over 10 years*; eliminating sexual violence against sex workers could lead to a 20% reduction in new HIV infections. WHO supports countries to address these structural barriers and *ensure sex workers’ human rights* as well as implementing a comprehensive package of HIV and health services for sex workers”. Cf. World Health Organization, *HIV/AIDS Sex Work*, s/l, s/d, acessível em http://www.who.int/hiv/topics/sex_work/about/en/ [22/01/2018] (itálico nosso).

Para lidar com este problema, e a par de intervenções na área da saúde, a O.M.S. refere quatro áreas estruturais de intervenção: legislação, política e financiamento de apoio, combater o estigma e discriminação, empoderamento comunitário e, por fim, combate a violência ⁽⁵²⁹⁾.

Nas orientações consolidadas de 2017 quanto à prevenção, tratamento e diagnóstico do V.I.H. em populações chave, a O.M.S. considera que as leis, políticas e práticas deveriam ser reconsideradas, e revistas, se necessário, devendo os países trabalhar em direção à descriminalização de comportamentos como o trabalho sexual e em direção à eliminação da aplicação injusta de direito civil e regulamentos contra os trabalhadores sexuais. Os países deverão ainda trabalhar com vista à implementação de leis antidiscriminação e de leis protetoras, derivadas de padrões de respeito aos direitos humanos, para eliminar o estigma, a discriminação e a violência contra as populações chave ⁽⁵³⁰⁾.

1.2.3. O Programa ONUSIDA

Antes de terminarmos este Capítulo cumpre ainda fazer uma referência ao programa ONUSIDA ⁽⁵³¹⁾, que é um programa conjunto ⁽⁵³²⁾ do sistema das Nações Unidas.

Este programa congrega o esforço global para pôr termo à S.I.D.A., enquanto ameaça à saúde pública, em 2030, como parte dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Desde que começou a operar, em 1996, define o caminho para os países e comunidades entrarem na via rápida para terminar com a S.I.D.A., sendo um defensor ambicioso no que toca a lidar com as barreiras legais e políticas na resposta à problemática da S.I.D.A. O ONUSIDA providencia orientação estratégica, defesa, coordenação e suporte técnico necessários para catalisar e interligar a liderança de governos, do setor privado e das comunidades na prestação de serviços que salvam vidas. Sem o ONUSIDA não haveria uma visão estratégica para responder à S.I.D.A. O ONUSIDA gera informação estratégica e análise,

⁵²⁹ “Structural interventions: - Supportive legislation, policy and funding; - Addressing stigma and discrimination; - Community empowerment; - Addressing violence”. Cf. World Health Organization, *HIV/AIDS Sex Work*, s/l, s/d, acessível em http://www.who.int/hiv/topics/sex_work/about/en/ [22/01/2018].

⁵³⁰ “1 Laws, policies and practices should be reviewed and revised where necessary, and countries should work towards decriminalization of behaviours such [as] sex [work], and toward elimination of the unjust application of civil law and regulations [against], sex [workers]. 2 Countries should work towards implementing and enforcing antidiscrimination and protective laws, derived from human rights standards, to eliminate stigma, discrimination and violence against people from key populations”. Cf. World Health Organization, *HIV Prevention, Diagnosis, Treatment And Care For Key Populations 2016 Update. Policy Brief Consolidated Guidelines*, Genebra, 2017, p. 5, acessível em <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/258967/1/WHO-HIV-2017.05-eng.pdf?ua=1> [22/01/2018].

⁵³¹ A sigla do programa ONUSIDA em inglês é UNAIDS. A página inicial do programa está no *website* da O.N.U., acessível em <http://www.unaids.org/en> [14/01/2018].

⁵³² “Alguns programas e fundos autónomos das Nações Unidas são por vezes erradamente designados como agências especializadas”. Cf. Raquel TAVARES, *Nações Unidas. Outras Entidades*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIPAG2_1_3.htm#2_1_3_4 [14/01/2018].

liderando a vasta recolha de dados sobre a epidemiologia do V.I.H., sendo um modelo para a reforma das Nações Unidas e o único programa conjunto cofinanciado no sistema das Nações Unidas ⁽⁵³³⁾.

Dada a natureza do programa conjunto, é inevitável a sobreposição de conteúdos com as recomendações, por exemplo, da O.I.T. e da O.M.S. no que diz respeito à problemática do V.I.H.SIDA e trabalho sexual. Ainda assim, destacamos a clara tomada de posição do programa, ao reafirmar, no âmbito dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável 2030, que *os ambientes de trabalho seguros facilitam o acesso aos serviços relacionados com o V.I.H., especialmente para trabalhadores no emprego informal, tais como migrantes indocumentados e trabalhadores sexuais* ⁽⁵³⁴⁾.

2. O Conselho da Europa

O Conselho da Europa “foi criado em 1949, no final da II Guerra Mundial, com o intuito de promover a defesa do Direitos Humanos e concluir acordos à escala europeia para alcançar uma harmonização das práticas sociais e jurídicas em território europeu. Hoje, o Conselho da Europa é a maior e mais antiga organização intergovernamental com carácter político” ⁽⁵³⁵⁾. Integra 47 países, incluindo todos os Estados-Membros da União Europeia e 19 países da Europa Central e Oriental, “sendo a principal organização de defesa dos direitos humanos no continente” ⁽⁵³⁶⁾.

Ao nível dos instrumentos legislativos do Conselho da Europa, destacamos a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, de 4 de novembro de 1950, a Convenção Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, de 16 de maio de 2005, e a Carta Social Europeia Revista, de 3 de maio de 1996.

⁵³³ “UNAIDS is leading the global effort to end AIDS as a public health threat by 2030 as part of the Sustainable Development Goals. [Since] it started operations in [1996], it charts paths for countries and communities to get on the Fast-Track to ending AIDS and is a bold advocate for addressing the legal and policy barriers to the AIDS [response]. UNAIDS provides the strategic direction, advocacy, coordination and technical support needed to catalyse and connect leadership from governments, the private sector and communities to deliver life-saving HIV services. Without UNAIDS, there would be no strategic vision for the AIDS [response]. UNAIDS generates strategic information and [analysis]. It leads the world’s most extensive data collection on HIV [epidemiology]. UNAIDS is a model for United Nations reform and is the only cosponsored Joint Programme in the United Nations system”. Cf. UNAIDS, *Who We Are*, s/l, 2018, acessível em <http://www.unaids.org/en/whoweare/about> [14/01/2018] (interpolação nossa).

⁵³⁴ “*Safe and secure working environments facilitate access to HIV services, especially for workers in informal employment, such as undocumented migrants and sex workers*”. Cf. UNAIDS, *The AIDS response in the 2030 Agenda for Sustainable Development: joint work, shared gains*, s/l, 2018, § n.º 8, acessível em http://www.unaids.org/en/AIDS_SDGs [07/02/2018] (itálico nosso).

⁵³⁵ Cf. o *website* da Direção-Geral da Política da Justiça, acessível em http://www.dgpi.mj.pt/sections/relacoes-internacionais/copy_of_anexos/o-que-e-o-conselho-da4586/ [03/01/2018].

⁵³⁶ Cf. o *website* do Conselho da Europa, acessível em <https://www.coe.int/pt/web/about-us/who-we-are> [03/01/2018].

2.1. A Convenção Europeia dos Direitos Humanos, de 4 de novembro de 1950

A Convenção Europeia dos Direitos Humanos (C.E.D.H.), de 4 de novembro de 1950, entrou em vigor na ordem jurídica internacional aos 3 de setembro de 1953⁵³⁷. Da C.E.D.H.⁵³⁸ cumpre também destacar algumas normas que mais se relacionam com o nosso objeto de estudo, fazendo-o à luz das questões que têm sido levantadas em sede de recurso perante o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos. Temos de referir a proteção legal do direito à vida de qualquer pessoa, prevista no art.º 2.º, n.º 1, a proibição de tortura, prevista no art.º 3.º, a proibição de escravatura ou de trabalho forçado, consagrada no art.º 4.º, bem como o direito ao respeito pela vida privada e familiar, constante do art.º 8.º.

Desde o caso *Rantsev vs. Chipre e Rússia*, com decisão transitada em julgado aos 10 de maio de 2010⁵³⁹, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (T.E.D.H.) tem decidido que o tráfico de seres humanos, numa interpretação atualista, cai sob a alçada do art.º 4.º da C.E.D.H., com a epígrafe proibição da escravatura e do trabalho forçado.

Segundo a ficha informativa do T.E.D.H. sobre o tráfico de seres humanos, a ausência de uma referência expressa na Convenção a essa realidade não é surpreendente. No art.º 4.º, a Convenção proíbe a escravatura e o trabalho forçado em todas as formas. Contudo, ao aferir o âmbito do artigo 4.º da Convenção, não devem ser perdidos de vista nem determinados aspetos, nem o facto de que é um instrumento que tem de ser interpretado à luz das condições do presente. O Tribunal nota que o tráfico de seres humanos, como fenómeno global, tem aumentando significativamente nos recentes anos. Na Europa, o seu crescimento foi facilitado em parte pelo colapso do antigo bloco comunista⁵⁴⁰.

⁵³⁷ A C.E.D.H. foi aprovada para ratificação pela Lei n.º 65/78, de 13 de outubro, publicada no *Diário da República*, n.º 236/78, Série I, de 13 de outubro de 1978 (retificada por Declaração da Assembleia da República publicada no *Diário da República*, n.º 286/78, Série I, de 14 de dezembro de 1978). A C.E.D.H. entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa no dia 9 de novembro de 1978 e a versão em vigor – resultante das disposições dos Protocolos n.º 11 e n.º 14 – está acessível em http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf [01/01/2018].

⁵³⁸ Deixamos em nota um excerto do preâmbulo que explicita o fim da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, “[c]onsiderando a Declaração Universal dos Direitos do Homem proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de Dezembro de 1948, [c]onsiderando que esta Declaração se destina a assegurar o reconhecimento e aplicação universais e efectivos dos direitos nela enunciados, [c]onsiderando que a finalidade do Conselho da Europa é realizar uma união mais estreita entre os seus Membros e que um dos meios de alcançar esta finalidade é a protecção e o desenvolvimento dos direitos do homem e das liberdades fundamentais”. Cf. Convenção Europeia dos Direitos Humanos, acessível em http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf [01/01/2018].

⁵³⁹ O acórdão está acessível em hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-96549... [04/02/2017].

⁵⁴⁰ No original, “[t]he absence of an express reference to trafficking in the [European] Convention [on Human Rights] is [unsurprising]. In its Article 4, the Declaration prohibited «slavery and the slave trade in all their forms». However, in assessing the scope of Article 4 of the Convention, sight should not be lost of the Convention’s special features or of the fact that it is a living instrument which must be interpreted in the light of present-day [conditions]. The [European] Court [of Human Rights] notes that trafficking in human beings as a global phenomenon has increased significantly in recent [years]. In Europe, its growth has been facilitated in part by the collapse of former Communist blocs”. Cf. Tribunal Europeu dos

Em casos de tráfico para exploração sexual, e do que alguns autores referem como prostituição *forçada*, o T.E.D.H. tem-se pronunciado sobre alegadas violações pelos Estados signatários das suas obrigações positivas decorrentes do art.º 4.º e, também, dos artigos 2.º e 3.º da C.E.D.H.^[541].

O T.E.D.H. tem decidido que os Estados não podem expulsar um estrangeiro do seu território, invocando a permanência em situação irregular, se da expulsão puder resultar uma violação de um direito humano conferido pela Convenção, como, por exemplo, um perigo para o direito à vida – consagrado no art.º 2.º –, a existência de risco de a pessoa ser sujeita a tratamento desumano ou degradante – proibido pelo art.º 3.º – ou de sujeição a escravatura ou trabalho forçado – proibidos pelo art.º 4.º.

Em tais situações, o Estado em causa deve acolher, não expulsar, o cidadão estrangeiro. Entre outros, nos casos *L.R. vs. Reino Unido*^[542], *D.H. vs. Finlândia*^[543] e *O.G.O. vs. Reino Unido*^[544], o Tribunal decidiu-se pelo arquivamento da petição, por o litígio ter sido resolvido, nos termos do art.º 37º, n.º 1, al. b), da C.E.D.H., por ter considerado que os Estados demandados haviam, durante a pendência do recurso, tomado a medida adequada para remover o perigo de violação de um direito consagrado pela Convenção.

Direitos Humanos, “Trafficking Human Beings”, *Ficha Informativa*, s.l., Council of Europe Press Unit, 2017, acessível em http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Trafficking_ENG.pdf [04/02/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁵⁴¹ No § n.º 64 do acórdão *L.E. vs. Grécia*, o Tribunal remete para a sua jurisprudência pertinente aos princípios gerais que regem a aplicação do art.º 4.º, no contexto específico do tráfico de seres humanos, e nota que, juntamente, com os artigos 2.º e 3.º, o art.º 4.º consagra um dos valores fundamentais das sociedades democráticas que compõem o Conselho da Europa. Dada a importância do art.º 4.º da Convenção, esta disposição impõe também aos Estados-Membros uma série de obrigações positivas, nomeadamente em matéria de proteção às vítimas do tráfico, bem como à prevenção e punição do último. No original, “[l]a Cour renvoie à sa jurisprudence pertinente sur les principes généraux régissant l’application de l’article 4 dans le contexte spécifique de la traite des êtres [humains]. Elle relève notamment qu’avec les articles 2 et 3, l’article 4 consacre l’une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l’Europe. Vu l’importance de l’article 4 au sein de la [Convention] ladite disposition met aussi à la charge des États membres une série d’obligations positives se rapportant notamment à la protection de la victime de la traite ainsi que la prévention et la répression de celle-ci (Siliadin, précité, §§ 7 et 89)”. Cf. o § n.º 64 do acórdão *L.E. vs. Grécia*, estando o acórdão, de 21 de abril de 2016, em francês, acessível em [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":"001-160218"}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) [05/02/2017] (interpolação nossa).

⁵⁴² O acórdão, de 14 de junho de 2011, em inglês, está acessível em [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"dmdocnumber":"887163","itemid":"001-105427"}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) [05/02/2017].

⁵⁴³ O acórdão, de 28 de junho de 2011, em inglês, está acessível em [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"dmdocnumber":"888062","itemid":"001-105576"}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) [05/02/2017]. Neste caso, depois de o processo ter dado entrada, aos 12 de junho de 2009, no dia 16 de fevereiro de 2011 o advogado do recorrente deu conhecimento ao Tribunal que tinha sido concedida àquele uma autorização de residência ilimitada e que, como tal, não pretendia manter o recurso. Por tal facto, e por o recorrente já não estar sujeito a uma ordem de expulsão, o Tribunal procedeu ao referido arquivamento.

⁵⁴⁴ O acórdão, de 18 de fevereiro de 2014, em inglês, está acessível em [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":"001-141830"}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) [05/02/2017]. Também neste processo, o Tribunal decidiu do mesmo modo que no de *D.H. contra a Finlândia*, porque, após a entrada da petição, datada de 08 de março de 2012, as autoridades nacionais iniciaram um processo de revisão judicial da pretensão da requerente, tendo a recorrente ficado a saber, no dia 29 de abril de 2013, que tinha sido considerada vítima de tráfico e que lhe tinha sido concedido o estatuto de refugiada, decisão que o seu representante comunicou ao Tribunal a 02 de maio do mesmo ano. Na sequência desta comunicação, o caso foi arquivado.

Dado o nosso tema, vamos agora fazer algumas referências adicionais ao caso de L.R. *vs.* o Reino Unido e ao de L.E. *vs.* Grécia ⁽⁵⁴⁵⁾, ambos relacionados com vítimas de tráfico para exploração sexual. No primeiro, estava em causa a decisão de expulsar do país uma pessoa comprovadamente vítima de tráfico para exploração sexual e, no segundo, discutia-se – além do mais – a morosidade do processo para atribuir o estatuto de refugiada a uma vítima de tráfico.

No caso de L.R. contra o Reino Unido, a recorrente alegou que em março de 2007 tinha sido raptada em Itália por um albanês e levada para o Reino Unido, onde foi explorada sexualmente num clube, em Leeds, tendo conseguido fugir ao fim de uma semana e comunicado à polícia, a 06 de abril do mesmo ano, quer o rapto, quer o abuso sexual. Aos 28 de agosto de 2007, a requerente pediu asilo, invocando medo de perseguição e vingança pelo albanês que a tinha raptado, bem como o perigo de ser novamente vítima de tráfico. O pedido de asilo foi recusado pela Secretaria de Estado do Reino Unido, no dia 24 de outubro de 2008 e, a 11 de março de 2009, o Tribunal de Imigração e Asilo negou provimento ao recurso.

Não obstante ter sido considerado que a requerente tinha sido vítima de tráfico para o Reino Unido, e que tinha passado uma semana a ser sexualmente explorada, foi decidido pelo Tribunal de Imigração e Asilo que aquela não corria risco de ser sujeita a maus tratos na Albânia, tendo sido proferida ordem de expulsão – que viria a transitar em julgado a 16 de julho de 2009. O recurso da requerente deu entrada no T.E.D.H. no dia 9 de setembro de 2009 e, no dia 25 de maio de 2011, o representante da recorrente informou o Tribunal que, por acordo de 4 de março de 2011, o governo do Reino Unido tinha concedido àquela e à filha – entretanto nascida no país – o estatuto de refugiadas, por 5 anos, tendo também chegado a acordo quanto ao pagamento das custas e despesas.

No caso de L.E. *vs.* Grécia, o recurso tinha também por objeto a morosidade do processo para a concessão à requerente do estatuto de refugiada – decorrente do cumprimento da obrigação de o Estado proteger a vítima numa situação de perigo, pois a recorrente tinha sido vítima de tráfico para exploração sexual. Após chegar à Grécia, em junho de 2004, L.E. foi explorada sexualmente durante dois anos. A seguir a várias detenções fundadas no exercício de prostituição fora das condições legais, e depois de múltiplas vicissitudes processuais com a justiça grega, a polícia de estrangeiros, aos 02 de abril de 2006, emitiu contra ela uma decisão de expulsão. No seguimento de nova detenção baseada no exercício de prostituição, e por não ter autorização de residência, L.E. ficou detida a aguardar o

⁵⁴⁵ O acórdão L.E. *vs.* Grécia, de 21 de abril de 2016, em francês, está acessível em <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%3A%5B%5D%3A%5B%22001-160218%22%5D%7D> [05/02/2017]. O comunicado à imprensa pela Secretaria do Tribunal, em inglês, está acessível em <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%7B%22itemid%3A%5B%5D%3A%5B%22003-5277600-6561216%22%5D%7D> [06/02/2017].

cumprimento da ordem de expulsão – que viria a ser sustada, pelo departamento da polícia de Atenas, apenas em fevereiro de 2007.

No dia 21 de agosto desse ano, 2006, na sequência da denúncia que L.E. havia feito contra os seus exploradores, as autoridades gregas iniciaram o processo por tráfico de seres humanos contra os participados, processo que serviria para que a L.E. fosse reconhecido o estatuto de vítima de tráfico e lhe viesse a ser concedida autorização de residência, até 02 de novembro de 2014.

Aos 20 de outubro de 2012, L.E. recorreu ao T.E.D.H. alegando que o Estado grego tinha falhado o cumprimento das suas obrigações decorrentes do art.º 4.º da C.E.D.H., porquanto demorou mais de 9 meses a conceder-lhe a proteção como vítima de tráfico, e que os procedimentos judiciais tinham violado o disposto no art.º 6.º da C.E.D.H., por terem sido morosos e por não conterem um mecanismo jurídico – efetivo – para lidar com as queixas respeitantes à morosidade dos mesmos ⁽⁵⁴⁶⁾.

Quase quatro anos depois, por decisão transitada em julgado aos 21 de abril de 2016, a recorrente viu o T.E.D.H. declarar o fundamento da sua queixa, tendo sido decidido que, no caso, os procedimentos administrativos e judiciais na Grécia demonstravam uma violação das obrigações decorrentes dos artigos 4.º, 6.º, n.º 1, e 13.º da C.E.D.H. ⁽⁵⁴⁷⁾.

Deste acórdão do T.E.D.H. destacamos a ênfase posta nas obrigações do Estado para proteger as vítimas de tráfico. Segundo o Tribunal, em certas circunstâncias, impõe-se ao Estado a obrigação de tomar medidas concretas para proteger as vítimas, comprovadas ou potenciais, de tratamentos contrários ao art.º 4.º da C.E.D.H. Tal como os artigos 2.º e 3.º da Convenção, o art.º 4.º, em determinadas situações, pode impor, ou implicar para o Estado, este tipo de obrigação.

Para que haja uma obrigação positiva de o Estado agir, deve ser demonstrado que as autoridades daquele tinham, ou deveriam ter tido, conhecimento das circunstâncias e de uma suspeita razoável de que um indivíduo estava a ser vítima de tráfico ou de exploração – ou que estava em risco real e imediato de o ser – na aceção do art.º 3.º, al. a), do Protocolo de Palermo e do art.º 4.º, al. a), da Convenção Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos do Conselho da Europa. Se tal for o caso, e se o Estado não tiver tomado as medidas adequadas, dentro dos seus poderes, para remover o indivíduo da situação ou risco em questão, há violação do art.º 4.º da C.E.D.H. ⁽⁵⁴⁸⁾.

⁵⁴⁶ O direito a um processo equitativo, o qual implica, de acordo com o n.º 1 do mesmo artigo, que decorra num prazo razoável e que haja direito a um recurso efetivo – como previsto no art.º 13.º da C.E.D.H.

⁵⁴⁷ Cf. o acórdão L.E. *vs.* Grécia, de 21 de abril de 2016, acessível em <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%3A%5B%22001-160218%22%5D%7D> [05/02/2017], bem como o comunicado à imprensa pela Secretaria do Tribunal, em inglês, que está acessível em <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%7B%22itemid%3A%5B%22003-5277600-6561216%22%5D%7D> [06/02/2017].

⁵⁴⁸ No original, “[d]ans certaines circonstances, l’État se trouve devant l’obligation de prendre des mesures concrètes pour protéger les victimes avérées ou potentielles de traitements contraires à l’article 4. Comme les articles 2 et 3

Se é recorrente o argumento de que o combate à prostituição é uma forma de combater o tráfico de seres humanos ⁽⁵⁴⁹⁾, também o é a arguição de que esse combate, mais do que ter por fim lutar contra o tráfico, tem por objetivo a defesa das políticas estaduais de imigração, sendo por isso, na verdade, um pretexto para expulsar as pessoas imigrantes em situação irregular ⁽⁵⁵⁰⁾, tanto mais que, muitas destas, dedicam-se à prostituição ⁽⁵⁵¹⁾.

Parece-nos importante realçar que o T.E.D.H. afirma claramente ser uma obrigação do Estado – decorrente também do art.º 4.º da C.E.D.H., mesmo que não haja qualquer queixa – a de investigar oficiosamente e celeremente as situações que possam configurar um tráfico de pessoas, para identificar e punir os responsáveis ⁽⁵⁵²⁾. Trata-se não de uma obrigação de resultado, mas de meios, e a exigência de

de la Convention, l'article 4 peut, dans certaines circonstances, imposer à l'État ce type d'obligation (voir, mutatis mutandis, Giuliani et Gaggio c. Italie [GC], no 23458/02, § 244, CEDH 2011 (extraits); Osman c. Royaume-Uni, 28 octobre 1998, § 115, Recueil 1998-VIII, Amadayev c. Russie, no 18114/06, § 68, 3 juillet 2014). Pour qu'il y ait obligation positive de prendre des mesures concrètes dans une affaire donnée, il doit être démontré que les autorités de l'État avaient ou devaient avoir connaissance de circonstances permettant de soupçonner raisonnablement qu'un individu était soumis, ou se trouvait en danger réel et immédiat de l'être, à la traite ou à l'exploitation au sens de l'article 3 a) du Protocole de Palerme et de l'article 4 a) de la convention anti-traite du Conseil de l'Europe. Si tel est le cas et qu'elles ne prennent pas les mesures appropriées relevant de leurs pouvoirs pour soustraire l'individu à la situation ou au risque en question, il y a violation de l'article 4 de la Convention (voir, Rantsev, précité, § 286 et, mutatis mutandis, Giuliani et Gaggio, précité, § 246; Osman, précité, §§ 116-117)". Cf. o § n.º 66 do Ac. L. E. vs. Grécia.

⁵⁴⁹ Como, por exemplo, Jorn Van Rij afirma, ao referir a tentativa, então recente, de a União Europeia se posicionar a favor da escolha do modelo nórdico para implementação de uma política europeia relativamente à prostituição e como uma via para estruturar a luta contra o tráfico humano. No original, "the recent attempt by the European Union to choose a standpoint favouring the Nordic approach to be implemented as a European prostitution policy and a way to structure the fight against human trafficking". Cf. Jorn Johannes Marinus VAN RIJ, "Human Trafficking and Prostitution Policy - A European issue?", in *Pécs Journal of International and European Law*, 2014/1, Holland University of Applied Sciences, 2014, p. 83, acessível em http://ceere.eu/pjiel/wp-content/uploads/2013/12/PJIEL_2014_1.78-90.pdf [13/02/2017].

⁵⁵⁰ Neste sentido, cf., por exemplo, Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reação Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 238.

⁵⁵¹ Como exemplificamos com um excerto de um trabalho de João Peixoto, "[o] facto de serem escassas outras oportunidades de migração e de o negócio do sexo constituir um «nicho» atractivo para estrangeiros em situação irregular (a prostituição é habitualmente uma forma não regulada e informal de actividade económica) pode estar na base de muitos fluxos". Cf. João PEIXOTO, "Tráfico, Contrabando e Imigração Irregular. Os novos contornos da imigração brasileira em Portugal", in *Sociologia, Problemas E Práticas*, n.º 53, s/l, 2007, p. 74, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/spp/n53/n53a04.pdf> [13/02/2017] (aspas no original).

⁵⁵² Sobre a jurisprudência do T.E.D.H. e o art.º 4.º da C.E.D.H., a propósito do caso *G.J. vs. Espanha* – cujo recurso foi julgado inadmissível por irregularidades na procuração usada pela entidade Women's Links Worldwide, que no processo representaria a vítima –, Vladislava Stoyanova refere que o caso possibilitaria ao Tribunal outra oportunidade de desenvolver a sua limitada jurisprudência referente ao artigo 4.º da C.E.D.H. Mais propriamente, poderia ter dado ao Tribunal a possibilidade de fortalecer a qualidade dos procedimentos nacionais de identificação de vítimas de tráfico, alinhando-a com as obrigações positivas dos Estados ao abrigo do art.º 4.º da C.E.D.H. No original, "*G.J. v. Spain* could have offered the Court another opportunity to develop its limited practice under Article 4 of the ECHR. More specifically, it could have given the Court a chance to enhance the quality of the national victims of human trafficking identification procedures by aligning them with States' positive obligations under Article 4 of the ECHR". Cf. Vladislava STOYANOVA, *Protection of Victims of Human Trafficking and the ECtHR's inadmissibility decision in G.J. v. Spain*, s/l, EDAL, 2016, acessível em <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/journal/protection-victims-human-trafficking-and-ecthr%E2%80%99s-inadmissibility-decision-gj-v-spain> [07/02/2018].

rapidez, não obstante estar implícita em todos os casos, é patente quando através dela é possível subtrair a pessoa em causa a uma situação que lhe é prejudicial ⁽⁵⁵³⁾.

Fazemos esta referência porquanto, em alguns dos casos que mencionámos, envolvendo vítimas de tráfico – por exemplo, para exploração sexual, no caso L.R., e para trabalho forçado, no caso O.G.O., ambos *vs.* o Reino Unido –, a atuação dos Estados não se norteou, em primeiro lugar, pela preocupação de proteger as vítimas, mas sim pela decisão de as expulsar do território nacional, sendo que apenas em sede de recurso para o T.E.D.H. as vítimas viram a lei ser cumprida e a proteção devida ser-lhes conferida.

O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos também já se pronunciou sobre a conformidade ao art.º 8.º da C.E.D.H. – que consagra o direito ao respeito pela vida privada e familiar –, da manutenção do termo prostituta, por mais de 10 anos, nos ficheiros policiais respeitantes a uma cidadã francesa residente na Suíça.

Neste caso, *Khelili vs. Suíça* ⁽⁵⁵⁴⁾, Sabrina Khelili foi revistada pela polícia em Genebra, em 1993, tendo-lhe sido apreendidos cartões de visita com os dizeres «simpática e bonita, trintona, gostaria de encontrar homem para tomar uma bebida ou sair de vez em quando, telefone...». A polícia de Genebra inscreveu nos seus registos que Sabrina Khelili era prostituta e, em novembro desse ano, o serviço de estrangeiros interditou-a de permanecer na Suíça, por dois anos ⁽⁵⁵⁵⁾.

Na sequência de queixas apresentadas contra si por injúria, ameaça e uso abusivo de instalação de telecomunicações, entre os anos de 2001 e 2003, Sabrina Khelili descobriu em 2003 que a polícia de Genebra mantinha no sistema informático a referência a ser prostituta. Em julho de 2005, o chefe da polícia do cantão de Genebra ordenou, entre o mais, que a profissão da visada fosse alterada nos registos informáticos da polícia, de prostituta para costureira ⁽⁵⁵⁶⁾.

⁵⁵³ Veja-se, neste sentido, o § n.º 68 do Ac. L. E. *vs.* Grécia, “l’article 4 impose une obligation procédurale d’enquêter sur les situations de traite potentielle. L’obligation d’enquête ne dépend pas d’une plainte de la victime ou d’un proche: une fois que la question a été portée à leur attention, les autorités doivent agir (voir, *mutatis mutandis*, Dink c. Turquie, nos 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 et 7124/09, § 76, 14 septembre 2010; Paul et Audrey Edwards c. Royaume-Uni, no 46477/99, § 69, CEDH 2002-II). Pour être effective, l’enquête doit être indépendante des personnes impliquées dans les faits. Elle doit également permettre d’identifier et de sanctionner les responsables. Il s’agit là d’une obligation non de résultat, mais de moyens. Une exigence de célérité et de diligence raisonnable est implicite dans tous les cas mais lorsqu’il est possible de soustraire l’individu concerné à une situation dommageable, l’enquête doit être menée d’urgence. La victime ou le proche doivent être associés à la procédure dans toute la mesure nécessaire à la protection de leurs intérêts légitimes (voir, *mutatis mutandis*, Paul et Audrey Edwards, précité, §§ 70-73)”. Cf. o § n.º 68 do Ac. L. E (italico no original).

⁵⁵⁴ O acórdão tornou-se definitivo no dia 08 de março de 2012, estando a versão em francês acessível em

⁵⁵⁵ Cf. os §§ n.º 7 a n.º 9 do acórdão.

⁵⁵⁶ Cf. os §§ n.º 10 a n.º 13 do acórdão.

Em 2006 Sabrina Khelili constatou que a polícia ainda tinha o termo prostituta em alguns ficheiros, designadamente nos que respeitavam às queixas que tinham sido apresentadas contra ela em 2001, tendo pedido à polícia que os apagasse, o que foi recusado por razões preventivas, dados os seus antecedentes, apenas tendo sido alterada a profissão no sistema informático da polícia, não em todos os ficheiros existentes. A queixosa arguiu que a manutenção do termo prostituta nos ficheiros ser-lhe-ia prejudicial, até por causa de eventuais futuros patrões que pedissem informações sobre si.

A polícia indeferiu o pedido e comunicou-lhe que só o poderia voltar a reexaminar decorridos 5 anos ⁽⁵⁵⁷⁾. Sabrina Khelili recorreu desta decisão, incluindo, em última instância, para o tribunal federal, onde viu a sua pretensão novamente rejeitada, por acórdão de 19 de dezembro de 2006 ⁽⁵⁵⁸⁾.

Perante o T.E.D.H., o governo suíço argumentou que a manutenção dos dados fundava-se no art.º 1.º da lei cantonal sobre informações e registos policiais e de emissão de certificados de boa conduta e moral, de 29 de setembro de 1977, “LDP” ⁽⁵⁵⁹⁾. O governo suíço reiterou que o objetivo da conservação de dados da requerente era defender a ordem, prevenir infrações penais e proteger os direitos dos outros ⁽⁵⁶⁰⁾. Reafirmou que a profissão da queixosa tinha sido alterada para costureira e que as referências ao exercício de prostituição se verificavam em ficheiros policiais relativos a casos pendentes, tratando-se de dados acessíveis apenas a pessoas sujeitas a segredo profissional ⁽⁵⁶¹⁾.

Depois de ter reconhecido a interferência na vida privada ⁽⁵⁶²⁾, e a sua base legal, o T.E.D.H. indagou se era necessária, se a ingerência era proporcionada e se refletia um equilíbrio justo entre interesses públicos e privados ⁽⁵⁶³⁾, concluindo que não. De acordo com o Tribunal, a menção controvertida poderia prejudicar a reputação da recorrente e, como ela afirmava, dificultar a sua vida quotidiana, uma vez que as informações contidas nos ficheiros policiais poderiam ser transmitidas às autoridades. O Tribunal considerou que a requerente tinha um interesse relevante em ver a palavra prostituta expurgada dos arquivos policiais ⁽⁵⁶⁴⁾. No respeitante ao interesse público invocado pelas

⁵⁵⁷ Cf. os §§ n.º 14 a n.º 16 do acórdão.

⁵⁵⁸ Cf. os §§ n.º 17 e n.º 18 do acórdão.

⁵⁵⁹ Como sintetizado no § n.º 58 do acórdão, “l’ingérence avait une base légale en droit interne, à savoir l’article 1 de la loi cantonale sur les renseignements et les dossiers de police et la délivrance des certificats de bonne vie et moeurs du 29 septembre 1977, LDP”.

⁵⁶⁰ “Le Gouvernement soutient que la conservation des données de la requérante avait pour but la défense de l’ordre, la prévention des infractions pénales et la protection des droits d’autrui”. Cf. o § n.º 59 do acórdão. Cf., ainda, quanto à defesa do governo suíço os §§ n.º 47 a n.º 54, referindo-se no n.º 48 a base legal para o armazenamento de dados.

⁵⁶¹ Cf. o § n.º 50 e o § n.º 53 do acórdão.

⁵⁶² Cf. o § n.º 55 do acórdão.

⁵⁶³ “En ce qui concerne la question de savoir si l’ingérence était proportionnée et reflétait un juste équilibre entre les intérêts publics et privés”. Cf. o § n.º 63 do acórdão.

⁵⁶⁴ “La Cour estime que la mention litigieuse peut nuire à la réputation de la requérante et, comme elle le prétend, rendre plus difficile sa vie quotidienne, étant donné que les informations figurant dans les dossiers de police peuvent être

autoridades suíças em manter a menção nos arquivos da polícia, o T.E.D.H. notou que a recorrente tinha sido registada como prostituta já em 1993 ⁽⁵⁶⁵⁾.

Quanto à observação feita pelo Tribunal Federal de que a recorrente era suspeita de envolvimento em prostituição clandestina, o T.E.D.H. entendeu que, em princípio, poderia ser conforme ao princípio da proporcionalidade a conservação de dados relativos à vida privada de uma pessoa, com base no facto de a pessoa poder reincidir. Contudo, para o T.E.D.H., a alegação de prostituição clandestina era muito vaga e geral, não apoiada em quaisquer factos concretos ⁽⁵⁶⁶⁾.

O Tribunal considerou ainda que, tendo em conta a importância primordial da presunção de inocência numa sociedade democrática, não seria de aceitar que a conservação do termo prostituta, como profissão da requerente – que nunca havia sido condenada pelo exercício ilegal de prostituição, na aceção do art.º 199.º do Código Penal –, correspondesse a uma necessidade social premente, à luz do art.º 8.º, n.º 2, da Convenção ⁽⁵⁶⁷⁾.

O T.E.D.H. referiu ainda que nem as autoridades nacionais, nem o governo, tinham alegado que a remoção do termo, dos ficheiros policiais, era impossível ou difícil por razões técnicas ⁽⁵⁶⁸⁾. O Tribunal decidiu que tinha havido uma violação do art.º 8.º da C.E.D.H. ⁽⁵⁶⁹⁾ e, com base em juízos de equidade, nos termos do art.º 41.º da C.E.D.H., atribuiu à requerente uma compensação por danos não patrimoniais, no montante de 15.000 Euros ⁽⁵⁷⁰⁾.

transmises aux autorités. [Compte] tenu de ce qui précède, la Cour estime que la requérante avait un intérêt considérable à voir la mention «prostituée» biffée des fichiers et dossiers de police”. Cf. o § n.º 55 do acórdão (interpolação nossa e aspas no original).

⁵⁶⁵ “S’agissant ensuite de l’intérêt public que représentait pour les autorités la conservation de la mention litigieuse dans les dossiers de police, la Cour constate que la requérante a été fichée comme «prostituée» en 1993. Cf. o § n.º 63 do acórdão (aspas no original).

⁵⁶⁶ “Le Tribunal fédéral a également relevé que la requérante n’avait été que soupçonnée de s’adonner à la prostitution clandestine. Si la Cour admet en principe qu’il peut être conforme au principe de proportionnalité de conserver des données relatives à la vie privée d’une personne au motif que cette dernière pourrait récidiver, elle est d’avis que l’allégation de prostitution clandestine paraît très vague et générale, et n’est aucunement étayée par des faits concrets”. Cf. o § n.º 66 do acórdão.

⁵⁶⁷ “Toutefois, compte tenu de ce qui précède, et notamment eu égard à l’importance primordiale de la présomption d’innocence dans une société [démocratique] elle ne saurait accepter que le maintien de la mention «prostituée» comme profession de la requérante, qui n’a jamais été condamnée pour exercice illicite de la prostitution au sens de l’article 199 du code [pénal], puisse passer pour répondre à un «besoin social impérieux» au sens de l’article 8 de la Convention”. Cf. o § n.º 68 do acórdão (interpolação nossa e aspas no original). Transcrevemos agora o art.º 8.º, n.º 2, da C.E.D.H., “[n]ão pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infrações penais, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros”.

⁵⁶⁸ “Ni les autorités internes ni le Gouvernement n’ont par ailleurs allégué que la suppression de la mention litigieuse du dossier de police était impossible ou difficile pour des raisons techniques”. Cf. o § n.º 68 do acórdão.

⁵⁶⁹ Cf. o § n.º 71 do acórdão.

⁵⁷⁰ “La Cour considère la demande relative au préjudice moral comme exagérée. Statuant en équité comme le veut l’article 41, elle estime qu’il y a lieu d’octroyer à la requérante 15 000 EUR au titre du préjudice moral, plus tout montant pouvant être dû à titre d’impôt sur ladite somme”. Cf. o § n.º 75 do acórdão.

2.2. A Convenção Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, de 16 de maio de 2005

O Conselho da Europa adotou a Convenção Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, de 16 de maio de 2005, também conhecida como Convenção de Varsóvia ⁽⁵⁷¹⁾. Como vimos, por exemplo, no caso L.E. vs. Grécia, o tráfico de pessoas e a prostituição são duas matérias distintas que, frequentemente, se interligam.

Nesta Convenção a noção de tráfico de seres humanos constante do art.º 4.º reproduz a que foi consagrada no art.º 3.º do Protocolo Adicional – à Convenção de Palermo – Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças.

O art.º 5.º consagra várias medidas de prevenção do tráfico, das quais realçamos a importância das campanhas de informação e sensibilização, nos termos do n.º 2 ⁽⁵⁷²⁾, e a necessidade de as migrações serem feitas de forma regular, como referido no n.º 4 ⁽⁵⁷³⁾ – daí a importância das medidas a serem postas em prática nas fronteiras, como previsto no art.º 7.º, e na segurança e controlo dos documentos, de acordo com o art.º 8.º.

Segundo o art.º 11.º, n.º 1, “[c]ada uma das Partes protegerá a vida privada e a identidade das vítimas. Os dados de natureza pessoal que lhes digam respeito serão registados e utilizados nas condições previstas pela Convenção para a Protecção das Pessoas relativamente ao Tratamento Automatizado de Dados de Carácter Pessoal”.

O art.º 12.º concretiza o âmbito da assistência que deve ser prestada às vítimas, estando o período de reflexão de pelo menos 30 dias consagrado no art.º 13.º, n.º 1, “[c]ada uma das Partes consagrará, no seu direito interno, um período de, pelo menos, 30 dias para restabelecimento e reflexão se houver motivos razoáveis para crer que determinada pessoa é uma vítima. O referido período deverá ter uma duração que permita à pessoa a que respeita restabelecer-se e escapar à influência de traficantes, bem como tomar uma decisão esclarecida relativamente à sua cooperação

⁵⁷¹ O Conselho da Europa adotou a Convenção Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos aos 16 de maio de 2005. A Convenção entrou em vigor na ordem jurídica internacional a 1 de fevereiro de 2008, tendo sido aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 1/2008, de 14 de janeiro, publicada no *Diário da República*, n.º 9, Série I, ratificada por Decreto do Presidente da República n.º 9/2008, de 14 de janeiro, publicado no mesmo *Diário da República*, tendo entrado em vigor na ordem jurídica portuguesa no dia 01 de junho de 2008. O texto da Convenção está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_9/IIIPAG3_9_13.htm [03/01/2018].

⁵⁷² “2 - Cada uma das Partes criará e ou apoiará políticas e programas eficazes a fim de prevenir o tráfico de seres humanos através de meios como: pesquisas; campanhas de informação, sensibilização e educação”. Cf. o art. 5.º, n.º 2, da Convenção.

⁵⁷³ “4 - Cada uma das Partes tomará as medidas adequadas, que se mostrem necessárias, para garantir que as migrações serão feitas de forma legal, em particular mediante a difusão de informações exactas pelos respectivos serviços sobre as condições de entrada e permanência legais no seu território”. Cf. o art. 5.º, n.º 4, da Convenção.

com as autoridades competentes. Durante esse período, não deverá ser executada qualquer medida de expulsão que lhe respeite”.

Como veremos, a condição de cooperação com as autoridades também suscita críticas. As condições para autorização de residência às vítimas estão previstas no art.º 14.º, constando a possibilidade de serem indemnizadas e outros apoios dos artigos 15.º e 16.º. Por fim, destacamos o dever de as Partes criminalizarem o tráfico de seres humanos e a utilização dos serviços de uma vítima, previstos respetivamente nos artigos 18.º e 19.º da Convenção.

2.3. A Carta Social Europeia Revista, de 3 de maio de 1996

Da Carta Social Europeia Revista (C.S.E.R.) ⁽⁵⁷⁴⁾, com um carácter marcadamente programático ⁽⁵⁷⁵⁾, chamamos a atenção para o direito ao trabalho, “[c]om vista a assegurar o exercício efectivo do direito ao trabalho, as Partes [comprometem-se] a proteger de modo eficaz o direito de o trabalhador ganhar a sua vida *por meio de um trabalho livremente empreendido*” ⁽⁵⁷⁶⁾, do mesmo modo que se obrigam “[a] assegurar ou a favorecer uma orientação, uma formação e uma readaptação profissionais apropriadas” ⁽⁵⁷⁷⁾.

Além de uma referência ao direito à saúde, contemplado no art.º 11.º, bem como do direito à segurança social, nos termos do art.º 12.º, parece-nos importante destacar a menção ao direito à proteção contra a pobreza e a exclusão social, como previsto no art.º 30.º, e do direito à habitação, consagrado no art.º 31.º.

No art.º G, n.º 1, da Parte V, a Carta consagra uma limitação, fundada também na saúde pública e nos bons costumes, aos direitos enunciados, “[o]s direitos e princípios enunciados na parte I, desde que sejam postos em execução e o exercício efectivo destes direitos e princípios, tal como estão previstos na parte II, não poderão ser objecto de restrições ou limitações não especificadas nas partes I e II, *com excepção das previstas na lei* e que sejam necessárias, numa sociedade democrática, *para*

⁵⁷⁴ A Carta Social Europeia Revista foi adotada em Estrasburgo, aos 3 de maio de 1996, e entrou em vigor na ordem internacional a 1 de julho de 1999, tendo sido aprovada para ratificação pela Resolução da Assembleia da República n.º 64-A/2001, de 17 de outubro, publicada no *Diário da República*, Série I - A, n.º 241/2001, 1.º Suplemento, e Ratificada pelo Decreto do Presidente da República, n.º 54-A/2001, de 17 de outubro de 2001, publicado no mesmo *Diário da República*. A Carta entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa no dia 1 de julho de 2002. A Carta Social Europeia Revista está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIIPAG3_1_21.htm [01/01/2018].

⁵⁷⁵ Como resulta dos considerandos iniciais, do disposto na Parte I e na parte III da Carta Social Europeia Revista. A C.S.E.R. está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIIPAG3_1_21.htm [03/01/2018].

⁵⁷⁶ Cf. o art.º 1.º, n.º 2, da C.S.E.R., acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIIPAG3_1_21.htm [03/01/2018] (interpolação e itálico nosso).

⁵⁷⁷ Cf. o art.º 1.º, n.º 4, da C.S.E.R.

garantir o respeito dos direitos e liberdades de outrem ou para proteger a ordem pública, a segurança nacional, a saúde pública e os bons costumes” ⁽⁵⁷⁸⁾.

3. A União Europeia

3.1. Os Tratados e a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia

No Direito da União Europeia, que é também uma União de Direito, começamos por referir o Tratado da União Europeia (T.U.E.) ou Tratado de Lisboa, o Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia (T.S.F.U.E.) e a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (C.D.F.U.E.).

3.1.1. O Tratado da União Europeia

Segundo o art.º 2.º do T.U.E. ⁽⁵⁷⁹⁾, “[a] União funda-se nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de Direito e do respeito pelos direitos do [Homem]. Estes valores são comuns aos Estados-Membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade” ⁽⁵⁸⁰⁾, constando do art.º 3.º, n.º 2, que “[a] União proporciona aos seus cidadãos um espaço de liberdade, segurança e justiça sem fronteiras internas” e, do n.º 4, que “combate a exclusão social e as discriminações e promove a justiça e a proteção sociais” ⁽⁵⁸¹⁾.

Destacamos ainda o teor do art.º 6º, n.º 1, do T.U.E., no qual a União reconhece os direitos, as liberdades e os princípios enunciados na C.D.F.U.E., com as adaptações que lhe foram introduzidas em 12 de dezembro de 2007. No n.º 2 do mesmo artigo consta o manifesto de adesão da União à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais e, do n.º 3, a reafirmação de que do direito da União fazem parte, enquanto princípios gerais, os direitos fundamentais como os garante a C.E.D.H. e tal como resultam das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros ⁽⁵⁸²⁾.

⁵⁷⁸ Cf. o art.º G, n.º 1, da C.S.E.R. (itálico nosso).

⁵⁷⁹ As normas do Tratado da União Europeia serão enunciadas por referência à versão consolidada, publicada no Jornal Oficial da União Europeia n.º C 326, de 26 de outubro de 2012, acessível em http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_2012.326.01.0001.01.POR&toc=OJ:C:2012:326:TOC#C_2012326PT.01004701 [01/01/2018].

⁵⁸⁰ Cf. o art.º 2.º do T.U.E. (interpolação nossa).

⁵⁸¹ Cf. o art.º 3.º, n.º 2 e n.º 4, do T.U.E.

⁵⁸² De uma jurisprudência discursiva do T.J.U.E. chegaremos a uma União que, por si mesma, passará a estar diretamente vinculada à C.E.D.H. e que terá de articular de forma efetiva, mais que apenas discursiva, a sua jurisprudência com a do T.E.D.H., de modo a existir harmonização de decisões entre os dois tribunais. Sobre a harmonização que acabámos de referir veja-se, por exemplo, a preocupação constante do ponto n.º 11 da Resolução do Parlamento Europeu

3.1.2. O Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia

Do Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia (T.S.F.U.E.) ⁽⁵⁸³⁾, fazemos desde já menção ao disposto nos artigos 8.º e 10.º, segundo os quais um dos objetivos da União é eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, combatendo a discriminação em razão do sexo. Invocamos estes artigos por as mulheres constituírem a maioria das pessoas que se prostituem, o que implica que se apure qual o impacto que os diferentes modelos legais relativos ao exercício da prostituição podem ter, ou não, na prossecução da igualdade de género.

Ou seja, tendo presentes também estas normas, teremos de analisar os impactos práticos dos diferentes modelos no tocante à concretização dos fins a que, no domínio da igualdade de género, se propõem. Serão um instrumento de defesa e promoção da igualdade de género, como defendido pelo proibicionismo, abolicionismo e neoabolicionismo, ou, ao invés, não contribuirão eles mesmos para agravarem a desigualdade – se for apurado que os efeitos dos modelos, sendo perniciosos para o exercício de diferentes direitos sociais, concretizam afinal uma discriminação indireta.

Do art.º 9.º retemos que “[n]a definição e execução das suas políticas e ações, a União tem em conta as exigências relacionadas [com] a garantia de uma proteção social adequada, a luta contra a exclusão social e um nível elevado de educação, formação e proteção da saúde humana” ⁽⁵⁸⁴⁾, pois,

n.º 2009/2241 (INI), de 19 de maio de 2010, sobre os aspetos institucionais da adesão da União Europeia à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais; “[c]onstata que, na sequência da adesão da UE à CEDH, pode suceder que tanto o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) como o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) tenham competência sobre determinados casos, e frisa que não deverá ser permitida a possibilidade de submeter um caso simultaneamente aos dois tribunais”. Cf. a Resolução do Parlamento Europeu, de 19 de maio de 2010, em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2010-0184+0+DOC+XML+V0//PT> [04/01/2018]. O processo de adesão da União Europeia à C.E.D.H. ainda não está concluído. Tal como referido também no *website* da Direção-Geral da Política da Justiça (D.G.P.J.), “[n]o contexto da adesão da União Europeia à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, a Comissão Europeia interpôs um pedido de parecer submetido ao Tribunal de Justiça da União Europeia sobre a apreciação da questão de saber se o projeto de acordo sobre a adesão da União Europeia à Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais se mostra compatível com os Tratados”. Por acórdão de 18 de dezembro de 2014, o Tribunal de Justiça (tribunal pleno) pronunciou-se sobre o referido pedido de parecer – 2/2013 –, tendo decidido que o pedido era admissível e, no § n.º 258, concluiu que “[o] Acordo relativo à adesão da União Europeia à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais não é compatível com o artigo 6.º, n.º 2, TUE, nem com o Protocolo (n.º 8) relativo ao n.º 2 do artigo 6.º do Tratado da União Europeia respeitante à adesão da União à Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais”. O *website* da D.G.P.J. está acessível em <http://www.dgpi.mj.pt/sections/noticias/o-tjue-pronunciou-se> [04/01/2018] e o citado acórdão do Tribunal de Justiça está acessível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=160882&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&oc c=first&part=1&cid=46072> [04/01/2018].

⁵⁸³ As normas do Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia serão enunciadas por referência à versão consolidada, publicada no Jornal Oficial da União Europeia n.º C 326, de 26 de outubro de 2012, acessível em http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_2012.326.01.0001.01.POR&toc=OJ:C:2012:326:TOC#C_2012326PT.01004701 [01/01/2018].

⁵⁸⁴ Cf. o art.º 9.º do T.S.F.U.E. (interpolação nossa).

como veremos, uma das queixas recorrentes dos trabalhadores sexuais prende-se à sua exclusão social, incluindo dos sistemas previdenciais.

O Tribunal de Justiça da União Europeia, em sede de reenvio prejudicial, já abordou diferentes questões relacionadas com a prostituição. Segundo o art.º 45.º, n.º 3, al. c), do T.S.F.U.E., “[a] livre circulação dos trabalhadores compreende, sem prejuízo das limitações justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública, o direito de: c) Residir num dos Estados-Membros a fim de nele exercer uma atividade laboral, em conformidade com as disposições legislativas, regulamentares e administrativas que regem o emprego dos trabalhadores nacionais” – norma de teor semelhante ao anterior art.º 48.º, n.º 3, do Tratado da Comunidade Europeia (T.C.E.).

Nos processos apensos 115 e 116/81, o T.J.U.E. teve de se pronunciar sobre várias questões formuladas pelo tribunal de primeira instância de Liège ⁽⁵⁸⁵⁾. Em 1981, duas cidadãs francesas, Rezguia Adoui e Dominique Cornuaille, interpuseram um processo contra a Bélgica e o município de Liège porque a autoridade administrativa competente lhes tinha negado a autorização de residência. O motivo invocado para a rejeição da autorização de residência, e subsequente ordem de expulsão, foi o de trabalharem num bar que, do ponto de vista moral, era duvidoso ⁽⁵⁸⁶⁾.

No que mais diretamente diz respeito ao nosso tema, a questão consistia em saber se um Estado, ao abrigo da limitação ao direito de livre fixação de residência, para salvaguarda da ordem pública, prevista atualmente no art. 45.º 3.º do T.S.F.U.E., poderia expulsar do seu território uma pessoa estrangeira por comportamentos que, se praticados por uma nacional, não dariam lugar a medidas punitivas, como é o caso do exercício da prostituição, que não era proibido na Bélgica – ainda que o fosse o lenocínio e o incitamento ao deboche ⁽⁵⁸⁷⁾.

O T.J.U.E. entendeu que as limitações contidas no art.º 48.º do T.C.E. permitem a um Estado-Membro adotar, no que respeita a nacionais doutros Estados-Membros, com base em razões de defesa da ordem pública, medidas que não podem aplicar aos seus próprios nacionais. Apesar da diferença de tratamento, ainda assim tem de ser realçado que num Estado-Membro, a autoridade competente para adotar tais medidas, não pode fundar o exercício dos seus poderes em avaliações de

⁵⁸⁵ O acórdão do Tribunal de Justiça nos processos apensos n.º 115 e n.º 116/81, de 18 de maio de 1982, está acessível em <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/689f301e-6ecc-43ef-904c-fea7e35d8a94/language-en> [28/04/2018].

⁵⁸⁶ Cf. o § n.º 2 do acórdão do Tribunal de Justiça nos processos apensos n.º 115 e n.º 116/81.

⁵⁸⁷ Cf. os §§ n.º 5 e n.º 6 do acórdão nos processos apensos n.º 115 e n.º 116/81.

comportamentos que teriam o efeito de se revelarem uma distinção arbitrária prejudicial aos nacionais de outros Estados-Membros ⁽⁵⁸⁸⁾.

Tendo em conta que para os nacionais do Estado a defesa da ordem pública não justifica a punição de quem exerce a prostituição, nem outras medidas eficazes a combater tal conduta ⁽⁵⁸⁹⁾, o T.J.U.E. decidiu que um Estado-Membro não pode, por força da limitação baseada na ordem pública referida no art.º 48.º do Tratado, expulsar um nacional de outro Estado-Membro do seu território por um comportamento que, se praticado por um nacional, não daria lugar a medidas punitivas ou outras medidas eficazes destinadas a combatê-la ⁽⁵⁹⁰⁾.

Outra norma que tem de ser referida é a constante do art.º 49.º, § n.º 2, do T.S.F.U.E., antes prevista no então art.º 43.º do T.C.E., que consagra a proibição de restrições à liberdade de estabelecimento, e a propósito da qual o T.J.U.E. foi novamente chamado a pronunciar-se sobre matérias diretamente relacionadas com o exercício da prostituição.

No processo C-268/99 ⁽⁵⁹¹⁾, o Tribunal de Justiça, em sede de reenvio prejudicial formulado pelo *Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage*, nos Países Baixos, foi questionado sobre o exercício da prostituição enquanto atividade económica. Perguntava-se ao T.J.U.E. se, na concretização do direito ao estabelecimento, o exercício independente da prostituição poderia ser considerado contido no âmbito das atividades económicas não assalariadas, referidas no art.º 43.º do T.C.E. A questão foi

⁵⁸⁸ “The reservations contained in Articles [48] of the EEC Treaty permit Member States to adopt, with respect to the nationals of other Member States, and on the [grounds] of Public Policy, measures which they cannot apply to their own nationals. Although that difference of [treatment], it must nevertheless be stressed that, in a Member State, the authority empowered to adopt such measures must not base the exercise of its powers on assessments of certain conduct which would have the effect of applying an arbitrary distinction to the detriment of nationals of other Member States”. Cf. o § n.º 7 do acórdão nos processos apensos n.º 115 e n.º 116/81 (interpolação nossa).

⁵⁸⁹ Como referido no ponto n.º 9 do acórdão, ainda que o direito comunitário não imponha aos Estados-Membros uma escala uniforme de valores no que respeita à avaliação de uma conduta que possa ser considerada contrária à ordem pública, ainda assim tem de ser notado que a conduta não pode ser considerada suficientemente grave para justificar uma restrição à entrada ou residência quando o Estado em causa não adota, para os seus nacionais que a pratiquem, medidas punitivas ou outras verdadeiras medidas eficazes destinadas a combatê-la. No original, “[a]lthough community law does not impose upon the Member States a uniform scale of values as regards the assessment of a conduct which may be considered as contrary to public policy, it should nevertheless be stated that conduct may not be considered as being of sufficiently serious nature to justify restrictions on the admission to or [residence] in a case [where] the State does not adopt, with respect to the same conduct on the part of its own nationals repressive measures or other genuine and effective measures intended to combat such conduct”. Cf. o § n.º 9 do acórdão nos processos apensos n.º 115 e n.º 116/81 (interpolação nossa).

⁵⁹⁰ “A Member State may not, by virtue of the reservation relating to public policy contained in Articles [48] of the Treaty, expel a national of another Member State from its territory by reason of conduct which, when attributable to the former State’s own nationals, does not give rise to repressive measures or other genuine and effective measures intended to combat such conduct”. Cf. o § n.º 1 da parte decisória do acórdão nos processos apensos n.º 115 e n.º 116/81 (interpolação nossa).

⁵⁹¹ A versão em português do acórdão está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:61999CJ0268&qid=1484665150599&from=EN> [17/01/2017].

suscitada invocando-se até razões de ordem moral, porque, além do mais, “podem resultar problemas dificilmente controláveis em matéria de liberdade de acção e de autonomia das prostitutas” ⁽⁵⁹²⁾.

Tratava-se de um litígio que opunha “A. M. Jany e K. A. Szepletowska, nacionais polacas, bem como E. Padevetova, R. Zcalova, Z. Hrubcinova e S. Überlackerova, nacionais checas, ao *Staatssecretaris van Justitie* (a seguir «*Staatssecretaris*»), a respeito das decisões em que este último julgou improcedentes as reclamações que as recorrentes no processo principal tinham apresentado contra as suas decisões de indeferimento de pedidos de autorização de residência a fim de trabalharem como prostitutas independentes” ⁽⁵⁹³⁾.

Relativamente ao mesmo caso, o *Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage* havia já anulado, por falta de fundamentação, uma anterior decisão do recorrido *Staatssecretaris* ⁽⁵⁹⁴⁾ e tinha assinalado, a título incidental, que “certas formas de prostituição, como a prostituição de montra e a prostituição de rua, são autorizadas nos Países Baixos e mesmo regulamentadas ao nível comunal por disposições que criam «zonas de abordagem»” ⁽⁵⁹⁵⁾.

À data da formulação do reenvio, os acordos de associação em vigor entre as Comunidades e os seus Estados-Membros, por um lado, e a Polónia e a República Checa, por outro ⁽⁵⁹⁶⁾, previam a proibição de os Estados-Membros tratarem de maneira discriminatória, em matéria de direito de estabelecimento, os nacionais polacos e os checos devido à sua nacionalidade ⁽⁵⁹⁷⁾.

⁵⁹² Como referido no acórdão, “[o] artigo 44.º do acordo Polónia e o artigo 45.º do acordo República Checa não permitem incluir na noção de actividades económicas não assalariadas a actividade de prostituição dado que esta não é abrangida pela descrição constante do corpo do n.º 4 e alínea c) dos artigos 44.º do acordo Polónia e 45.º do acordo República Checa, por razões de ordem moral, dado que (na maioria) é proibida nos Estados associados e porque dela podem resultar problemas dificilmente controláveis em matéria de liberdade de acção e de autonomia das prostitutas?”. Cf. o § n.º 24. 3 da fundamentação do acórdão. Ainda sobre a terceira questão colocada em sede de reenvio, sobre a moralidade e legalidade da prostituição, cf. também o § n.º 51 da fundamentação do acórdão. Noutra questão colocada no mesmo reenvio, a quarta, perguntava-se também se havia distinção a fazer entre os termos usados no artigo 43.º do Tratado C.E., “actividade não assalariada”, e os termos usados no artigo 44.º do acordo Polónia e no artigo 45.º do acordo República Checa, “actividade económica não assalariada” – de modo “que a actividade por conta própria de uma prostituta é abrangida pelo conceito do artigo 43.º (ex-artigo 52.º CEE) do Tratado CE, mas não no constante dos artigos acima referidos dos acordos”. Cf. o § n.º 24. 4 da fundamentação do acórdão.

⁵⁹³ Cf. os §§ n.º 2 e n.º 24 da fundamentação do acórdão (aspas no original).

⁵⁹⁴ Cf. os §§ n.º 16 a n.º 20 da fundamentação do acórdão.

⁵⁹⁵ Cf. os §§ n.º 21 e n.º 24 da fundamentação do acórdão (aspas no original).

⁵⁹⁶ Estes acordos de associação com a Polónia e com a República Checa foram celebrados e aprovados em nome das Comunidades, respetivamente, “pela Decisão 93/743/Euratom, CECA, CE do Conselho e da Comissão, de 13 de Dezembro de [1993], bem como pela Decisão 94/910/CECA, CE, Euratom do Conselho e da Comissão, de 19 de Dezembro de 1994”. Cf. o § n.º 1 da fundamentação do acórdão (interpolação nossa). A Polónia e a República Checa tornaram-se membros da então já União Europeia a 1 de maio de 2004. Cf. o *website* da União Europeia, acessível em https://europa.eu/european-union/about-eu/countries/member-countries_pt [17/01/2017].

⁵⁹⁷ Proibição prevista, respetivamente, nos artigos 44.º, n.º 3, e 45.º, n.º 3, dos acordos de associação com a Polónia e com a República Checa. Os referidos artigos integram o título IV dos acordos – respeitante à “circulação dos trabalhadores, direito de estabelecimento, prestação de serviços”. Relativamente ao direito de estabelecimento, veja-se os considerandos constantes dos §§ n.º 7 a n.º 9 da fundamentação do acórdão (no caso de cidadãos da Polónia) e dos §§ n.º 10 e n.º 11 (no caso de cidadãos da República Checa).

Após fazer a distinção entre uma atividade económica assalariada e uma não assalariada ⁽⁵⁹⁸⁾, o Tribunal de Justiça – por referência ao artigo 44.º, n.º 4, als. a) e i), do acordo de associação com a Polónia, e ao artigo 45.º, n.º 4, als. a) e i), do acordo de associação com a República Checa – entendeu que “o conceito de «actividades económicas não assalariadas» utilizado na referida disposição tem o mesmo significado e alcance que o de «actividades não assalariadas» constante do artigo 52.º do [Tratado]. Não resulta com efeito de modo algum do contexto e da finalidade do referido acordo que este tenha pretendido dar ao conceito de «actividades económicas não assalariadas» um significado diferente do seu significado habitual, que designa actividades económicas exercidas por uma pessoa sem qualquer relação de subordinação no que respeita às condições de trabalho e de remuneração e sob a sua própria responsabilidade” ⁽⁵⁹⁹⁾.

O Tribunal analisou de seguida se a prostituição exercida independentemente poderia ser “considerada uma actividade económica na acepção dos artigos 44.º, n.º 4, alínea a), i), do Acordo de associação Comunidades/Polónia e 45.º, n.º 4, alíneas a) e i), do Acordo de associação Comunidades/Polónia e 45.º, n.º 4, alíneas a) e i), do Acordo de associação Comunidades/República Checa” ⁽⁶⁰⁰⁾. O T.J.U.E. decidiu que *a prostituição “consiste numa actividade pela qual o prestador satisfaz, a título oneroso, um pedido do beneficiário sem produzir ou ceder bens materiais. A prostituição constitui assim uma prestação de serviços remunerada* que, conforme resulta do n.º 33 do presente acórdão, é abrangida pelo conceito de «actividades económicas»” ⁽⁶⁰¹⁾.

Quanto às dúvidas colocadas no reenvio sobre a (i)moralidade ou (i)legalidade do exercício da prostituição, bem como sobre a aferição da liberdade no exercício da mesma ⁽⁶⁰²⁾, enquanto eventuais obstáculos à sua consideração como uma atividade económica, o Tribunal de Justiça respondeu que “[q]uanto à imoralidade da actividade de prostituição, evocada pelo órgão jurisdicional de reenvio, cabe recordar igualmente que, como o Tribunal de Justiça já decidiu, não lhe compete substituir-se à

⁵⁹⁸ “Como a característica essencial de uma relação de trabalho na acepção do artigo 48.º do Tratado CE (que passou, após alteração, a artigo 39.º CE) é a circunstância de uma pessoa realizar, durante certo tempo, em benefício de outra e sob a sua direcção, prestações em contrapartida das quais recebe uma remuneração, deve qualificar-se de actividade não assalariada na acepção do artigo 52.º do Tratado a actividade que seja exercida por uma pessoa sem qualquer relação de subordinação”. Cf. o § n.º 34 da fundamentação do acórdão.

⁵⁹⁹ Cf. os §§ n.º 7 e n.º 8 do sumário do acórdão (interpolação nossa e aspas no original), bem como a fundamentação do acórdão nos §§ n.º 32, n.º 33 e n.º 37 a n.º 39.

⁶⁰⁰ Cf. o § n.º 43 da fundamentação do acórdão.

⁶⁰¹ Cf. os §§ n.º 48 e n.º 49 da fundamentação do acórdão (itálico nosso e aspas no original).

⁶⁰² “Com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional nacional pretende essencialmente questionar se os artigos 44.º do Acordo de associação Comunidades/Polónia e 45.º do Acordo de associação Comunidades/República Checa devem ser interpretados no sentido de que a prostituição não cai no âmbito destas disposições porque não pode ser considerada uma actividade económica exercida como independente, conforme definida nas referidas disposições: - tendo em conta o seu carácter ilegal, - por razões de moralidade pública, e - porque seria difícil controlar se as pessoas que exercem esta actividade dispõem de liberdade de agir e se não são, na realidade, partes em relações dissimuladas de trabalho assalariado”. Cf. o § n.º 51 da fundamentação do acórdão.

apreciação dos legisladores dos Estados-Membros onde uma actividade pretensamente imoral é legalmente [praticada]. Ora, a prostituição, longe de ser proibida em todos os Estados-Membros, é tolerada e até mesmo regulamentada pela maioria destes Estados, e nomeadamente pelo Estado-Membro em causa no processo principal” ⁽⁶⁰³⁾.

Quanto aos possíveis juízos de valor sobre o exercício da prostituição, o Tribunal reafirmou que “[s]e bem que o direito comunitário não imponha aos Estados-Membros uma escala uniforme de valores quanto à apreciação dos comportamentos que podem ser considerados contrários à ordem pública, não se pode considerar que um comportamento apresenta um grau suficiente de gravidade que justifique restrições à entrada ou à residência, no território de um Estado-Membro, de um nacional de outro Estado-Membro, no caso em que o primeiro Estado não toma, em relação ao mesmo comportamento, quando se trata dos seus próprios nacionais, medidas repressivas ou outras medidas reais e efectivas destinadas a combater esse comportamento” ⁽⁶⁰⁴⁾.

Quanto à tutela da ordem pública, o T.J.U.E. entendeu que os “[c]omportamentos que um Estado-Membro aceita por parte dos seus próprios nacionais não podem ser considerados uma verdadeira ameaça para a ordem pública no contexto do acordo de associação Comunidades/Polónia e Comunidades/República [Checa]. Com [efeito], a prostituição de montra e a prostituição de rua são autorizadas nos Países Baixos sendo objecto de regulamentação comunal” ⁽⁶⁰⁵⁾.

Quer no caso do art.º 44.º do acordo de associação com a Polónia, quer no caso do art.º 45.º do acordo de associação com a República Checa, relativos às regras em matéria de estabelecimento, o Tribunal entendeu que devem ser interpretados “no sentido de que a prostituição cai no âmbito das actividades económicas não assalariadas visadas por esta disposição, desde que se prove que é exercida pelo prestador do [serviço]: fora de todo e qualquer vínculo de subordinação quanto à escolha desta actividade, às condições de trabalho e de [remuneração], sob a sua própria responsabilidade, [e] mediante uma remuneração que lhe é integral e directamente paga. Incumbe ao juiz nacional verificar em cada caso, perante os elementos de prova que lhe são fornecidos, se estão preenchidas estas condições” ⁽⁶⁰⁶⁾.

⁶⁰³ Cf. os §§ n.º 56 e n.º 57 da fundamentação do acórdão (interpolação nossa).

⁶⁰⁴ Cf. o § n.º 60 da fundamentação do acórdão.

⁶⁰⁵ Cf. os §§ n.º 61 e n.º 62 da fundamentação do acórdão (interpolação nossa).

⁶⁰⁶ Cf. os §§ n.º 9 e n.º 10 do sumário do acórdão e o § n.º 71 da fundamentação (interpolação nossa).

A final, o Tribunal decidiu que *a prostituição independente é uma prestação de serviço remunerada*, abrangida pelo conceito comunitário de atividade económica autónoma, sendo “manifesto que a actividade de prostituição se pode exercer sem que haja proxenetismo” ⁽⁶⁰⁷⁾.

Deste acórdão realçamos as reservas mostradas pelo Tribunal quanto à argumentação fundada na (i)legalidade ou (i)moralidade da prostituição, bem como a inequívoca afirmação de a prostituição integrar o conceito de atividade económica, classificando-a como uma prestação de serviço, pois “consiste numa actividade pela qual o prestador satisfaz, a título oneroso, um pedido do beneficiário sem produzir ou ceder bens materiais. A prostituição constitui assim uma prestação de serviços remunerada” ⁽⁶⁰⁸⁾.

Considerando o teor deste aresto, João Leal Amado questionou se não estaríamos a caminhar no sentido do contrato de trabalho prostitucional. Usando as suas palavras, “também não podemos ignorar que o próprio Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, em acórdão recente, veio afirmar, sem tergiversações, que a prostituição constitui uma prestação de serviços remunerada, a qual, para efeito dos Tratados da União Europeia, é abrangida pelo conceito comunitário de «actividades económicas». Ora, se a prostituição pode constituir, para o direito comunitário, uma actividade económica lícita (e, como tal, as/os prostitutas/os gozam do direito de livre estabelecimento e prestação de serviços na União), não estaremos nós a caminho de testemunhar, inclusive em Portugal, o nascimento de um novo tipo de contrato de trabalho, ajustado para o exercício da mais velha profissão do mundo – o contrato de trabalho prostitucional” ⁽⁶⁰⁹⁾.

Outra norma do T.S.F.U.E. que temos de referir é a constante do art.º 67.º, n.º 1, de acordo com a qual “[a] União constitui um espaço de liberdade, segurança e justiça, no respeito dos direitos fundamentais e dos diferentes sistemas e tradições jurídicos dos Estados-Membros”. Por fim, tendo em conta o nosso objeto de trabalho, consideramos que se impõe mencionar também o artigo 168.º, n.º 1, nos termos do qual “[n]a definição e execução de todas as políticas e ações da União será assegurado um elevado nível de proteção da saúde. A ação da União, que será complementar das políticas nacionais, incidirá na melhoria da saúde pública e na prevenção das doenças e afeções humanas e na redução das causas de perigo para a saúde física e mental. Esta ação abrangerá a luta

⁶⁰⁷ Cf. o § n.º 69 da fundamentação do acórdão.

⁶⁰⁸ Cf. o § n.º 49 da fundamentação do acórdão.

⁶⁰⁹ Cf. João Leal AMADO, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, pp. 39-40 (aspas no original).

contra os grandes flagelos, fomentando a investigação sobre as respetivas causas, formas de transmissão e prevenção”⁽⁶¹⁰⁾.

3.1.3. A Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia

Na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (C.D.F.U.E.)⁽⁶¹¹⁾, em respeito pela diversidade de culturas dos Estados-Membros⁽⁶¹²⁾, e em observância do princípio da subsidiariedade⁽⁶¹³⁾, são reafirmados os direitos liberdades e garantias⁽⁶¹⁴⁾ com o âmbito referido no art.º 6º do T.U.E.⁽⁶¹⁵⁾.

Importa ter em consideração a referência da Carta ao direito à integridade do ser humano no domínio da medicina, na qual devem ser respeitados, “designadamente: o consentimento livre e esclarecido da pessoa”⁽⁶¹⁶⁾, o direito à liberdade e à segurança⁽⁶¹⁷⁾, bem como o direito a condições de trabalho justas e equitativas – previstas no art.º 31º, n.º 1, segundo o qual todos os trabalhadores têm direito “a condições de trabalho saudáveis, seguras e dignas”⁽⁶¹⁸⁾.

A C.D.F.U.E. consagra o nível de proteção mais elevado no art.º 53º⁽⁶¹⁹⁾, sendo de considerar a invocabilidade direta por um particular nos tribunais nacionais⁽⁶²⁰⁾, mesmo contra outro particular,

⁶¹⁰ Cf. o art.º 168º, n.º 1, do T.S.F.U.E.

⁶¹¹ A C.D.F.U.E. está acessível em http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf [17/01/2017].

⁶¹² “A União contribui para a preservação e o desenvolvimento destes valores comuns, no respeito pela diversidade das culturas e das tradições dos povos da Europa, bem como da identidade nacional dos Estados-Membros e da organização dos seus poderes públicos aos níveis nacional, regional e local”. Cf. o § n.º 3 do preâmbulo da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia.

⁶¹³ “A presente Carta reafirma, no respeito pelas atribuições e competências da Comunidade e da União e na observância do princípio da subsidiariedade, os direitos que decorrem, nomeadamente, das tradições constitucionais e das obrigações internacionais comuns aos Estados-Membros, do Tratado da União Europeia e dos Tratados comunitários, da Convenção europeia para a protecção dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais, das Cartas Sociais aprovadas pela Comunidade e pelo Conselho da Europa, bem como da jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem”. Cf. o § n.º 5 do preâmbulo da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia.

⁶¹⁴ Como resulta do § n.º 2 do preâmbulo, “[c]onsciente do seu património espiritual e moral, a União baseia-se nos valores indivisíveis e universais da dignidade do ser humano, da liberdade, da igualdade e da solidariedade; assenta nos princípios da democracia e do Estado de direito. Ao instituir a cidadania da União e ao criar um espaço de liberdade, de segurança e de justiça, coloca o ser humano no cerne da sua acção”.

⁶¹⁵ Deixamos em nota uma referência a outros artigos, e respetivas epígrafes, cuja importância é mais óbvia no âmbito deste estudo – ainda que resultem já dos instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos, de âmbito universal e de âmbito regional, que antes referimos –, sendo eles o art.º 1º (dignidade do ser humano), art.º 7º (respeito pela vida privada e familiar), art.º 15º (liberdade profissional e direito de trabalhar), art.º 20º (igualdade perante a lei) e art.º 21º (não discriminação).

⁶¹⁶ Cf. o art.º 3º, n.º 2, da C.D.F.U.E.

⁶¹⁷ Cf. o art.º 6º da C.D.F.U.E.

⁶¹⁸ Cf. o art.º 31º, n.º 1, da C.D.F.U.E.

⁶¹⁹ Segundo o qual “[n]enhuma disposição da presente Carta deve ser interpretada no sentido de restringir ou lesar os direitos do Homem e as liberdades fundamentais reconhecidos, nos respectivos âmbitos de aplicação, pelo direito da União, o direito internacional e as Convenções internacionais em que são Partes a União ou todos os Estados-Membros, nomeadamente a Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, bem como pelas Constituições dos Estados-Membros”. Esta norma é idêntica à constante do art.º 53º da C.E.D.H. e, também, à do art.º 16º, n.º 1, da nossa Constituição.

apesar de os particulares não constarem como destinatários da Carta ⁶²¹. De notar, no entanto, que esta força vinculativa da Carta não implicou a criação de novos mecanismos jurisdicionais específicos para a tutela dos direitos fundamentais ⁶²².

3.2. As Diretivas

3.2.1. A Diretiva CE n.º 2006/123, relativa aos serviços no mercado interno, de 12 de dezembro de 2006

Começamos por referir a Diretiva CE n.º 2006/123, relativa aos serviços no mercado interno, de 12 de dezembro de 2006 ⁶²³, que releva para este estudo por, nos processos apensos C-340/14 e C-341/14, por acórdão de 1 de outubro de 2015 ⁶²⁴, o Tribunal de Justiça se ter pronunciado num caso que se prendia com o exercício de substituição de vitrina.

Estava em causa o sentido interpretativo que deve ser conferido ao art.º 10.º, n.º 1 e n.º 2, al. c), da Diretiva, de acordo com o qual “1. [o]s regimes de autorização devem basear-se em critérios que obstem a que as autoridades competentes exerçam o seu poder de apreciação de forma arbitrária. 2.

⁶²⁰ Neste sentido, “[a]demais, a Carta [adquire] força juridicamente vinculativa [e] integra agora o bloco de constitucionalidade [sobre] o qual o TJUE pode pronunciar-se. Isto significa que a CDFUE já pode ser invocada pelos particulares junto dos tribunais nacionais contra o Estado-Membro que esteja a aplicar o Direito da União – pois os Estados-Membros são destinatários das disposições da Carta e devem «respeitar os direitos, observar os princípios e promover a sua aplicação» (art.º 51.º, n.º 1, da CDFUE). Ora, isto vai exigir um diálogo frequente entre os tribunais nacionais e o TJUE através do reenvio prejudicial”. Cf. Alessandra SILVEIRA, *Princípios de Direito da União Europeia, Doutrina e Jurisprudência*, 2.ª ed. revista e aumentada, Lisboa, Quid Juris, 2011, p. 232 (interpolação nossa e aspas no original).

⁶²¹ Cf. Alessandra SILVEIRA, *Princípios de Direito da União Europeia, Doutrina e Jurisprudência*, 2.ª ed. revista e aumentada, Lisboa, Quid Juris, 2011, p. 74.

⁶²² Um acesso mais fácil e mais direto dos cidadãos aos tribunais organicamente europeus, para tutela dos seus direitos fundamentais, tem também um passado de controvérsia, decorrente da génese destes tribunais. Talvez não tenham sido criados novos mecanismos de acesso por, ainda hoje, o direito processual concernente ao acesso aos tribunais da União continuar algo amarrado ao que foram as iniciais afetações do Tribunal de Justiça, aquando da sua criação. Como diz Rui Moura Ramos, “[o]s pais fundadores do Direito Comunitário conceberam o Tribunal de Justiça das Comunidades como um tribunal que deveria decidir os litígios interinstitucionais e resolver os diferendos entre os Estados e a Organização. Não parece ter sido imediatamente percebido que [o] Tribunal de Justiça se destinaria a ser um tribunal ao qual os particulares teriam um acesso privilegiado. [Acontece], entretanto, que o sistema comunitário trouxe em si o gérmen de um desenvolvimento eventualmente imprevisto [através] da chamada questão prejudicial, ou da possibilidade de os tribunais nacionais invocarem ou suscitarem ao Tribunal de Justiça uma questão que tivesse por objecto a interpretação e a validade de normas comunitárias. O Tribunal de Justiça é visto como garante da interpretação uniforme do Direito Comunitário e como o órgão que conduziu ao desenvolvimento que esta ordem jurídica veio a ter nos anos que se seguiram”. Cf. Rui Moura RAMOS, “O Acesso dos Particulares aos Tribunais Europeus”, in Alessandra Silveira (coord.), *50 Anos do Tratado de Roma*, Lisboa, Quid Juris, 2007, p. 252 (interpolação nossa).

⁶²³ A Diretiva CE n.º 2006/123 está acessível em <http://www.dgpi.mj.pt/sections/leis-da-justica/pdf-internacional/directivas/directiva-2006-123-ce/downloadFile/file/DIR123.2006.pdf?nocache=1220438726.66> [17/01/2017].

⁶²⁴ A versão em português do acórdão está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62014CJ0340&from=ES> [17/01/2017].

Os critérios referidos no n.º 1 devem [ser] c) [p]roporcionados em relação a esse objectivo de interesse geral” ⁽⁶²⁵⁾.

Em sede de reenvio prejudicial por um tribunal neerlandês, o Tribunal de Justiça foi questionado relativamente à compatibilidade de uma específica interpretação de algumas normas do Regulamento geral local de Amesterdão, de 2008 ⁽⁶²⁶⁾, atinentes ao exercício da prostituição, com o referido art.º 10.º, n.º 1 e n.º 2, al. c), da Diretiva.

No que releva para este trabalho, foi perguntado ao T.J.U.E. se “o artigo 10.º, n.º 2, alínea c), da Diretiva 2006/123, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma medida, como a que está em causa no processo principal, que sujeita a concessão de uma autorização para o exercício de uma actividade que consiste na exploração de empresas de prostituição de vitrina, arrendando quartos em partes do dia, à condição de o prestador desses serviços ser capaz de comunicar numa língua compreendida pelos beneficiários dos referidos serviços, neste caso, prostituta” ⁽⁶²⁷⁾. Tal condição resulta da interpretação do teor dos artigos 3.32, n.º 1, al. a), e 3.32, n.º 2, al. b), do Regulamento geral local de Amesterdão de 2008 ⁽⁶²⁸⁾, tendo em conta, também, o teor do artigo 3.30, n.º 1, al. b), do mesmo Regulamento ⁽⁶²⁹⁾.

⁶²⁵ Cf. o art.º 10.º da Diretiva CE n.º 2006/123, de 12 de dezembro de 2006 (interpolação nossa).

⁶²⁶ O original deste Regulamento está acessível em https://www.regelgeving.amsterdam.nl/algemene_plaatselijke_verordening_2008 [17/01/2017].

⁶²⁷ Cf. o § n.º 67 da fundamentação do acórdão.

⁶²⁸ Neste sentido, passamos a transcrever parte do acórdão, “[l]egislação relativa à [prostituição]: O artigo 3.27, n.º 1, do Regulamento geral local de Amesterdão de 2008 (Algemene plaatselijke verordening 2008 van Amsterdam) proíbe explorar uma empresa de prostituição sem autorização do Burgemeester. Nos termos do artigo 3.30, n.º 2, alínea b), deste regulamento, o Burgemeester pode indeferir um pedido de autorização se entender que não foi suficientemente demonstrado que o explorador ou o dirigente cumprirá as obrigações referidas no artigo 3.32 daquele [regulamento]. Esta última disposição prevê, no seu n.º 1, que o explorador e o dirigente de uma empresa de prostituição devem assegurar que, na empresa de prostituição, as prostitutas não sejam vítimas de quaisquer infrações penais previstas no artigo 273.º f) do Código Penal (Wetboek van Strafrecht), o qual pune o crime de tráfico de seres humanos, que a atividade seja exclusivamente exercida por prostitutas titulares de uma autorização de residência válida ou para as quais o explorador dispõe da autorização a que se refere o artigo 3.º da Lei relativa ao trabalho dos estrangeiros (Wet arbeid vreemdelingen) e que os clientes não possam ser vítimas de infrações penais como roubo, furto, burla ou infrações penais semelhantes. Além disso, o n.º 3 desse artigo dispõe que o explorador de uma empresa de prostituição de vitrina deve certificar-se, designadamente, de que as prostitutas que trabalham na sua empresa de prostituição não causam graves inconvenientes nas áreas vizinhas e não perturbam a ordem pública”. Cf. os §§ n.º 17 e n.º 18 da fundamentação do acórdão (interpolação nossa). Esclarecemos, no entanto, que da leitura do art.º 3.32, n.º 2, al. b), do Regulamento consta uma remissão para os artigos 3.30 e 3.31, porquanto é referido que o burgomestre pode recusar uma licença se, em sua opinião, não houver motivos suficientes para supor que o operador irá cumprir as obrigações impostas nos termos dos artigos 3.30 e 3.31; no original, “[a]rtikel 3.32 2. De burgemeester kan een vergunning weigeren [als]: b. naar zijn oordeel onvoldoende aannemelijk is dat de exploitant of de leidinggevende de bij of krachtens de artikelen 3.30 en 3.31 gestelde verplichtingen zal naleven” (interpolação nossa).

⁶²⁹ Apesar de a norma não estar referida expressamente no texto do acórdão, nas versões que consultámos, em português, em espanhol e em inglês, resulta da leitura do aresto que está em causa a condução da entrevista de admissão referida no art.º 3.30, n.º 1, al. b). De acordo com esta norma, a pessoa que explora o negócio deve conduzir uma entrevista de admissão com cada prostituta para se assegurar que a prostituta é suficientemente auto-suficiente; no original, “[a]rtikel 3.30 [v]erplichtingen van de exploitant en de leidinggevende 1. De exploitant en de leidinggevende dragen er zorg voor [dat]: b. met iedere prostituee een intakegesprek wordt gevoerd, waarbij de exploitant zich ervan dient te vergewissen

A questão prendia-se ao facto de o tribunal competente ter questionado “se a [medida] retomada numa diretriz municipal, que consiste em só arrendar quartos a prostitutas que se possam exprimir numa língua que o explorador compreende, é «proporcionada», na aceção do artigo 10.º, n.º 2, alínea c), desta diretiva, em relação à razão imperiosa de interesse geral [prosseguida]. A esse respeito, o órgão jurisdicional de reenvio observa que, segundo o Burgemeester, essa exigência permite ao explorador conhecer diretamente e de uma forma fidedigna os antecedentes e as motivações da prostituta, sem a presença de terceiros cuja influência poderia refletir-se nas declarações desta” ⁽⁶³⁰⁾.

Esta alusão à presença de terceiros ficou a dever-se ao facto de uma das partes no processo – o empresário de prostituição, J. Harmsen – ter argumentado que “esta medida é excessiva, uma vez que o explorador poderá ser assistido por intérpretes ou recorrer a sítios Internet de tradução. Além disso, alega que são possíveis medidas menos restritivas e que a língua não é o único meio para identificar sinais de prostituição forçada ou de tráfico de seres humanos. Assim, a empresa de prostituição existente está sob videovigilância. J. Harmsen assegura ainda a sua presença no local a fim de identificar os referidos sinais e, se necessário, avisar a polícia” ⁽⁶³¹⁾.

O empresário considerava que a medida era desproporcionalmente exigente perante o teor do art.º 10.º, n.º 1 e n.º 2, al. c), da Diretiva CE n.º 2006/123, segundo o qual, como vimos, “1. [o]s regimes de autorização devem basear-se em critérios que obstem a que as autoridades competentes exerçam o seu poder de apreciação de forma arbitrária. 2. Os critérios referidos no n.º 1 devem [ser] c) [p]roporcionados em relação a esse objectivo de interesse geral” ⁽⁶³²⁾.

Depois de decidir outras questões conexas, como, por exemplo, a da aplicabilidade do Capítulo III da Diretiva no caso *sub judice* ⁽⁶³³⁾, o Tribunal de Justiça considerou “que a condição linguística em causa visa, em substância, reforçar a vigilância das atividades criminosas ligadas à prostituição através da delegação de uma parte desta vigilância aos exploradores de empresas de [prostituição]. Essa medida parece adequada a alcançar o objetivo prosseguido, uma vez que, ao dar às prostitutas a possibilidade de informar direta e pessoalmente o explorador de empresas de prostituição de quaisquer

dat de prostituee voldoende zelfredzaam is” (interpolação nossa). As versões do acórdão em neerlandês, espanhol e em inglês estão acessíveis, respetivamente, em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:62014CJ0340&qid=1484665150599&from=EN>, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:62014CJ0340&qid=1484665150599&from=EN> e em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62014CJ0340&qid=1484665150599&from=EN> [17/01/2017].

⁶³⁰ Cf. os §§ n.º 35 e n.º 36 do acórdão (interpolação nossa e aspas no original).

⁶³¹ Cf. o § n.º 36 do acórdão.

⁶³² Cf. o art.º 10.º da Diretiva CE n.º 2006/123, de 12 de dezembro de 2006 (interpolação nossa). A Diretiva está acessível em <http://www.dgpi.mj.pt/sections/leis-da-justica/pdf-internacional/directivas/directiva-2006-123-ce/downloadFile/file/DIR123.2006.pdf?nocache=1220438726.66> [17/01/2017].

⁶³³ Cf., por todos, os §§ n.º 28 e n.º 37 do acórdão, sendo o referido art.º 10.º um dos compreendidos no Capítulo III da Diretiva CE n.º 2006/123.

elementos que possam demonstrar a existência de uma infração relacionada com a prostituição, facilita a realização, pelas autoridades competentes, das fiscalizações necessárias para garantir o respeito das disposições nacionais em matéria penal”⁶³⁴.

Em conformidade a tal entendimento, o T.J.U.E. decidiu que o teor, e interpretação, das normas antes referidas era proporcional e conforme ao sentido da disposição contida no art.º 10.º da Diretiva 2006/123⁶³⁵. Desta decisão destacamos a importância que o Tribunal de Justiça reconheceu às normas constantes do Regulamento geral local de Amesterdão, de 2008, enquanto mecanismo de controlo da liberdade de quem se prostitui, do combate à exploração sexual, ao tráfico de pessoas e ao crime organizado⁶³⁶.

3.2.2. A Diretiva UE n.º 2011/36, relativa à prevenção e luta contra o tráfico de seres humanos e à proteção das vítimas, de 5 de abril de 2011

A Diretiva UE n.º 2011/36, relativa à prevenção e luta contra o tráfico de seres humanos e à proteção das vítimas, de 5 de abril de 2011, que substituiu a Decisão-Quadro n.º 2002/629/JAI do Conselho⁶³⁷, foi transposta para a ordem jurídica interna pela Lei n.º 60/2013, de 23 de agosto⁶³⁸.

⁶³⁴ Cf. os §§ n.º 72 e n.º 73 do acórdão (interpolação nossa).

⁶³⁵ Cf. o § n.º 77 do acórdão, “o artigo 10.º, n.º 2, alínea c), da Diretiva 2006/123 deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma medida como a que está em causa no processo principal, que sujeita a concessão de uma autorização para o exercício de uma atividade como a que está em causa nesse processo, que consiste na exploração de empresas de prostituição de vitrina, arrendando quartos em partes do dia, à condição de o prestador desses serviços ser capaz de comunicar numa língua compreendida pelos beneficiários dos referidos serviços, neste caso, prostitutas, desde que essa condição seja adequada a garantir a realização do objetivo de interesse geral prosseguido, concretamente, a prevenção de infrações penais relacionadas com a prostituição, e que não ultrapasse o que é necessário para alcançar esse objetivo, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar”.

⁶³⁶ O acórdão, proferido a 1 de outubro de 2015, nos processos apensos C-340/14 e C-341/14, foi notícia, entre outros, no jornal EU Observer. Na notícia, o jornal cita Marjan Wijers, uma jurista neerlandesa que presidiu a uma comissão de peritos sobre tráfico entre 2003 e 2006, segundo a qual o tráfico ocorre não só no comércio sexual, sobre o qual recai a maior atenção, mas também na agricultura e nas indústrias de transportes, sendo que para a jurista seria também interessante ver se noutros municípios na Europa, e seguindo a decisão do tribunal, serão impostos idênticos requisitos linguísticos também nessas atividades. No original, “Marjan Wijers, a Dutch jurist who led a Commission experts’ group on trafficking from 2003 to 2006, told EUobserver: «Trafficking takes place not just in the sex trade, which gets most of the attention, but also in the farming and transport [industries]. It’ll be interesting to see if municipalities around Europe use today’s ruling to impose similar language requirements in those areas»”. A notícia pode ser consultada em <https://euobserver.com/justice/130520> [13/02/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁶³⁷ A Diretiva UE n.º 2011/36 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 05 de abril de 2011, está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32011L0036&from=EN> [08/02/2018].

⁶³⁸ A Lei n.º 60/2013 procedeu à 30.ª alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, à quarta alteração à Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro, e à primeira alteração às Leis n.º 101/2001, de 25 de agosto, e 45/2011, de 24 de junho. A Lei n.º 60/2013 foi publicada no *Diário da República*, n.º 162/2013, Série I, de 23 de agosto de 2013. Aquando da análise das questões ligadas ao tráfico de pessoas, faremos algumas referências ao tipo legal de tráfico de pessoas, p.p. pelo art.º 160.º do C.P., cuja atual redação ficou a dever-se à Lei n.º 60/2013, de 23 de agosto.

Como resulta dos considerandos iniciais da Diretiva, um dos instrumentos internacionais de direitos humanos que se pretendia acautelar era a Convenção do Conselho da Europa Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, ou Convenção de Varsóvia, de 16 de maio de 2005 ⁽⁶³⁹⁾. Outros considerandos que merecem destaque são os constantes do § n.º 14, relativo à proteção às vítimas de tráfico ⁽⁶⁴⁰⁾, e do § n.º 20, que refere a exploração sexual e os abusos sexuais enquanto formas de tratamento degradante associadas ao tráfico ⁽⁶⁴¹⁾.

Nesta Diretiva, fazemos referência especial ao art.º 1.º, que define o objeto normativo, estabelecendo “as regras mínimas relativas à definição das infracções penais e das sanções no domínio do tráfico de seres humanos. Introdz igualmente disposições comuns, tendo em conta uma perspectiva de género, para reforçar a prevenção destes crimes e a protecção das suas vítimas” ⁽⁶⁴²⁾, bem como ao art.º 2.º, n.º 3, que exemplifica os âmbitos da exploração de uma vítima de tráfico, podendo ser, “no mínimo, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, incluindo a mendicidade, a escravatura ou práticas equiparáveis à escravatura, a servidão, a exploração de actividades criminosas, bem como a remoção de órgãos” ⁽⁶⁴³⁾.

3.2.3. A Diretiva UE n.º 2011/92, relativa à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, de 13 de dezembro de 2011

Destacamos também a Diretiva UE n.º 2011/92, relativa à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, de 13 de dezembro de 2011, que substituiu a Decisão-Quadro n.º 2004/68/JAI do Conselho ⁽⁶⁴⁴⁾. O legislador europeu chama a atenção, nos considerandos, para a realidade de o abuso sexual e a *exploração sexual de crianças*, incluindo a

⁶³⁹ Cf. o § n.º 9 dos considerandos iniciais na Diretiva UE n.º 2011/36.

⁶⁴⁰ “As vítimas de tráfico de seres humanos deverão, ao abrigo dos princípios fundamentais das ordens jurídicas dos Estados-Membros em causa, ser protegidas da instauração de uma acção penal ou da aplicação de sanções em consequência de actividades criminosas, tais como a utilização de documentos falsos ou a violação da legislação relativa à prostituição ou à imigração, em que tenham sido obrigadas a participar como consequência directa de serem objecto de tráfico”. Cf. o considerando n.º 14 da Diretiva.

⁶⁴¹ “As vítimas de tráfico que já sofreram os abusos e tratamentos degradantes habitualmente associados ao tráfico, como a exploração sexual, os abusos sexuais, a violação, práticas escravagistas ou remoção de órgãos, deverão ser protegidas da vitimização secundária e de novos traumas durante o processo penal”. Cf. o considerando n.º 20 da Diretiva.

⁶⁴² Cf. o art.º 1.º da Diretiva.

⁶⁴³ Cf. o art.º 2.º, n.º 3, da Diretiva.

⁶⁴⁴ A Diretiva UE n.º 2011/92, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro de 2011, está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32011L0093&from=EN> [08/02/2018].

pornografia infantil, serem violações graves dos seus direitos fundamentais ⁽⁶⁴⁵⁾, tratando-se de crimes que devem ser tratados de forma abrangente, o que inclui a proteção da vítima e a prevenção do ilícito ⁽⁶⁴⁶⁾.

Realçamos a utilização da expressão *exploração sexual de crianças* e não prostituição de crianças. Assim, segundo o art.º 1.º, são estabelecidas as “regras mínimas relativas à definição dos crimes e sanções no domínio do abuso sexual e da *exploração sexual de crianças*, da pornografia infantil e do aliciamento de crianças para fins sexuais. Introduce igualmente disposições para reforçar a prevenção desse tipo de crimes e a protecção das suas vítimas” ⁽⁶⁴⁷⁾.

No art.º 2.º, al. d), a expressão prostituição infantil é usada entre aspas e apenas para definir a realidade que se pretende ver acautelada, “d) «[p]rostituição infantil», a utilização de crianças para a prática de actos sexuais quando for dado ou prometido dinheiro ou outra forma de remuneração ou recompensa a troco da participação das crianças em actos sexuais, independentemente de este pagamento, promessa ou recompensa ser feito às crianças ou a terceiros” ⁽⁶⁴⁸⁾.

3.3. As Resoluções

No que toca aos instrumentos normativos não vinculativos, importa ter em conta a Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2013/2103(INI), sobre a exploração sexual e a prostituição e o seu impacto na igualdade dos géneros, de 26 de fevereiro de 2014, e a Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2015/2340 (INI), sobre a luta contra o tráfico de seres humanos no contexto das relações externas da UE, de 5 de julho de 2016. Considerando a pertinência para este trabalho, faremos uma referência mais alargada à primeira.

⁶⁴⁵ “O abuso sexual e a exploração sexual de crianças, incluindo a pornografia infantil, constituem violações graves dos direitos fundamentais, em especial do direito das crianças à protecção e aos cuidados necessários ao seu bem-estar”. Cf. o considerando n.º 1 da Diretiva UE n.º 2011/92.

⁶⁴⁶ “Crimes graves, como a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, deverão ser tratados de forma abrangente, abrangendo a repressão dos autores dos crimes, a protecção das crianças vítimas dos crimes e a prevenção do fenómeno”. Cf. o considerando n.º 6 da Diretiva UE n.º 2011/92.

⁶⁴⁷ Cf. o art.º 1.º da Diretiva (itálico nosso).

⁶⁴⁸ Cf. o art.º 2.º, al. d), da Diretiva (aspas no original).

3.3.1. A Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2013/2103 (INI), sobre a exploração sexual e a prostituição e o seu impacto na igualdade dos géneros, de 26 de fevereiro de 2014

Como vimos, na Diretiva UE n.º 2011/36, de 5 de abril de 2011, sobre o combate ao tráfico de pessoas, é mencionada a *exploração* da prostituição de outrem. Na Resolução em apreço ⁽⁶⁴⁹⁾ vemos, no considerando B, que “a prostituição e a prostituição forçada são formas de escravatura incompatíveis com a dignidade da pessoa humana e com os seus direitos fundamentais” ⁽⁶⁵⁰⁾. Fica assim, desde logo, excluída a compatibilidade da prostituição com a dignidade humana.

O teor da Resolução UE n.º 2013/2103 (INI) é paradigmático dos problemas que o tema levanta, desde os conceituais – como, por exemplo, quanto ao uso dos termos prostituição, prostituição forçada e exploração sexual – até aos da adequação das recomendações à prossecução dos objetivos enunciados.

Não obstante a distinção entre prostituição – voluntária, portanto – e prostituição forçada, e de no penúltimo considerando ser reafirmada a existência das duas formas ⁽⁶⁵¹⁾, a Resolução acaba por tratar a prostituição como se toda ela fosse, afinal, forçada – do que são exemplos os considerandos N, segundo o qual a legalização favorecerá sobretudo o proxeneta ⁽⁶⁵²⁾, O em que se refere que “o mercado da prostituição fomenta o tráfico de mulheres e crianças” ⁽⁶⁵³⁾ e P, nos termos do qual o tráfico alimenta o mercado da prostituição ⁽⁶⁵⁴⁾.

O Parlamento Europeu teve em conta, também, que “os dados da UE demonstram que a atual política de combate ao tráfico não é eficaz e que a identificação dos traficantes e a instauração de ações penais contra os mesmos é problemática” ⁽⁶⁵⁵⁾, “que cada vez mais jovens, entre os quais um número alarmante de crianças, são forçados a prostituir-se” ⁽⁶⁵⁶⁾, e que “as pressões sob as quais é

⁶⁴⁹ A Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2013/2103 (INI) está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014IP0162&from=EN> [08/02/2018].

⁶⁵⁰ Cf. o considerando B da Resolução.

⁶⁵¹ “W. Considerando que existe uma diferença entre prostituição «forçada» e «voluntária»”. Cf. o considerando W (aspas no original).

⁶⁵² “[E]m torno da prostituição, floresce o crime organizado, o tráfico de seres humanos, crimes muito violentos e a corrupção e que, num quadro de legalização, quem mais beneficia é o proxeneta que se transforma em «homem de negócios»”. Cf. o considerando N da Resolução (aspas no original).

⁶⁵³ Cf. o considerando O da Resolução.

⁶⁵⁴ “[O] tráfico funciona como uma forma de introduzir a oferta de mulheres e raparigas menores nos mercados da prostituição”. Cf. o considerando P da Resolução.

⁶⁵⁵ Cf. o considerando Q da Resolução.

⁶⁵⁶ Cf. o considerando R da Resolução.

exercida a atividade da prostituição podem ser diretas e físicas ou indiretas, por exemplo, pressões sobre a família no país de origem, e que essas pressões podem ser psicológicas e insidiosas”⁽⁶⁵⁷⁾.

Depois de, exemplificativamente, termos transcrito alguns considerados, do mesmo modo citaremos agora alguns dos pontos da Resolução, segundo a qual se reconhece que “a prostituição, a prostituição forçada e a exploração sexual são questões de género e violações da dignidade humana, contrárias aos princípios dos direitos humanos”⁽⁶⁵⁸⁾, o que permite se questione qual será então a diferença entre prostituição forçada e exploração sexual, porquanto a prostituição forçada será sempre uma forma de exploração sexual.

Além da referência feita no considerando R a “que cada vez mais jovens, entre os quais um número alarmante de crianças, são forçados a prostituir-se”⁽⁶⁵⁹⁾, do § n.º 3 consta que “existem várias ligações entre a prostituição e o tráfico”. Tendo em conta que o Parlamento distingue prostituição, prostituição forçada e exploração sexual, seria então mais apropriado, quer no § n.º 3, quer no considerando R, sobre as crianças, que tivesse sido utilizada a expressão exploração sexual, não o termo prostituição – como sublinhado depois, relativamente às crianças, no § n.º 15, “a prostituição infantil não pode nunca ser voluntária, tendo em conta que as crianças não têm capacidade para darem o seu «consentimento» ao ato da prostituição”⁽⁶⁶⁰⁾ –, isto do mesmo modo que é irrelevante o consentimento das vítimas de tráfico, como também já vimos⁽⁶⁶¹⁾.

O Parlamento Europeu reconheceu que a política de combate ao tráfico não é eficaz e que é difícil a instauração de ações penais⁽⁶⁶²⁾. Admitiu ainda a *ausência de dados fiáveis*, exatos e comparáveis entre países, devido, *sobretudo, à natureza ilegal e muitas vezes invisível da prostituição e do tráfico* e que tal constitui um obstáculo à decisão política⁽⁶⁶³⁾. Considerou também que as pessoas que se prostituem estão numa posição particularmente vulnerável⁽⁶⁶⁴⁾, que a diminuição da procura deve fazer parte de uma estratégia integrada contra o tráfico nos Estados-Membros⁽⁶⁶⁵⁾ e que

⁶⁵⁷ Cf. o considerando S da Resolução.

⁶⁵⁸ Cf. o § n.º 1 da Resolução.

⁶⁵⁹ Cf. o considerando R da Resolução.

⁶⁶⁰ Cf. o § n.º 15 da Resolução (aspas no original).

⁶⁶¹ Cf. o art.º 3.º, al. b) do Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, de 31 de maio de 2001, e o art.º 4.º da Convenção do Conselho da Europa Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, de 16 de maio de 2005.

⁶⁶² Cf. o considerando Q da Resolução.

⁶⁶³ Cf. o § n.º 4 da Resolução.

⁶⁶⁴ “[A]s pessoas que se prostituem são particularmente vulneráveis a nível económico, social, físico, psicológico, emocional e familiar e correm um maior risco de violência e danos, mais do que em qualquer outra atividade”. Cf. o § n.º 11 da Resolução.

⁶⁶⁵ Cf. o § n.º 28 da Resolução.

considerar a prostituição como trabalho sexual, bem como legalizar o lenocínio, aumenta o perigo de violência e o crescimento da prostituição ⁽⁶⁶⁶⁾.

Ponderando todos estes fatores, a Resolução recomenda aos Estados-Membros que “as pessoas que se prostituem não devem ser criminalizadas, e insta todos os Estados-Membros a revogarem a legislação repressiva contra as pessoas que se prostituem” ⁽⁶⁶⁷⁾, advoga a criminalização dos clientes de pessoas com idade inferior a 21 anos que se prostituam ⁽⁶⁶⁸⁾ e defende a adoção do modelo sueco ⁽⁶⁶⁹⁾.

3.3.2. A Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2015/2340 (INI), sobre a luta contra o tráfico de seres humanos no contexto das relações externas da U.E., de 5 de julho de 2016

Mais recentemente, na Resolução UE n.º 2015/2340 (INI), sobre a luta contra o tráfico de seres humanos no contexto das relações externas da U.E., de 5 de julho de 2016 ⁽⁶⁷⁰⁾, o Parlamento Europeu realça, entre outros dados, que as mulheres constituem 79% das vítimas de exploração sexual e os homens 83% das vítimas de trabalho forçado ⁽⁶⁷¹⁾, que dois terços dos lucros do trabalho forçado

⁶⁶⁶ “[C]onsiderar a prostituição como «trabalho sexual» legal, despenalizar a indústria do sexo em geral e legalizar o lenocínio não constitui uma [solução], produzindo antes um efeito contrário, na medida em que as expõe a um nível mais elevado de perigo de violência e [promove]o crescimento dos mercados da prostituição”. Cf. o § n.º 34 da Resolução (interpolação nossa e aspas no original).

⁶⁶⁷ “26. Salaria que as pessoas que se prostituem não devem ser criminalizadas, e insta todos os Estados-Membros a revogar a legislação repressiva contra as pessoas que se prostituem; 27. Apela aos Estados-Membros para que não criminalizem nem penalizem as pessoas que se prostituem, apelando ainda à criação de programas de ajuda às pessoas que se prostituem/aos profissionais do sexo no abandono da profissão, se assim o desejarem”. Ainda sobre o referido § n.º 29 da Resolução UE n.º 2013/2103 (INI) do Parlamento Europeu, cf. também o comunicado de imprensa da sessão do plenário do Parlamento Europeu, realizada no dia 26/02/2014, acessível em <http://www.europarl.europa.eu/news/pt/news-room/content/20140221IPR36644/html/Parlamento-Europeu-defende-criminaliza%C3%A7%C3%A3o-dos-clientes-da-prostitui%C3%A7%C3%A3o> [20/04/2014].

⁶⁶⁸ “O Parlamento [Europeu] [c]onsidera que a compra de serviços sexuais a pessoas que se prostituem com idade inferior a 21 anos deve ser considerada um ato criminoso, mas que, em contrapartida, os serviços prestados por pessoas que se prostituem não devem ser puníveis”. Cf. o § n.º 19 da Resolução (interpolação nossa).

⁶⁶⁹ “Considera que uma forma de combater o tráfico de mulheres e raparigas menores para exploração sexual e de promover a igualdade dos géneros é o modelo aplicado na Suécia, Islândia e Noruega (o chamado modelo nórdico) e, atualmente, a ser analisado em vários países europeus”. Cf. o § n.º 29 da Resolução.

⁶⁷⁰ A Resolução do Parlamento Europeu UE 2015/2340 (INI) está acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+V0//PT> [08/02/2018].

⁶⁷¹ “Considerando que, de acordo com o Relatório Mundial sobre o Tráfico de Seres Humanos, de 2014, do Gabinete das Nações Unidas para a Droga e a [Criminalidade], as mulheres constituem 79 % das vítimas detetadas de exploração sexual, o que representa 53 % das formas detetadas de exploração sexual a nível mundial e que os homens constituem 83 % das vítimas detetadas de trabalho forçado, o que representa 40 % das formas de exploração detetadas a nível internacional”. Cf. o considerando D da Resolução (interpolação nossa).

derivam da exploração sexual ⁽⁶⁷²⁾, que o tráfico de pessoas deve ser entendido na perspetiva do lucro e que a exploração sexual de mulheres é alimentada pela procura ⁽⁶⁷³⁾.

O Parlamento Europeu chama a atenção para o facto de que “nos países da vizinhança oriental da UE, a exploração sexual é a principal causa dos casos registados de tráfico de pessoas” ⁽⁶⁷⁴⁾ e, manifestando a sua preocupação com a insuficiente proteção dada às vítimas ⁽⁶⁷⁵⁾, “[s]alienta que a procura de serviços sexuais nos países desenvolvidos impulsiona o tráfico de seres humanos proveniente dos países em [desenvolvimento], nomeadamente as mulheres e as raparigas” ⁽⁶⁷⁶⁾.

Nas recomendações constantes desta Resolução vemos que “a ligação clara entre o tráfico de seres humanos para fins sexuais e a prostituição torna necessária a adoção de medidas destinadas a pôr termo à procura no domínio da prostituição” ⁽⁶⁷⁷⁾, pois o Parlamento Europeu reafirma que não pode haver consentimento válido para fins de prostituição ou qualquer outra forma de exploração sexual ⁽⁶⁷⁸⁾. O Parlamento Europeu advoga assim, de forma inequívoca, o modelo sueco ou neoabolicionista, de criminalização da procura – ou do cliente.

⁶⁷² “[D]e acordo com as mais recentes estimativas da OIT, o lucro anual ilegal gerado pelo trabalho forçado, designadamente por meio do branqueamento de capitais, é de cerca de 150 mil milhões de dólares, calculando-se que 90 % das vítimas sejam exploradas na economia privada e dois terços dos lucros derivem da exploração sexual com fins comerciais, o que a torna a forma mais lucrativa de exploração”. Cf. o considerando G da Resolução.

⁶⁷³ “Considerando que o tráfico de seres humanos deve ser entendido na perspetiva da procura e do lucro, dado que a exploração de mulheres sobretudo para serviços sexuais é alimentada pela procura de tais serviços e pelo lucro obtido”. Cf. o considerando H da Resolução.

⁶⁷⁴ Cf. o considerando V da Resolução. No entanto, no § n.º 12 da mesma consta que o Parlamento Europeu “[s]ublinha a necessidade de distinguir os conceitos de tráfico de seres humanos e de introdução clandestina de migrantes”.

⁶⁷⁵ “[M]anifesta a sua profunda preocupação pelo facto de um grande número de vítimas do tráfico de seres humanos não ter acesso a proteção e apoio adequados, nem a medidas destinadas a reparar as violações dos seus direitos fundamentais”. Cf. o § n.º 7 da Resolução.

⁶⁷⁶ Cf. o § n.º 9 da Resolução (interpolação nossa).

⁶⁷⁷ Cf. o § n.º 28 da Resolução.

⁶⁷⁸ “Entende que não pode existir consentimento válido numa situação em que um cidadão de um país terceiro é retirado do seu país para ir para a [UE] para fins de prostituição, ou qualquer outra forma de exploração sexual ou trabalho forçado”. Cf. o § n.º 23 da Resolução (interpolação nossa).

Capítulo III – Os principais modelos de regulação jurídica da prostituição a partir das suas ilustrações em ordens jurídicas estaduais

A heterogeneidade na abordagem legal deste tema fica aquém das fronteiras dos continentes, pois mesmo ao “nível europeu, dada a diversidade de tradições e mentalidades, de disposição de recursos e sobretudo de condicionalismos sociais relacionados com a prostituição, não existe uniformidade nem harmonização de abordagem e tratamento desta questão, quer em termos legislativos e criminais, quer em termos de políticas sociais dirigidas ao controlo sanitário e à amiúde anunciada reabilitação social. Têm sido feitos, nos últimos anos, alguns esforços no sentido de analisar e avaliar os diversos sistemas legais a respeito da prostituição” ⁽⁶⁷⁹⁾.

A discussão da prostituição desenvolve-se em torno duma dicotomia incontornável, marcada pelas posições feministas, entre o crime e o trabalho. Por um lado, é vista como um crime, porque, além do mais, traduz uma forma de expressão do patriarcado e da desigualdade de género, em que a mulher é prostituída pelo homem para este satisfazer as suas pulsões sexuais, devendo por isso ambicionar-se a sua extinção, por via da proibição de todas as atividades com ela relacionadas, incluindo o exercício da prostituição – o que corresponde ao proibicionismo. Noutra solução, proíbe-se todas as atividades que a favoreçam, fomentem ou traduzam uma exploração da atividade, sem que, contudo, seja proibido o exercício da prostituição pela vítima prostituída – o que integra a perspetiva abolicionista. Num outro modelo estendem-se as proibições a todos os casos de compra de sexo, que é a característica do neoabolicionismo sueco.

Por outro lado, e tal como Marta Graça e Manuela Gonçalves notam, “[e]m resposta ao patriarcado, a prostituição pode assumir-se como ato de rebeldia, uma vez que afronta as convenções masculinas, representa a liberdade sobre o corpo e o poder da mulher quando é ela quem estabelece as próprias regras de conduta, de negociação comercial, de ocupação do espaço público, além de obter independência financeira” ⁽⁶⁸⁰⁾. A prostituição é, assim, vista também como um trabalho, como uma manifestação da liberdade, incluindo sexual, de a mulher dispor do seu corpo ⁽⁶⁸¹⁾, devendo então ser regulamentada ou legalizada.

⁶⁷⁹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 64.

⁶⁸⁰ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&lng=en [11/12/2017].

⁶⁸¹ “Entre os diversos discursos patentes que influenciaram a adoção de diferentes modelos jurídico-políticos, destacamos a pluralidade das narrativas feministas, que começaram a ganhar expressão a partir da segunda metade do

Sobre a complexa realidade da regulação legal da prostituição, Teresa Beleza e Helena Pereira de Melo realçam que “[o]s modelos são inúmeros, desde a «indiferença legal» – como, no essencial, o actual Direito Português – até à incriminação da prostituição em si, do *soliciting*, do *kerb crawling*, da utilização da prostituição (criminalização dos clientes), do lenocínio em certas situações ou em todas, ou da regulamentação apertada da actividade de prostituição com justificações associadas à saúde pública, *i.e.*, modelos essencialmente sanitários. Finalmente, continua a ganhar terreno a ideia, discutível como todas mas digna de ser considerada com a maior atenção, e em alguns países efectivamente adoptada, de uma regulação da actividade da prostituição – ou, mais amplamente, do trabalho de sexo – como qualquer outra actividade produtiva/laboral. Isto implica sujeição às regras de Direito do Trabalho, Fiscal, da Segurança Social, legítima actividade sindical” ⁽⁶⁸²⁾.

Aproveitamos a menção que as autoras fazem ao facto de haver *inúmeros modelos* para clarificarmos a razão de nos referirmos aos *principais modelos de regulação jurídica da prostituição*. O esclarecimento é devido por duas ordens de razão; a primeira, e como antes dissemos, porque os termos utilizados para nomear os modelos não são usados sempre com o mesmo significado, do que são exemplo também as designações modelo regulamentador ⁽⁶⁸³⁾ e modelo legalizador, que não são objeto de um consenso terminológico e concetual. A segunda, porque há diferenças, ou nuances, entre ordenamentos jurídicos que, no essencial, seguem a mesma opção legislativa ou modelo de regulamentação.

No Brasil, e a título de exemplo, também Darlon Costa Duarte enuncia os três modelos clássicos, proibicionismo, regulamentador e abolicionista, e adita o legalizador e o sueco, ao dizer que “[a] literatura sobre o assunto costuma distinguir três opções legislativas acerca da prostituição: a proibição, a abolição, e a regulamentação. Parece, todavia, como será demonstrado, que a melhor opção é aquela que acrescenta, além desses modelos, o «modelo legalista» e o «modelo sueco», uma

século XIX, por abarcarem uma ampla compreensão dos discursos de opressão e de empoderamento presentes na literatura científica e no debate social sobre [prostituição]. Embora a literatura feminista seja bastante rica, multiplicando-se em diversas perspectivas sobre a [prostituição], sobressai a dicotomia antagónica, ora como crime, ora como trabalho. Na primeira situação, o corpo da mulher é percebido como objeto sexual que satisfaz as necessidades sexuais dos homens dentro de uma heterossexualidade legítima da opressão patriarcal; na segunda, é sujeito sexual, considerando a procura e a obtenção do prazer, a liberdade e o poder”. Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017] (interpolação nossa).

⁶⁸² Cf. Tereza Pizarro BELEZA e Helena Pereira de MELO, “Prostituição, Lenocínio, HIV - A regulamentação da actividade de trabalhador@s do sexo”, in AA.VV., *A Infecção VIH e o Direito*, Livro IX, Santarém, Imprimove, 2010, p. 74 (aspas e itálico no original). Por *soliciting* entende-se a abordagem feita por quem se prostitui em zonas específicas (urbanas ou não), ao passo que *kerb crawling* significa conduzir devagar junto aos passeios, ou bermas de estrada, para ver e negociar com quem esteja a prostituir-se.

⁶⁸³ Que, para alguns autores, na aceção de *modelo regulamentar contemporâneo* – por contraposição ao modelo regulamentador clássico – equivale ao *modelo legalizador*.

vez que são dotados de certas peculiaridades que os distinguem dos modelos «clássicos» mencionados”⁽⁶⁸⁴⁾.

Esta variedade de modelos implica uma referência, ainda que breve, ao facto de na Europa – na ausência de uma política criminal europeia, de um direito europeu penal – qualquer matéria ficar sujeita, do ponto de vista penal, ao critério do legislador nacional⁽⁶⁸⁵⁾, não sendo o tratamento jurídico da prostituição exceção, como não o são outros institutos igualmente complexos e sensíveis, referindo-se, a título de exemplo, os da interrupção voluntária da gravidez, da procriação medicamente assistida ou do suicídio assistido.

A pluralidade de soluções legislativas nacionais, polarizadas até, demonstra que, por um lado, o direito penal funciona, ainda, “em grande medida, como último reduto da soberania nacional”⁽⁶⁸⁶⁾, e que, por outro lado, não existe um direito europeu penal. Citando Anabela Miranda Rodrigues – a propósito da autonomização científica do direito penal europeu do direito comunitário e do direito penal, como ramo de “direito penal especializado (europeu)”⁽⁶⁸⁷⁾ –, “[c]om efeito, os Estados-Membros não atribuíram competência penal à Comunidade ou à União Europeia. Pelo que, o mais que pode ser considerada é a influência do direito comunitário e da União Europeia sobre os direitos penais nacionais, a dar azo a que se fale, antes de tudo, em direito penal”⁽⁶⁸⁸⁾.

Contudo, e como nota Mário Ferreira Monte, “[o] tema da [harmonização], especialmente [penal], não poderá deixar de, nos próximos tempos, captar a atenção dos cultores da ciência jurídico-penal. É que a globalização, por um lado, e a necessidade de respeitar as diferenças culturais das nações, por outro, a outra coisa não levarão. [A] harmonização vem a ser a resposta que a globalização impõe, a vários níveis e a partir de interesses e agentes diversos, mas com o respeito necessário pela

⁶⁸⁴ Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [01/10/2017] (aspas no original).

⁶⁸⁵ “A despeito de não existir um direito europeu penal – não existe um direito em si mesmo vinculante nem nada semelhante a um código penal modelo – é o momento de se analisar a legislação penal europeia e de nos perguntarmos que direito penal queremos para a Europa Unida. [Por] seu turno, a questão político-criminal tem tanto mais importância quanto o caminho da construção do espaço penal europeu vem sendo marcado, recentemente, pela *aceleração*, a anunciar a emergência de um direito penal europeu. [Ao] mesmo tempo, a ciência penal (europeia) deve dar importância por igual às questões dogmáticas e político-criminais. [A] oposição à possibilidade de uma dogmática penal e uma política criminal europeias radica numa perspectiva positivistas, fechada e «nacional» do direito penal. Que hoje tem cada vez menos sentido, quando o fenómeno da «interlegalidade» nos confronta não só com a «europeização», mas também, nos últimos anos, com a «americanização» do direito penal”. Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, *O Direito Penal Europeu Emergente*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, pp. 19-20 (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

⁶⁸⁶ Cf. Mário Ferreira MONTE, *O Direito Penal Europeu de “Roma” a “Lisboa” – Subsídios Para a Sua Legitimação*, Lisboa, Quid Juris, 2009, pp. 29-30.

⁶⁸⁷ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, *O Direito Penal Europeu Emergente*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 13.

⁶⁸⁸ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, *O Direito Penal Europeu Emergente*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 14.

diversidade cultural que as Nações comportam. O que, numa organização de Estados como é a União Europeia, onde não deixam de subsistir diferenças culturais relevantes, ainda mais se justifica”⁽⁶⁸⁹⁾.

Posto isto, passamos então a referir os *traços gerais*⁽⁶⁹⁰⁾ de cada um dos cinco principais modelos relativos ao exercício da prostituição⁽⁶⁹¹⁾, começando, em cada um, por considerandos de enquadramento histórico-social, seguindo-se uma descrição dos principais aspetos normativos do ordenamento jurídico ilustrado e, por fim, uma apreciação crítica.

1. O modelo regulamentador na Áustria

1.1. Enquadramento histórico-social do modelo

Após a Revolução Francesa, iniciada em 1789, surge “também a construção de um modelo de mulher [ideal], no qual a prostituição é constituída em oposição a esse [modelo]. Ou seja, era muito importante que a prostituta não fosse confundida com a «femme respectable», e por isso se elaborava regras de modo a evitar a mistura entre essas duas categorias, com a criação de contrastes entre «la pureté bourgeoise et la prostituée perverse»[. E]ssa dicotomia se constitui principalmente no imaginário típico da *Belle Époque*, no qual a mulher se constituía entre virgem ou puta, entre santa ou [vampira]. Em Janeiro de 1796 é promulgada a primeira lei em relação à prostituição após a Revolução Francesa: «Le Directoire exécutif au conseil des Cinq-Cents – le 17 nivose an IV», visando classificar que tipo de mulher poderia ser considerada uma «*fille [publique]*». Nesse sentido, uma das medidas do poder

⁶⁸⁹ Cf. Mário Ferreira MONTE, *O Direito Penal Europeu de “Roma” a “Lisboa” – Subsídios Para a Sua Legitimação*, Lisboa, Quid Juris, 2009, pp. 31-32 (interpolação nossa). Ainda sobre o desafio que a realidade europeia coloca à dogmática penal europeia, “[d]efender hoje uma dogmática «internacional», «transnacional» ou «independente dos contextos nacionais» ainda significa, por vezes, um retorno ao paradigma ontológico. Que obscurece a diversidade dos vários ordenamentos jurídicos europeus e das correspondentes metodologias, desvalorizando o fato de que todos devem ter igual valor para a elaboração de uma dogmática unificada, *hoc sensu*, única. [É], pois, a dimensão prática e o relevo dos problemas que o direito penal tem de resolver a nível «europeu» que permite assacar à dogmática penal europeia a função de «encontrar predicados dogmáticos compreensíveis para todos». Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, *O Direito Penal Europeu Emergente*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 23 (interpolação nossa; aspas e itálico no original)

⁶⁹⁰ *Traços gerais* dado que o objetivo desta parte do trabalho é explicar a essência de cada modelo – e ilustrar como são implementados por diferentes legisladores; não é proceder a uma análise de fundo desta matéria, nos ordenamentos jurídicos mencionados, com um grau de pormenor que seria próprio de um estudo de direito comparado.

⁶⁹¹ A sequência por que os referimos não é a mesma ao longo deste trabalho. Por exemplo, poderíamos agora ilustrar os modelos do mais restritivo – proibicionista – para o menos restritivo – legalizador –, ou tentar apresentá-los numa sequência cronológica reportada ao seu surgimento – o que, também, seria questionável, não só pelas incongruências na nomeação dos modelos, mas ainda porque diferentes países adotaram (essencialmente) o mesmo modelo em momentos distintos. Poderíamos, ainda, ter como critério a ordem pela qual vigoraram em Portugal os três modelos clássicos, desde o século XIX ao presente (regulamentador, proibicionista e abolicionista), referindo depois os outros dois modelos principais. Dentre as várias possibilidades, preferimos ilustrá-los nesta Parte numa sequência que permita uma mais fácil compreensão das interpretações e contingências sociais em torno do fenómeno, daí a sequência adotada: regulamentador, abolicionista, proibicionista, neoabolicionista – ou modelo sueco –, e modelo legalizador, deixando para o fim um exemplo de coexistência de modelos num mesmo país, o Reino Unido (coexistência que, entre outros, se verifica também na Austrália e nos Estados Unidos da América).

público, foi criar um sistema de cadastro de prostitutas e perseguir as formas de prostituição consideradas clandestinas”⁽⁶⁹²⁾.

A criação de zonas dedicadas ao exercício da prostituição, transformando-as em *regiões morais*, obedecia também à lógica de separação entre as prostitutas e a sociedade dita respeitável⁽⁶⁹³⁾. Reportando-se à realidade parisiense no fim do século XVIII, Diane Helene nota que para “[a]lém das leis, existia também a pressão à sociedade visando a segregação das prostitutas na cidade e a manutenção de sua permanência aos espaços tolerados e organizados para as actividades [prostitucionais]. As *Maisons Closes* acabam se constituindo como o destino na organização urbana para a «sujeira» inevitável da prostituição. Vale destacar que, da mesma maneira que acontecia com a criação da classificação em relação às mulheres, era preciso diferenciar e separar os usos urbanos, de modo a evitar a mistura entre o espaço da família burguesa e os espaços das actividades desviantes”⁽⁶⁹⁴⁾.

No século XIX o médico-higienista francês Alexandre Parent-Duchâtelet procedeu a um longo estudo sobre a prostituição na cidade de Paris sob o aspeto da saúde pública, moral e administração⁽⁶⁹⁵⁾, sendo, por vezes – a título de exemplo, para Jo Doezema e Alain Corbin⁽⁶⁹⁶⁾ –, considerado o pai do modelo regulamentador.

⁶⁹² Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.ª Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, pp. 16-17, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [26/02/2017] (interpolação nossa; interpolação, aspas e itálico no original).

⁶⁹³ Sobre o aparecimento das regiões morais em Paris, segundo Diane Helene “[n]a Paris medieval do reinado de Saint Louis IX (século XIII), devido a uma política de perseguição à prostituição, as prostitutas eram obrigadas a se instalar próximo às muralhas da cidade. Pouco depois, em 1367, são designadas ruas específicas destinadas à tolerância da prostituição, localizadas ao norte do [rio]. Vale destacar como, nos primórdios da organização urbana, vão se destacando as regiões morais de Paris, ao norte do rio Senna e próximo às portas e limites da cidade”. Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.ª Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 15, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [26/02/2017] (interpolação nossa).

⁶⁹⁴ Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.ª Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 19, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [26/02/2017] (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

⁶⁹⁵ “De la Prostitution dans la ville de Paris, considérée sous le rapport de l'hygiène publique, de la morale et de l'administration”. Como referido na Wikipedia, lançada depois de quase oito anos de investigação, é considerada uma obra importante não só sobre a história da prostituição, mas também como um dos primeiros inquéritos empíricos na sociologia. Parent trabalhou a partir de documentos de arquivos da polícia, mas também de entrevistas no terreno e de dados estatísticos. A sua obra é uma referência na história da prostituição e da criminalidade parisiense. Este livro também serviu de inspiração a muitos escritores da segunda metade do século XIX. No original, “issue de près de huit années d'enquête, est considérée comme un ouvrage majeur non seulement sur l'histoire de la prostitution, mais également comme une des premières enquêtes de sociologie empirique. Parent a travaillé à partir de documents issus des archives de la police, mais aussi d'interrogatoires de terrain et de mesures statistiques. Son ouvrage est une référence de l'histoire de la prostitution et de la criminalité parisienne. Cet ouvrage sert également de source d'inspiration à de nombreux auteurs de la deuxième

Como Diane Helene diz, Alexandre Parent-Duchâtelet retomou as concepções de Santo Agostinho e de S. Tomás de Aquino no tocante à prostituição como um mal necessário, “[o] tratado se constrói em torno da ideia da prostituição como «mal necessário»; as prostitutas tinham a função de «assegurar a paz nas cidades», como uma via de escape do desejo sexual. Promulgava a impossibilidade de leis proibitivas”⁽⁶⁹⁷⁾.

Para Daniela Danna, o modelo regulamentador foi, historicamente, o mais difuso. O Código Napoleónico introduziu um controlo estrito da atividade, que apenas era legal dentro dos bordéis estatais, aos quais as prostitutas estavam confinadas e sujeitas a exames médicos obrigatórios, para evitar o alastramento das doenças que contraíam dos clientes⁽⁶⁹⁸⁾.

Também Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento abordam os fundamentos, e papel social, da prostituição, ao referirem que “[n]o século XIX o exercício da prostituição em muitos países estava sujeito a vários regulamentos. Este regime, chamado de tolerância ou de regulamentação, baseava-se, por um lado, no pressuposto dos efeitos nocivos da abstinência sexual para os homens e, por outro, na associação da prostituição a doenças venéreas. O facto de a prostituição ser exercida em casas e zonas bem controláveis serviria a ordem pública e as mulheres «decentes» não seriam alvo de assédio sexual, ao mesmo tempo que a saúde pública seria preservada e promovida[. A]s prostitutas estavam sujeitas ou, mais apropriadamente, amordaçadas a um regime rígido sob condições humilhantes. Em procissão, sob escolta, observadas e apupadas por muita gente, tinham que se dirigir ao local da inspecção, a qual, por regra, era presenciada por um funcionário da polícia”⁽⁶⁹⁹⁾.

À semelhança de outros autores, González Del Río nota que a preocupação higienista esteve sempre subjacente ao modelo regulamentador, sendo habituais os controlos ginecológicos. Os exames

moitié du XIX^e siècle”. A obra foi publicada a título póstumo em 1836. Cf. https://fr.wikipedia.org/wiki/Alexandre_Parent_du_Ch%C3%A2telet [26/02/2017].

⁶⁹⁶ Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.^a Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 15, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017].

⁶⁹⁷ Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.^a Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 15, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017] (aspas no original).

⁶⁹⁸ “Regulation of prostitution was historically the most diffuse model. The code Napoleon introduced a strict control of the exchange, that was legal only in state brothels where prostitutes were confined, deprived of civil rights, and subject to compulsory medical examination, to avoid the spreading of the diseases they contracted from the clients”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 13, acessível em <http://lastradainternational.org/Isidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018].

⁶⁹⁹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 56 (interpolação e aspas no original).

iniciavam-se com a inscrição (como prostituta) e depois continuavam, com periodicidade variável mas geralmente semanal. O resultado destas inspeções era inscrito na carteira de prostituta; ou habilitando-a a prosseguir com a sua atividade, pois atestava que não sofria de qualquer doença venérea, ou impedindo-a de a exercer caso sofresse, destinando-se as carteiras aos clientes que as pedissem ⁽⁷⁰⁰⁾.

A par do controlo sanitário, como vimos, o modelo frequentemente delimitava as zonas de exercício da prostituição, de modo a confinar os ultrajes aos bons costumes e a desordem a áreas determinadas; neste sistema, o exercício de prostituição que não seja conforme ao regulado, é ilegal ⁽⁷⁰¹⁾.

No início do século XX, para L. Didot a prostituição regulada justificava-se por, além de haver que proteger a saúde pública, ser necessário que as prostitutas fossem vigiadas também pela polícia, por exigências de prevenção especial, dada a sua ligação ao mundo do crime. Nas palavras do autor, “a prostituição matriculada constitue a de mulheres que teem os chamados registos na polícia, ou antes, são pela polícia vigiadas. Medida justa e indispensavel, porque alem de vigilância sanitaria, que não é o que devia ser, essas desgraçadas precisam estar sempre sob a alçada da lei, porque em geral, muitos crimes comuns, dos mais leves aos mais sanguinarios, teem a sua origem nos prostíbulos. Explica-se o facto de serem as prostitutas matriculadas, em maior número, as de baixa esfera, as quaes se amancebam com os individuos mais desclassificados e repelentes da [sociedade]. Quanto á outra prostituição, a clandestina, pode ser perseguida ou [não]; a Justiça não é tão cega que não veja, em certos casos, o brilho do ouro...” ⁽⁷⁰²⁾.

Hoje em dia, as delimitações continuam a tutelar os bons costumes e a ordem pública – tendo em vista facilitar, e pacificar, a coabitação no espaço urbano. Em jeito de síntese, e como diz González

⁷⁰⁰ No original, “[l]a preocupación higienista estuvo siempre muy presente en el modelo reglamentista, siendo habitual que se estableciesen visitas médicas de inspección ginecológica. Los exámenes se iniciaban con el momento de la inscripción y después continuaban periódicamente, siendo generalmente semanales, si bien la frecuencia de los mismos variaba según los reglamentos. El resultado de las revisiones se plasmaba en la cartilla de la prostituta, habilitándola a seguir trabajando si no estaba contagiada de ninguna enfermedad venérea o inhabilitándola para ello en el caso de que lo estuviera, siendo dichas cartillas públicas para los clientes que lo solicitaran”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 15.

⁷⁰¹ Também sobre a delimitação dos espaços neste modelo, e em complemento do que já dissemos a tal respeito, González Del Río refere que com a regulamentação tende-se a delimitar o exercício da prostituição, limitando-o a locais controlados e autorizados, “[c]on la reglamentación, por lo tanto, se tiende a limitar el ejercicio de la prostitución, reservando su práctica a locales controlados y autorizados. En definitiva, este modelo se caracteriza a grandes rasgos por la ordenación del mercado prostitucional a un perímetro reservable y por el control de las mujeres prostituidas que no están exentas de represión y sanción si traspasan los límites de lo tolerado. En este sistema todo lo que está fuera de los términos de la reglamentación, deviene ilegal”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 14.

⁷⁰² Cf. L. DIDOT, *Physiologia do vicio. O sensualismo e a prostituição em todos os tempos*, tradução e compilação de F. Prostes, Lisboa, Empresa de Publicações Populares, 1913, pp. 119-120 (interpolação nossa).

Del Río, o modelo regulamentador ⁽⁷⁰³⁾ parte da premissa de que a prostituição é um mal impossível de erradicar e, perante os inconvenientes que coloca, em vez de a proibir, opta por fixar uma série de normas que tornem menos nocivos os problemas que a sua prática acarreta ⁽⁷⁰⁴⁾, sendo variável o tipo de intervenção do Estado na regulamentação – tal como sucedeu em Portugal ao longo do Século XX ⁽⁷⁰⁵⁾.

Segundo Álvaro Tenório, “[o] regulamentarismo é seguido por aquela parcela de países que já reconheceram a pertinência das realidades que se desenvolvem em torno do universo da prostituição e optaram por integrá-las em sua [legislação]. Assim, o regulamentarismo nasce a partir do pressuposto de que a prostituição sempre irá existir e que é algo impossível de impedir. Diante da constatação da existência de um mal necessário, permitem-na sob algumas [condições]. A regulamentação surge como uma forma de garantia do controle e autoridade do Estado. [A] preocupação é o controle estatal da atividade propício a promover a diminuição da violência contra as prostitutas, estabelecer zonas de meretrício, criar programas de saúde, de modo a proporcionar melhor organização da atividade e combater a clandestinidade” ⁽⁷⁰⁶⁾.

A propósito da não erradicabilidade da prostituição – premissa do modelo –, passamos a referir alguns dados percentuais de compra de prostituição por homens, compilados por Daniela Danna. Como a autora diz, a diferença entre as leis e as políticas atuais é grande, o que pode basear-se em razões pragmáticas: a prostituição está tão difundida nos Estados-Membros da União Europeia que a tolerância de facto e os arranjos, formais e informais, relativamente a onde pode ocorrer, é a resposta que as autoridades muitas vezes escolhem. A difusão de serviços sexuais a troco de dinheiro pode ser percebida a partir de inquéritos nos quais se pergunta aos homens se alguma vez compraram sexo. A percentagem de respostas positivas é à volta de 10%. Na Suécia é de 8 %, tendo descido de 12,7% antes da criminalização (e do crescente tabu em torno da prostituição); de 25% no Reino Unido

⁷⁰³ Também designado por “regulamentário” e, no Brasil, por “regulamentarista” ou “regulamentarismo”.

⁷⁰⁴ “El modelo reglamentista parte de la premisa de que la prostitución es un mal que es imposible de erradicar y, ante los inconvenientes que plantea, en lugar de prohibir, opta por fijar una serie de normas que hagan menos nocivos los problemas que su práctica acarrea”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 14.

⁷⁰⁵ Sobre o modelo abolicionista e o regulamentador em Portugal, ao longo do século XX, cf. também Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, pp. 61-62 e 67-69, respetivamente.

⁷⁰⁶ Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 25-26, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017] (interpolação nossa).

e nos Estados Unidos (valores de 1995), não obstante a proibição da prostituição (exceto em alguns condados do Estado do Nevada) e de 32% em Espanha ⁽⁷⁰⁷⁾.

Tendo igualmente presente a visão pragmática subjacente ao modelo regulamentador, Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento referem que este modelo “considera a prostituição como um fenómeno social não erradicável na sociedade actual, pelo que é necessário agir de forma a limitar os danos para a sociedade. Em [especial] de intervenção social e [de] saúde pública. Se no passado a sífilis e a gonorreia eram as principais ameaças, hoje todas as armas viram-se contra a SIDA. A um outro nível, ao considerar a prostituição como um trabalho, pretende facilitar a integração das trabalhadoras no mercado laboral legal, cobrando impostos directos sobre os rendimentos por elas auferidos, ao mesmo tempo que lhes proporciona o acesso aos sistemas públicos de saúde e de segurança social e de associação de classe” ⁽⁷⁰⁸⁾.

⁷⁰⁷ “The gap between [laws] and actual policies is big. This can have pragmatic reasons: prostitution is so widespread in the EU member states that *de facto* tolerance and formal or informal arrangements as to where it can take place are the answer often chosen by [authorities]. The diffusion of the commercial exchange of sexual services for money can be grasped from surveys that ask men whether they have ever bought sex. The percentage who answers positively to this question is usually around 10%. In Sweden it is [8%] decreasing from [12.7%] before criminalisation (and its increase of the taboo surrounding prostitution); 25% in the UK and in the USA (1995 rate), notwithstanding the fact [that] (with the exception of some counties in the state of Nevada) prostitution is [forbidden]; 32% in Spain”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 3, acessível em <http://lastradainternational.org/lsidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018] (interpolação nossa e itálico no original).

⁷⁰⁸ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 66 (interpolação nossa). Ainda sobre este tipo de regulamentação, Manuel Carlos Silva refere que “considera a prostituição como um direito a dispor do próprio corpo e como mais uma profissão, a exercer livremente, em base associativa e sem penalização, a qual deve contudo ser regulada por lei e sujeita a determinadas normas e regulamentos de carácter social e sanitário, de modo a evitar designadamente a contracção de doenças venéreas (e hoje sobretudo do HIV) pelos clientes e pelas próprias prostitutas”. Cf. Manuel Carlos SILVA, “Prostituição e formas de controlo feminino: trabalho, sexualidade e poder” in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (orgs.), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 16. Sobre os diferentes entendimentos, nos modelos regulamentadores, quanto ao carácter mais livre ou menos livre com que esta profissão é exercida, Manuel Carlos Silva – tende presente os que a concebem “como um modo de vida, entre outros, de livre escolha, em relativa autodeterminação” (p. 16) –, considera-a uma atividade profissional mas não de livre escolha. Nas palavras do próprio, “[d]o ponto de vista sociológico, concebemos a prostituição como uma actividade profissional mas sem deixar de ter presente que, tal como aliás noutras profissões, nas duas modalidades de prostituição indagadas, não se trata de um modo de vida de livre escolha, mas de uma actividade sujeita a um maior ou menor grau de constrangimentos de vária ordem, nomeadamente o económico” (p.17). Como já dissemos, não concordamos que não se possa tratar de uma livre escolha, quando não há nenhum vício de vontade ou matéria criminal envolvida. Aliás, tal como o autor também refere, quando alude a outras profissões, a condicionante económica faz-se sentir em muitas (ou em quase todas...) outras profissões, tudo dependerá, em última análise, do juízo valorativo que a pessoa faça entre a premência das suas necessidades (ou que configura como necessidades) e o modo de conseguir meios económicos para as suprir (ou de, em contraposição, solicitar a amigos, familiares ou serviços sociais os apoios adequados às necessidades), isto entre outras condicionantes de carácter familiar e socioeconómico que também se fazem sentir na escolha de outras profissões (e no ficar-se refém delas para o resto da vida – ou não).

Este modelo, como antes tivemos oportunidade de referir, consoante a terminologia usada pelos autores, pode ser chamado *regulamentador* ou *regulamentador tradicional* ⁽⁷⁰⁹⁾, de pendor higienista, sanitário, e de delimitação espacial para exercício de prostituição ⁽⁷¹⁰⁾ – *tradicional* por contraposição ao modelo *regulamentador contemporâneo*, de feição mais inclusiva, colocando-se a ênfase no exercício da prostituição como profissão e na igualdade das pessoas, das que vendem e das que compram sexo.

Dissemos já que alguns autores autonomizam esta última versão do modelo regulamentador, designando-a por modelo legalizador ⁽⁷¹¹⁾, com o que concordamos. A este propósito, citamos Darlon Costa Duarte, ao dizer que “o modelo «regulamentador» referia-se ao modelo difundido principalmente pela França do século XIX, onde as prostitutas eram submetidas a fortes pressões estatais, notadamente por parte da polícia. Eram obrigadas a se submeter a exames e a sua liberdade de atuação profissional era mitigada por regulamentos incisivos. A despeito da inexistência de repressão penal em relação a tais atividades, a prostituição era tida como um «mal social que deveria ser restringido». Tal situação difere do modelo aqui tido por legalizador, cujos maiores expoentes, como dito, são os Países Baixos e a Alemanha. Nestes países, a prostituição é uma verdadeira atividade profissional, assim reconhecida pelo próprio Estado, onde as prostitutas gozam de liberdade e não se submetem ao subjugo estatal como se as suas atividades fossem uma doença a ser contida” ⁽⁷¹²⁾.

A autonomização do modelo legalizador perante o regulamentador justifica-se também por o objetivo deles não ser o mesmo. O modelo regulamentador mantém na sua essência o propósito de controlar as pessoas que se prostituem, quer do ponto de vista registral, exigindo-se o registo de quem exerça a atividade, quer do ponto de vista sanitário – impondo-se, na maior parte dos ordenamentos jurídicos que o seguem, um regime institucional de testes obrigatórios de rastreio de D.S.T's, como na Áustria e na Grécia –, ao passo que o modelo legalizador tem por pressuposto a consideração da

⁷⁰⁹ Referindo o “modelo regulador tradicional” (ao qual se contrapõe atualmente a regulamentação legalizadora), cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 66.

⁷¹⁰ Neste âmbito, e no a Espanha diz respeito, González Del Río exemplifica o contexto regulamentário, no qual coloca a Postura local de Bilbao sobre estabelecimentos públicos destinados à prostituição, aprovada em 12 de maio de 1999, assim como o Decreto da Catalunha n.º 217/2002, de 1 de agosto, pelo qual se regula os locais onde se exerce a prostituição em concorrência pública; “dentro del contexto reglamentista se sitúa la Ordenanza local de Bilbao sobre establecimientos públicos dedicados a la prostitución, aprobada el 12 de mayo de 1999, así como el Decreto de la Generalitat de Cataluña 217/2002, de 1 de agosto, por el que se regulan los locales de pública concurrencia donde se ejerce la prostitución”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 16.

⁷¹¹ Cf., no mesmo sentido, José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, pp. 16-18.

⁷¹² Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017] (aspas no original).

prostituição como uma qualquer outra atividade económica, pretendendo a inclusão social, laboral e fiscal das pessoas que a praticam, defendendo a saúde pública através de políticas de responsabilização individual pela saúde, própria e dos outros, e de testes voluntários para rastreio de D.S.T's. – que, como veremos na Parte IV, é a política acertada, por nos países que a seguem a incidência da infeção pelo V.I.H. entre as pessoas que se prostituem ser menor do que nos estados que impõem rastreios obrigatórios, levando estes, também por tal via, a uma prostituição ilegal, paralela (exercida por pessoas que temem as autoridades, incluindo os serviços de saúde, dos quais se afastam) da que é exercida em conformidade aos regulamentos.

O tempo – e usando um título de Marguerite Yourcenar, o tempo esse grande escultor – em tudo se entranha, pelo que também o modelo regulamentador acusa os sinais dele. Nas nuances do seu passado e do presente vemos, por exemplo, que, no que toca à saúde, a preocupação com a sífilis e com a gonorreia deu lugar à prolema do V.I.H./Sida, que a preocupação com a natural perigosidade – ou, pelo menos, instabilidade – do homem decorrente da abstinência sexual, cedeu o lugar a uma interpretação menos psico-biologista e mais hedonista da razão para a procura de sexo mediante remuneração. A preocupação com a distinção entre as mulheres de bem e as perdidas, perdeu terreno a favor das preocupações com a contenção da migração irregular, da prevenção de problemas de condomínio, de problemas de trânsito e de conflitos entre residentes numa zona e as pessoas que nela estão envolvidas no comércio sexual, por exemplo ⁽⁷¹³⁾.

Disto mesmo nos dá conta também o relatório intercalar do *Home Affairs Committee* no Reino Unido, de 2016, segundo o qual as regulamentações também são usadas para lidar com assuntos

⁷¹³ Como Daniela Danna diz, a prostituição de exterior tende a concentrar-se à volta de estações, lugares de tráfego intenso, perto de portos; contrariamente, as autoridades tendem a restringi-la a zonas de escritórios ou industriais, de modo a que não haja residentes que se sintam incomodados. Dado o estigma associado ao ato de vender sexo, a presença de prostitutas em quarteirões residenciais provoca um alto nível de rejeição. O julgamento moral sobre o comércio sexual não é o único motivo de conflito: os residentes protestam também devido ao incómodo causado pelas negociações e interações em público entre prostitutas e clientes, pelo perigo da presença de exploradores das prostitutas, pelo abandono de preservativos nas ruas, pelo trânsito e clientes. Outro argumento tipicamente usado é a dificuldade de explicar a prostituição às crianças que se apercebem do fenómeno. Outro aspeto, estritamente económico, é a depreciação do valor das casas quando numa zona habitacional há prostituição. “In general, open air prostitution tends to [concentrate] around stations, places of intense traffic, in the vicinity of [ports], while contrarily the authorities tend to restrict it to industrial or office areas, so that there are no residents that can be disadvantaged by the presence of this trade. [Given] the stigma of the act of exchanging sex for money, the presence of prostitutes in residential [neighbourhoods], causes a high level of rejection. The moral judgement on the sex trade is not the only reason for conflict: residents are also mobilising due to the public nuisance caused by negotiations and interactions [between] prostitutes and clients, due to the danger of the presence of exploiters, due to the discarding of used condoms in the [streets], due to the traffic of potential [customers]. Another typical argument is the difficult management of the information on prostitution towards children noticing the phenomenon. A strictly economic matter, instead, is the decrease of the value of [homes] when a neighbourhood is downgraded by the presence of [prostitution]”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, pp. 23-24, acessível em <http://lastradainternational.org/lisdocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018] (interpolação nossa).

como o incómodo para a vizinhança e a propriedade e gerência de bordéis. Outras variáveis incluem o estatuto laboral e direitos das prostitutas, o investimento em policiamento, e forma de atuação, bem como de implementação da lei, os recursos atribuídos para apoio às prostitutas e para ajuda a deixarem a prostituição. *Diferentes fatores* culturais e sociais, além da legislação existente, e diferentes políticas de implementação, *levam a que, na prática, não haja dois países que sigam exatamente a mesma abordagem* ⁽⁷¹⁴⁾.

Como vemos, o modelo regulamentador tem subjacente o pressuposto, constatado ao longo dos séculos, de que a prostituição não é irradicável. Ainda que sujeito a fundamentações que, marcadamente, revelam as concepções sociais – incluindo as morais – dominantes num dado momento e lugar, e condicionado pelas formulações das diferentes sociedades que o consagraram, num determinado período, e consagram, a sua essência é a mesma ao longo dos tempos: a de tentar organizar o exercício da prostituição para salvaguarda dos bons costumes e da moral e saúde públicas – esta na perspectiva do cliente.

Assim, as normas têm como principais objetivos a contenção de comportamentos e a diminuição da visibilidade da prostituição, a organização do espaço público urbano e o controlo sanitário de quem se prostitui, para proteção da saúde pública.

A Áustria é também, tal como Portugal e o Brasil, Estado-Parte da Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 21 de março de 1950 ⁽⁷¹⁵⁾, tendo ratificado igualmente, entre outros instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos ⁽⁷¹⁶⁾, o Protocolo Adicional – à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade

⁷¹⁴ “Regulations are also usually implemented to manage issues such as neighbourhood nuisance and to regulate the ownership and management of brothels. Other variables include the employment status and rights of prostitutes; the investment in and approach taken to policing and enforcement; and the resources allocated to provide support services for prostitutes and help for them to exit prostitution. Different cultures and social factors, other existing legislation, and different implementation policies mean that, in practice, no two countries follow exactly the same approach”. Cf. o § n.º 2 do relatório intercalar, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2604.htm> [17/06/2017] (itálico nosso).

⁷¹⁵ Que foi concluída em Lake Success, Nova Iorque, aos 12 de novembro de 1947 (sendo a versão consolidada de 21 de março de 1950), estando acessível em <https://www.mdm.org.pt/wp-content/uploads/2017/10/Conven%C3%A7%C3%A3o-para-a-Supress%C3%A3o-do-Tr%C3%A1fico-de-Pessoas-e-da-Explora%C3%A7%C3%A3o-da-Prostitui%C3%A7%C3%A3o-de-Outrem.pdf> [29/03/2019]. A Áustria assinou e aceitou a Convenção no dia 07 de junho de 1950. Cf. United Nations, *Treaty Collection*, s/l, s/d, acessível em https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtsg_no=VII-2&chapter=7&clang=_en [29/03/2019].

⁷¹⁶ A Áustria é signatária de todos os instrumentos legais internacionais relevantes para combater o tráfico humano, incluindo o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional, Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, a Convenção do Conselho da Europa Relativa à Luta contra o Tráfico de Seres Humanos, a Convenção Sobre Os Direitos Da Criança e Protocolo Opcional Relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantil e a Convenção Sobre A Eliminação De Todas As Formas De Discriminação Contra As Mulheres. “Austria is a signatory to all relevant international legal instruments to combat human trafficking including the Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention Against Transnational Organized Crime; the Council of

Organizada Transnacional – Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças ⁽⁷¹⁷⁾.

Como referimos antes, dado que a Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem consagra *a incompatibilidade da prostituição com o respeito pela dignidade humana* ⁽⁷¹⁸⁾, coloca-se a questão de saber como poderá um Estado-Parte desta Convenção optar por um modelo regulamentador ou por um modelo legalizador da prostituição. Se é certo que, independentemente de, em última análise ⁽⁷¹⁹⁾, a questão poder ser resolvida através de denúncia da Convenção ⁽⁷²⁰⁾, também o pode ser – o que se nos afigura preferível, até por ser incomparavelmente mais simples – através de uma interpretação atualista do conceito de prostituição (voluntária, portanto): como realidade que não está, inexoravelmente, compreendida na exploração sexual – esta sim, incompatível com a dignidade humana, como, aliás, qualquer outra forma de exploração –, independentemente de a vítima ter sido vítima também de tráfico de seres humanos. Esta foi a solução encontrada, por exemplo, na Áustria.

Concordamos assim, plenamente, com o Grupo de Trabalho Austríaco Antitráfico (G.T.A.A.) ao defender o entendimento que é necessário estabelecer uma clara diferenciação entre as necessidades de quem voluntariamente oferece serviços sexuais mediante remuneração e as de quem seja vítima de tráfico. Desta forma, é necessário ter uma conceção para lidar com a prostituição (voluntária), dado que a mesma é indispensável para diferenciar entre prostituição e tráfico humano, para exploração sexual ou outras formas de exploração e de violência. Para tal, o G.T.A.A. criou, em maio de 2007, um grupo interdisciplinar de peritos, o Grupo de Trabalho sobre Prostituição, presidido pelo Ministério Federal Austríaco para a Educação e Assuntos de Mulheres ⁽⁷²¹⁾.

Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings; the UN Convention on the Rights of the Child and the Optional Protocol on the sale of children, child prostitution and child pornography; and the UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women”. Cf. Austrian Embassy, *Combating Human Trafficking*, Washington, Austrian Press & Information Service in the United States, s/d, acessível em <https://www.austria.org/human-trafficking> [29/03/2019].

⁷¹⁷ A Áustria procedeu à assinatura do Protocolo aos 12 de dezembro de 2000 e ratificou-o aos 15 de setembro de 2005. Cf. United Nations, *Treaty Collection*, s/l, s/d, acessível em https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg_no=XVIII-12-a&chapter=18&lang=en [29/03/2019]

⁷¹⁸ “Considerando que a prostituição e o mal que a acompanha, a saber, o tráfico de pessoas com vista à prostituição, são incompatíveis com a dignidade e valor da pessoa humana e põem em perigo o bem-estar do indivíduo, da família e da comunidade”. Cf. o § n.º 1 do Preâmbulo da Convenção, acessível em <https://www.mdm.org.pt/wp-content/uploads/2017/10/Conven%C3%A7%C3%A3o-para-a-Supress%C3%A3o-do-Tr%C3%A1fico-de-Pessoas-e-da-Explora%C3%A7%C3%A3o-da-Prostitui%C3%A7%C3%A3o-de-Outrem.pdf> [29/03/2019].

⁷¹⁹ Cf. Capítulo II, ponto 1.2.3.

⁷²⁰ A Convenção é passível de denúncia por força do disposto no seu art.º 25.º e nos termos do art.º 54.º, al. a), da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

⁷²¹ “The Task Force on Human Trafficking holds the view that it is necessary to differentiate clearly between the needs of persons who voluntarily offer sexual services for monetary reward and those who are victims of human trafficking. Thus it is necessary to have a concept for dealing with voluntary prostitution, as this is indispensable in drawing the dividing

Este Grupo de Trabalho sobre a Prostituição, num relatório de 2014, sentiu necessidade de tornar pública a sua posição sobre as crescentes iniciativas ⁽⁷²²⁾ e sobre as propostas legislativas abolicionistas, em diferentes países e instâncias europeias e não só, que cumpre contrariar por serem fundadas em juízos morais ⁽⁷²³⁾. Entretanto, e como vimos antes, algumas destas propostas legislativas foram concluídas com a adoção do modelo neoabolicionista, como, por exemplo, em França, com a Lei n.º 2016-444, promulgada aos 13 de abril de 2016, e na Irlanda, com a Lei *Criminal Law (Sexual Offences) Act* 2017, que entrou em vigor no dia 27 de março de 2017.

Tal como notado pelo Grupo de Trabalho, a introdução de uma proibição geral de prestação de serviços sexuais ou, pelo menos, da sua compra, não leva ao desaparecimento da oferta e da procura – constatável em países que introduziram algum género de proibição. O mercado reage remetendo-se para a clandestinidade. O resultado disto é que o Estado perde a oportunidade de influenciar e de regular esta indústria, em especial no que respeita a condições de trabalho, a medidas protetivas e no que toca ao equilíbrio dos interesses dos diferentes intervenientes, deixando assim a regulação do mercado sujeita às forças e regras que a clandestinidade permite. Quanto menos controlo existir sobre as condições de trabalho e de pagamento, e redução de direitos dos visados, mais aumenta o risco de exploração. Além disso, os elevados níveis de estigmatização e de discriminação significam que os trabalhadores sexuais sejam muito relutantes em reportarem às autoridades situações de exploração e de condições de trabalho deficientes” ⁽⁷²⁴⁾.

line between voluntary prostitution and human trafficking as well as other forms of sexual exploitation and violence. To this end, the Task Force on Human Trafficking set up an interdisciplinary group of experts in May 2007. This Working Group on Prostitution, which is chaired by the Federal Ministry for Education and Women’s [Affairs]”. Cf. Austrian Embassy, *Combatting Human Trafficking*, Washington, Austrian Press & Information Service in the United States, s/d, acessível em <https://www.austria.org/human-trafficking> [29/03/2019].

⁷²² Das quais referimos, a título de exemplo, a Resolução do Parlamento Europeu EU n.º 2013/2103 (INI), de 26 de fevereiro de 2014, na qual se defendia, no § n.º 29, a adoção do modelo sueco.

⁷²³ No original, “[r]easons for a position paper: The Working Group on Prostitution believes it necessary to take seriously the possible dynamics of increasing abolitionist initiatives and legislative proposals within the European Union (e.g., appeal by Alice Schwarzer, Honeyball report, planned legislation in France), to hold a facts-based discussion at international (and particularly European) level, and *to counter the many proposals influenced by moral judgments*. This requires Austria to adopt a position reflecting its stance in relevant working groups, committees, etc”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, p. 1, acessível em https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [29/03/2019] (itálico nosso).

⁷²⁴ “[I]ntroducing a general ban on sexual services – or at least their purchase – does not cause supply and demand to disappear, as has been seen in countries which have introduced some form of prohibition. However, the market does react to these new conditions by going underground. The result is that the state loses the opportunity to influence and regulate this industry – in particular when it comes to working conditions and protective measures, but also regarding balancing the interests of all stakeholders – and (still) leaves the regulation of the market far more extensively to the free play of forces and the rules that exist within the scene. [The] less control there is over working conditions and pay, and the fewer rights those affected have, the more this risk of exploitation increases. On top of that, high levels of stigmatisation and discrimination mean that sex workers are often reluctant to report poor working conditions and exploitation to the authorities”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, pp. 1-2, acessível em

O Grupo de Trabalho defende ainda que não há qualquer evidência factual da validade das premissas, e das alegadas vantagens, do modelo sueco. Assim, quanto à premissa de as pessoas que trabalham no sexo serem vítimas da violência sexual masculina, o Grupo de Trabalho conclui não haver evidência científica que sustente tal afirmação, não obstante ser apresentada como se fosse um facto – pois a prostituição e os serviços sexuais são vistos, geralmente, como uma forma estrutural e individual de violência sexual. A questão de saber se as pessoas que prestam trabalho sexual são realmente vítimas de violência parece depender bastante das condições em que trabalham ⁽⁷²⁵⁾.

Quanto ao facto de na Suécia a proibição de compra de sexo (em vigor desde 1999) ter reduzido a prostituição, o Grupo de Trabalho admite que, no que toca à prostituição de rua, tal é compreensivelmente verdade. Contudo, destaca não haver qualquer conhecimento quanto à prostituição de interior, referindo ainda que uma simples pesquisa google “Escort Suécia” revele que existe uma larga oferta de serviços sexuais, facilmente acessível, também na Suécia ⁽⁷²⁶⁾.

No tocante à alegação de a proibição de compra de serviços sexuais ter reduzido o tráfico humano, o Grupo de Trabalho afirma que não há dados válidos para sustentar tal afirmação. Em 2010, por exemplo, ano em que houve um maior número de vítimas identificadas na Suécia, os números – em comparação à da população em geral do país – eram idênticos aos da Alemanha e da Áustria ⁽⁷²⁷⁾. Por fim, quanto à procura ter diminuído e o apoio público a tal política ter subido, o Grupo de Trabalho,

https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [03/04/2019] (interpolação nossa).

⁷²⁵ “Sex workers are the victims of male sexual violence: There is no scientific proof for this claim, yet it is presented as being a fact – prostitution/sexual services are generally seen as a form of structural and individual sexual violence. [The] question of whether sex workers are actually victims of violence seems to depend very much on the conditions in which they work”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, p. 3, acessível em https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [03/04/2019] (interpolação nossa).

⁷²⁶ “In Sweden the ban on the purchase of sexual services (which entered into force in 1999) has reduced prostitution: [In] the case of sex work this is street prostitution, which has (understandably) decreased by around half. There is, however, no valid insight into indoor prostitution. [But] as a simple google research «Escort Sweden» reveals, there exists a broad and easily available offer of sexual services also in Sweden”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, p. 3, acessível em https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [03/04/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

⁷²⁷ “In Sweden the ban on the purchase of sexual services has reduced human trafficking: There is no valid data to back up this claim. [In] 2010, the year with the highest number of identified victims in Sweden, the number of victims compared to the population size was similar to that in Germany and [Austria]”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, p. 3, acessível em https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [03/04/2019] (interpolação nossa).

mais uma vez, refere que se trata de uma afirmação feita sem provas, dizendo até que um estudo levado a cabo na Suécia contraria tal conclusão ⁽⁷²⁸⁾.

As autoridades austríacas demonstram assim estarem atentas à atual discussão relativa aos diferentes modelos legais quanto à prostituição, justificando a sua escolha pelo modelo regulamentador nos termos que ficaram expostos, no que inclui a crítica ao modelo sueco – que se vem transformando em tendência legislativa na Europa –, por assentar em convicções e não em factos que demonstrem a sua eficácia.

Seguindo uma estimativa do Fórum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, haverá cerca de 30.000 mulheres, além de homens e de pessoas transgénero, a trabalharem em diferentes tipos de trabalho sexual, isto num país que em 2012 tinha uma população de 8.4 milhões de pessoas ⁽⁷²⁹⁾.

Segundo o Fórum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, e usando as definições do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (P.N.U.D.), podem ser distinguidos quatro tipos de trabalho sexual. O *trabalho sexual legal* – comércio sexual por pessoas que se registaram como pessoas que se prostituem e seguem as regulamentações da prostituição, do que é exemplo a prostituição de rua (em zonas de tolerância) ou em bordéis ⁽⁷³⁰⁾ –, ou pode ser *prostituição ilegal* – por pessoas que não se registaram ou que registaram mas violam outros regulamentos, como o exercício fora de zonas de tolerância, nas províncias de leste, ou fora de bordéis, nas do oeste ⁽⁷³¹⁾.

O trabalho sexual pode ainda ser *indireto* – o prestado a título esporádico, por exemplo, prestado de forma clandestina em salões de massagem, serviços de *escort*, como que sendo apenas companhia e não serviço sexual, isto para evitar a incriminação por lenocínio, e assistência sexual a pessoas com incapacidades ⁽⁷³²⁾ – e *outro trabalho sexual* – algumas práticas da vida sexual privada,

⁷²⁸ “Demand has decreased; public support for the new legislation has increased: This is a claim that is made without any evidence. A critical study published in Sweden counters this claim”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, p. 4, acessível em https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [03/04/2019].

⁷²⁹ “For Austria with a population of 8.4 million in 2012 this would result in the estimate of about 30,000 women in sex work (1.4% of [women])”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, pp. 3-4.

⁷³⁰ “Using definitions from UNDP, this differentiates sex work by the legal status in the following four groups: *Legal sex work* means commercial sex work, mostly of women, who registered as prostitutes and obey the regulations of prostitution. Examples are street prostitution or sex work in brothels. About 5,000 women are registered as prostitutes”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 3 (itálico no original).

⁷³¹ “*Illegal prostitution* means voluntary commercial sex [work], but who did not register as prostitutes, or who registered, but violated other regulations (sex work not in tolerance zones of Eastern provinces, sex work not under the control of brothels in Western provinces). About 5,000 women are in commercial sex work, but not registered. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 4 (interpolação nossa e itálico no original).

⁷³² “*Indirect sex work* refers to a grey area, where often sex work is not the primary source of income. Thus, women in massage parlors may offer sexual services in the clandestine. Escorts pretend that they offer social company, only, as

como trocar o sustento por favores sexuais e ida a festas de *swing* contra-remuneração. De acordo com o Fórum de Trabalhadores Sexuais de Viena, para as autoridades austríacas as mulheres com uma vida sexual privada não convencional são tratadas como prostitutas ilegais ⁽⁷³³⁾.

1.2. Ilustração no quadro normativo

No ordenamento jurídico austríaco a prostituição é regulada por normas de âmbito nacional, provincial e municipal. Assim, as leis de direito civil, laboral e fiscal, bem como as de segurança social, criminal e imigração, são de âmbito federal, ao passo que os regulamentos específicos relativos a quando, onde e em que condições a prostituição pode ser exercida, são da competência de cada província ⁽⁷³⁴⁾.

Passamos agora a referir algumas das normas do Código Penal (C.P.) ⁽⁷³⁵⁾ que mais diretamente se prendem ao nosso estudo. A prostituição está definida no art.º 74.º-n.º 9, do C.P., relativo a outras definições, como a realização de atos sexuais, ou a tolerância de atos sexuais no próprio corpo, contra remuneração por: a) uma pessoa menor de idade – entre os 14 e os 18 anos ⁽⁷³⁶⁾ – ou b) por um adulto, com a intenção de obter um rendimento contínuo mediante a prática reiterada de atos sexuais ou de os tolerar ⁽⁷³⁷⁾.

otherwise escort agencies would face criminal prosecution for procurement into prostitution. Sexual assistants for the handicapped would not perceive their sexual services as prostitution, either. However, from one moment to the next, indirect sex workers may end up in illegality, if authorities reject the legal fiction upon which their activities were based. About 5,000 to 10,000 women are in this grey area". Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 4 (itálico no original).

⁷³³ "Other (private) sex work means certain forms of private sexual [life]. It includes women, who are supported by regular friends in exchange for sexual favors («*femmes libres*»), or women in the swingers' lifestyle, who occasionally accept money for their presence at [parties]. Austrian authorities treat women with unconventional private sex life as illegal prostitutes. This group is comprised of the remaining 10,000 to 15,000 women of the estimated 30,000 women, who offer sex for money)". Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 4 (interpolação nossa; aspas e itálico no original).

⁷³⁴ "[I]n [Austria] laws regarding prostitution in the areas of civil law, labour and tax law as well as social insurance, criminal and immigration law fall under the jurisdiction of the federal state. By contrast, specific regulations regarding when, where and under what conditions prostitution can be [practised] is a matter for each [Land]". Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 10, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa).

⁷³⁵ O Código Penal austríaco, na versão em vigor, está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [03/04/2019].

⁷³⁶ Como resulta do disposto nos §§ 74, n.º 1 e n.º 3 do Código Penal austríaco, acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

⁷³⁷ "Andere Begriffsbestimmungen § 74 [9] Prostitution: die Vornahme geschlechtlicher Handlungen oder die Duldung geschlechtlicher Handlungen am eigenen Körper gegen Entgelt durch a) eine minderjährige Person oder b) eine volljährige Person in der Absicht, sich oder einem Dritten durch die wiederkehrende Vornahme oder Duldung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen". O Código Penal austríaco, na versão em vigor, está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

Incitar alguém à prática da prostituição é punível nos termos do art.º 215.º do C.P., segundo o qual quem incentivar uma pessoa à prostituição será punido com pena de prisão até dois anos ⁽⁷³⁸⁾. A promoção da prostituição e de performances pornográficas de menores está incriminada pelo art.º 216.º do C.P. ⁽⁷³⁹⁾ e o comércio transfronteiriço de prostituição pelo art.º 217.º do C.P. ⁽⁷⁴⁰⁾.

Na Áustria, o trabalho sexual é legal e os trabalhadores sexuais pagam impostos – desde 1986, estando abrangidos pela Segurança Social, desde 1997 –, sendo regido por um sistema de regulamentos ⁽⁷⁴¹⁾ que implica o registo obrigatório, direto ou indireto, das pessoas que se prostituam. A este propósito, passamos a citar um estudo de Lena Reinschmidt, em que a autora compara diferentes sistemas estaduais no tocante à forma como a prostituição está regulada: está em vigor uma obrigação de licenciamento em todos os cantões suíços, províncias austríacas e municípios holandeses abrangidos por este estudo. Tal como no modelo alemão, esta obrigação prende-se quer a requisitos técnicos, quer à integridade cívica. O panorama é ainda mais variado no que respeita ao registo obrigatório de prostitutas. Por exemplo, há diferença entre o registo obrigatório pessoal de quem se prostitui, em Viena, e o registo obrigatório indireto pelos operadores de bordéis, no Tirol ⁽⁷⁴²⁾.

De todo o modo, o registo, direto ou indireto, é obrigatório em todas as províncias da Áustria. Em Viena, todas as pessoas que queiram trabalhar como prostitutas têm de se registar de antemão na sede da polícia federal, fornecendo o nome, a data de nascimento, a nacionalidade, duas fotografias e uma morada de residência, sendo facultativa a indicação da morada do estabelecimento onde trabalharão. Apenas as pessoas maiores de idade e com capacidade de exercício – não sujeitas a um

⁷³⁸ “Zuführen zur Prostitution § 215. Wer eine Person der Prostitution zuführt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen”. O art.º 215.º do Código Penal da Áustria, na versão em vigor, está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

⁷³⁹ “Förderung der Prostitution und pornographischer Darbietungen Minderjähriger”. O art.º 216.º do C.P. da Áustria está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

⁷⁴⁰ Em epígrafe, “Grenzüberschreitender Prostitutionshandel”. O art.º 217.º do C.P. da Áustria está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

⁷⁴¹ *Regulamentos repressivos*, segundo o Forum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, “[a]lthough sex work is legal in Austria and sex workers pay social security contributions and income taxes, a repressive system of regulations governs prostitution”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 1. Tal como consta também do artigo sobre a prostituição na Áustria, na Wikipedia, “a prostitute cannot legally be considered an employee. Prostitutes are considered to be self-employed, and since 1986 they have been required to pay taxes. The Arbeits und Sozialrechts Änderungsgesetz (ASRÄG) 1997 included them in social insurance”. O artigo está acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_Austria [05/04/2019].

⁷⁴² “A licensing obligation is in place for brothels in all of the Swiss cantons, Austrian Länder and Dutch municipalities covered by this study. As in the German model, the obligation is linked to both technical requirements and a verification of civic integrity. The picture is far more varied when it comes to mandatory registration for prostitutes. For example, there are differences between mandatory personal registration (Vienna) and mandatory indirect registration by brothel operators (Tyrol)”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 2, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019].

estatuto de maior acompanhado – se podem registar. A Lei de Prostituição de Viena prevê um aconselhamento pessoal como parte do processo de registo, ainda que dependente dos fundos existentes. Se uma pessoa trabalhar como prostituta sem um registo válido, ele ou ela estará sujeito a uma multa inicial até 800 Euros e, no caso de reincidência, até 1600 Euros ⁽⁷⁴³⁾.

Uma pessoa que se prostitua será considerada trabalhadora por conta própria, não poderá ser considerada empregada de outrem – dada a forma como o tipo legal de lenocínio está descrito no art.º 216.º do C.P., com a epígrafe *proxenetismo*: (1) Quem intencionalmente obtiver rendimento de forma continuada da prostituição de outra pessoa, será punido com pena de prisão de até dois anos. (2) Quem, com intenção de ganhar dinheiro com a prostituição de outra pessoa, para tal a explorar, intimidar, determinar as condições em que a prostituição será exercida ou explorar ao mesmo tempo várias dessas pessoas, será punido com pena de prisão até três anos. (3) Quem cometer os atos referidos nos §§ 1 e 2 como membro de uma associação criminosa, será punido com pena de prisão de seis meses a cinco anos. (4) Será igualmente punível, com prisão de seis meses a cinco anos, quem, por intimidação, impedir uma pessoa de desistir da prostituição ⁽⁷⁴⁴⁾.

A exploração sexual (*sexuelle Ausbeutung*) está prevista no n.º 3 do art.º 104a, o qual tem como epígrafe Tráfico de Seres Humanos (*Menschenhandel*) ⁽⁷⁴⁵⁾, constando do n.º 4 a agravante pela

⁷⁴³ “Mandatory registration exists for prostitutes in all Austrian Länder. [In] Vienna, all persons wanting to work as prostitutes must register in person beforehand at the Federal Police Headquarters, providing name, date of birth, nationality, two photographs and a residential address. Stating the address of the prostitution establishment in which the individuals intend to work is voluntary. Individuals may register only if they are of legal age and legally competent, hence not under any *guardianship*. The Vienna prostitution law provides for personal counselling by the city as part of the registration process (it is, however, subject to availability of funds). [If] a person works as a prostitute without valid registration, he or she is subject to an initial fine of up to €800 and up to €1,600 for a repeated offence”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 14, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [15/04/2019] (itálico e interpolação nossa). A tradução de *guardianship* seria tutela. Contudo, dado o novo instituto do maior acompanhado, introduzido pela Lei n.º 49/2018, de 14/08, que entrou em vigor no dia 14/02/2019 (nos termos do art.º 25.º, n.º 1), de acordo com o seu art.º 23.º, com a epígrafe, remissões, “[t]odas as referências legais a incapacidades por interdição ou por inabilitação, que não tenham sido expressamente alteradas pela presente lei, são havidas como remissões para o regime do maior acompanhado, com as necessárias adaptações”. A Lei n.º 49/2018, de 14/08 foi publicada no *Diário da República* n.º 156/2018, Série I, de 14 de agosto de 2018, estando acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/116043536/details/maximized> [15/04/2019].

⁷⁴⁴ No original, “[z]uhälterei § 216. (1) Wer mit dem Vorsatz, sich aus der Prostitution einer anderen Person eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, diese Person ausnützt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen. (2) Wer mit dem Vorsatz, sich aus der Prostitution einer anderen Person eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, diese Person ausbeutet, sie einschüchtert, ihr die Bedingungen der Ausübung der Prostitution vorschreibt oder mehrere solche Personen zugleich ausnützt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen. (3) Wer die Tat (Abs. 1 und 2) als Mitglied einer kriminellen Vereinigung begeht, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen. (4) Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren ist auch zu bestrafen, wer durch Einschüchterung eine Person davon abhält, die Prostitution aufzugeben”. O Código Penal da Áustria, na versão em vigor, está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

⁷⁴⁵ “Menschenhandel § 104a. [(3)] Ausbeutung umfasst die sexuelle Ausbeutung, die Ausbeutung durch Organentnahme, die Ausbeutung der Arbeitskraft, die Ausbeutung zur Bettelerei sowie die Ausbeutung zur Begehung mit

prática do ilícito como membro de associação criminosa, por utilização de coação física grave ou por pôr em perigo a vida da pessoa e, do n.º 5, a agravação resultante de o crime, ou participação nele, ser cometido contra menor ⁽⁷⁴⁶⁾.

Nos termos do art.º 879.º, n.º 1, do Código Civil da Áustria ⁽⁷⁴⁷⁾, um contrato que viole uma proibição legal ou a moralidade é nulo e sem efeito ⁽⁷⁴⁸⁾. Em função desta norma, durante anos, não foi reconhecida pela jurisprudência a possibilidade de um trabalhador sexual recorrer ao tribunal para obter o pagamento por serviços sexuais prestados, dado que se tratava da execução coerciva de um contrato considerado contrário à moral e ordem pública. Se um cliente não pagasse, o trabalhador sexual não poderia recorrer à justiça civil, pelo que, conseqüentemente, não havia a possibilidade de negociar um contrato relativo a uma prestação de serviço sexual, por não ser considerado um negócio, uma profissão ou outra forma de ocupação remunerada, pelo que os trabalhadores sexuais não tinham qualquer recurso ao dispor se o cliente não pagasse o serviço prestado. Assim foi decidido, por exemplo, no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça da Áustria, no processo 30b516/89, de 28 de junho de 1989, entendimento que foi parcialmente revogado ⁽⁷⁴⁹⁾, mais recentemente, pelo acórdão 30b45/12g, de 18 de abril de 2012 ⁽⁷⁵⁰⁾.

Como resumido no § n.º 4.6.7 do acórdão 30b45/12g, de 18 de abril de 2012, o Supremo Tribunal decidiu que o acordo entre uma prostituta e o seu cliente geralmente não é imoral, por referência ao definido no § 879 (1) ABGB [Código Civil da Áustria]. Não existe um direito à execução

Strafe bedrohter Handlungen". O Código Penal da Áustria, na versão em vigor, está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

⁷⁴⁶ Caso em que a pena abstrata é de um a dez anos de prisão; no original, "(4) Wer die Tat im Rahmen einer kriminellen Vereinigung, unter Anwendung schwerer Gewalt oder so begeht, dass durch die Tat das Leben der Person vorsätzlich oder grob fahrlässig (§ 6 Abs. 3) gefährdet wird oder die Tat einen besonders schweren Nachteil für die Person zur Folge hat, ist mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren zu bestrafen. (5) Mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren ist auch zu bestrafen, wer eine minderjährige Person mit dem Vorsatz, dass sie ausgebeutet werde (Abs. 3), anwirbt, beherbergt oder sonst aufnimmt, befördert oder einem anderen anbietet oder weitergibt". O Código Penal da Áustria, na versão em vigor, está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

⁷⁴⁷ *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*, acessível em <https://www.jusline.at/gesetz/abgb> [11/04/2019].

⁷⁴⁸ No original, "(1) Ein Vertrag, der gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstößt, ist nichtig". O Código Civil da Áustria está acessível em <https://www.jusline.at/gesetz/abgb> [11/04/2019].

⁷⁴⁹ No original, "[a]ccording to a key ruling by the Austrian Supreme Court of Justice of 1989, the contract to exchange sex for money between a sex worker and her client was contrary to public moral (30b516/89 of 28.06.1989): If a customer did not pay, the sex worker could not initiate a civil action. As a consequence, there was no legal option to negotiate contracts based on sex work, sex work was not recognized as a trade, a profession, or another gainful occupation and sex workers did not have any legal remedy, if clients denied them the payment of their services. [Only] recently did the Supreme Court of Justice partially revoke this key ruling (see 30b45/12g of 18.04.2012)". Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 12 (interpolação nossa).

⁷⁵⁰ O acórdão 30b45/12g do Supremo Tribunal de Justiça da Áustria está acessível em https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Justiz&Dokumentnummer=JJT_20120418_OGH0002_00300B00045_12G0000_000 [11/04/2019].

específica para a prática de um ato sexual ou para o tolerar. Se o ato sexual foi realizado ou tolerado contra um preço previamente acordado, este acordo constitui um pedido de indemnização. Este princípio também se aplica à relação entre os operadores de bordel e os clientes ⁽⁷⁵¹⁾.

Como dissemos, na Áustria o exercício da prostituição é também regulado ao nível administrativo: nacional, provincial e municipal ⁽⁷⁵²⁾. Tendo presente que apenas pretendemos ilustrar o sistema, recorreremos, nesta parte, à síntese do Fórum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, relativa à regulamentação da prostituição ao nível das nove províncias austríacas ⁽⁷⁵³⁾.

Assim, as leis das nove províncias federais regulam a prestação de serviços sexuais. Em Vorarlberg o trabalho sexual é, *de facto*, proibido, dado que as autoridades provinciais restringiram o trabalho sexual aos bordéis licenciados mas as autoridades municipais impediram a emissão de licenças. Apesar de toda a prostituição ser ilegal, ainda assim existe, mas sob o controlo dos *chulos*. Em cinco províncias (Caríntia, Salzburgo, Estíria, Tirol e Alta Áustria), o trabalho sexual é confinado aos bordéis licenciados, sendo emitidas as licenças. Destas províncias, a do Tirol é a que restringe mais o trabalho sexual ⁽⁷⁵⁴⁾, pondo pressão sobre os trabalhadores sexuais e colocando-os à mercê dos *chulos*. Três províncias proibem o trabalho sexual fora das áreas de tolerância (Burgenlândia, Baixa Áustria e Viena). Por fim, em nenhuma parte da Áustria é permitido que as mulheres ofereçam os seus serviços nas próprias instalações, o que leva a entradas da polícia em domicílios privados por suspeita de trabalho sexual ⁽⁷⁵⁵⁾.

⁷⁵¹ “4.6.7 Daraus folgt zusammengefasst: Die Vereinbarung zwischen einer Prostituierten und ihrem Kunden ist nicht generell sittenwidrig iSd § 879 Abs 1 ABGB. Ein klagbarer Anspruch auf Vornahme oder Duldung einer sexuellen Handlung besteht nicht. Wurde die sexuelle Handlung gegen vorher vereinbartes Entgelt vorgenommen oder geduldet, so begründet diese Vereinbarung eine klagbare Entgeltforderung. Dieser Grundsatz gilt auch im Verhältnis zwischen Bordellbetreiber und Kunden”. Cf. o § n.º 4.6.7 do acórdão 30b45/12g, de 18 de abril de 2012, acessível em https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Justiz&Dokumentnummer=JJT_20120418_OGH0002_00300B00045_12G0000_000 [11/04/2019].

⁷⁵² “In Austria, commercial sex work is legal, but regulated at three administrative levels: national, provincial (“Länder”), and communal”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 4.

⁷⁵³ Burgenlândia, Caríntia (Kärnten), Baixa Áustria (Niederösterreich), Viena, Alta Áustria (Oberösterreich), Salzburgo, Estíria (Steiermark), Tirol e Vorarlberg.

⁷⁵⁴ Segundo o Fórum, a restrição de facto existente no Tirol é demonstrada pelos seguintes números: em 2009, o Tirol tinha uma população de 0.7 milhão de habitantes e tinha 8 bordéis licenciados, ao passo que em Salzburgo, com uma população mais pequena, de meio milhão, existiam 37 bordéis. No original, “[t]he factual restriction of legal sex work in Tyrol is demonstrated by the following figures: In 2009, in Tyrol with a population of 0.7 Mio there were eight brothels and legal sex work was confined to these brothels, while in Salzburg with a smaller population of 0.5 Mio there were 37 brothels”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 5.

⁷⁵⁵ “Laws of the nine Austrian provinces address the provision of sexual services. In Vorarlberg, sex work is *de facto* prohibited: The province restricted sex work to licensed brothels and municipalities prevented the issue of licenses. As all prostitution is illegal, it still exists, but is under the control of pimps. Five provinces confine sex work to licensed brothels only and issue licenses (Carinthia, Salzburg, Styria, Tyrol, and Upper Austria). Of these provinces, Tyrol restricts sex work most, pressuring sex workers into illegality and therefore into the hands of pimps. Three provinces prohibit sex work outside of

Ainda segundo o Fórum, os regulamentos colocam os trabalhadores sexuais sob escrutínio policial, pois os trabalhadores sexuais estão sujeitos a múltiplas obrigações (decorrentes, por exemplo, da Lei Penal Administrativa, da Lei da S.I.D.A., da Lei de Estrangeiros, do Código Civil, da Lei de Imigração, da Lei de Rendimentos, da Lei de Seguros, do Código Penal, da Lei de Doenças Venéreas) mas sem efetiva proteção dos seus direitos ⁽⁷⁵⁶⁾.

Como referido pelo Fórum, os trabalhadores sexuais têm de trabalhar por conta própria, pagando os impostos por conta com um ano de antecedência ⁽⁷⁵⁷⁾; têm de pagar a segurança social mas não beneficiam da lei do trabalho, apenas parcialmente da lei da segurança social ⁽⁷⁵⁸⁾ e têm de se registar perante as autoridades locais (na polícia ou no município, dependendo da província) como pessoas que se prostituem, sendo o registo fundado na diretiva dos controlos sanitários, ao abrigo da Lei das Doenças Venéreas, em conjunto com os regulamentos de natureza provincial ⁽⁷⁵⁹⁾.

Faz parte do processo de registo que os trabalhadores sexuais tenham de ir a uma inspeção médica e a um teste de rastreio de V.I.H. Uma vez começado o exercício da prostituição, a inspeção para rastreio de D.S.T.'s passa a ser semanal, sendo trimestrais os testes obrigatórios à infeção por V.I.H. (de acordo com a Lei sobre a S.I.D.A.), e a trazerem sempre consigo um cartão de controlo, com fotografia ⁽⁷⁶⁰⁾, que confirme terem efetuado tais controlos, para o mostrarem à polícia (e aos clientes).

designated tolerance zones (Burgenland, Lower Austria, and Vienna). Further, nowhere in Austria may women offer sex work in their own premises (resulting in police intrusions into private homes of women suspected of sex [work]). Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 5 (sublinhado nosso e itálico no original). No entanto, em sentido diferente, Lena Reinschmidt refere que na província de Viena é permitido o trabalho sexual ao domicílio, ao dizer que a heterogeneidade da situação é evidente, quanto às formas em que a prática da prostituição é admitida, pois a prostituição de rua e em casa são legais em Viena, ao passo que no Tirol apenas é permitida a prostituição nos bordéis licenciados. No original, “[t]he heterogeneity of the legal [situation] is already evident in the forms of practice permitted. While street prostitution and house visits are legal in Vienna, prostitution in Tyrol is permitted only in licensed brothels”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 10, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa).

⁷⁵⁶ “These regulations put sex workers under strict police control, subject to manifold obligations (e.g. Administrative Penal Act, AIDS Law, Alien Police Law, Civil Code, Immigration Police Law, Income Tax Law, National Insurance Act, Penal Code, or Venereal Diseases Act), but without effective protection of their rights”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, pp. 4-5.

⁷⁵⁷ “Commercial sex workers are required to be self-employed. They have to pay income tax and sales tax one year in advance”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 5.

⁷⁵⁸ “Sex workers are required to pay social insurance, but they do not enjoy protection of labor law and only partially of social law”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 5.

⁷⁵⁹ “Sex workers are required to register as prostitutes with the local authorities (police department or municipal authority, depending on the province). Registration is based on the Health Checks Directive under the Venereal Diseases Act, together with provincial regulations”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 5.

⁷⁶⁰ Segundo a lei federal austríaca sobre doenças sexualmente transmissíveis, todas as pessoas que quiserem praticar a prostituição são obrigadas a submeterem-se a um exame médico para detetar D.S.T.'s. Se o resultado for

No caso de uma infeção, as autoridades confiscam o cartão até três semanas após o fim do tratamento. O incumprimento da obrigação de registo, de trazer consigo o cartão de controlo, de ir às inspeções obrigatórias para rastreio do V.I.H. e de outras D.S.T.'s, bem como de outras obrigações resultantes de regulamentos provinciais, constitui uma contravenção ⁽⁷⁶¹⁾ punível, de acordo com a Lei Penal Administrativa, com multa ou pena de prisão e, no caso de trabalhadores sexuais migrantes, também com expulsão do país ⁽⁷⁶²⁾.

Citando Lena Reinschmidt, de acordo com a informação do Ministério Federal da Administração Interna, em 2010 havia 990 estabelecimentos de sexo comercial, metade dos quais em Viena. Além dos bordéis tradicionais, *Laufhäuser*, os estabelecimentos mais frequentes são saunas, salões de massagens e cafés étnicos – que na maioria dos casos são bordéis ilegais, que do exterior

negativo, o médico emite o cartão de identificação com fotografia. A prática da prostituição só é permitida a quem tiver o cartão com fotografia. O exame médico é depois repetido semanalmente e o resultado inscrito no cartão. Caso a pessoa esteja infetada por uma das doenças rastreadas, o cartão não será emitido ou será retido. As prostitutas têm de ser testadas ao V.I.H. antes de começarem a trabalhar, repetindo depois o teste a intervalos de três meses. Estes resultados são também anotados no cartão. É obrigatório um exame anual para rastreio de tuberculose. Alguém que seja apanhado a trabalhar sem um cartão válido com fotografia enfrenta uma multa de 70 Euros, prevista na lei das D.S.T.'s e até 7.260 Euros, segundo a lei sobre o V.I.H./S.I.D.A. O exame médico obrigatório é gratuito, pois como o propósito é proteger a saúde pública de D.S.T.'s, os custos são suportados pelos contribuintes. "Under the Austrian federal law on sexually transmitted diseases, all persons wanting to practice prostitution are obliged to undergo an official medical examination for sexually transmitted diseases. If results are negative, the physician issues a photo ID. The practice of prostitution is permitted only with this photo ID. The official medical examination must then be repeated weekly and noted on the ID. If a prostitute tests positive for one of the infections covered by the test, the photo ID will not be issued or must be withdrawn. Prostitutes must also be tested for HIV before starting work and then must be re-tested at intervals of three months. These examinations must also be noted on the photo ID. An annual examination for tuberculosis is also obligatory. Anybody working without a valid photo ID faces a fine of €70 under the law on sexually transmitted diseases and up to € 7,260 under the AIDS law. The official medical examination is free. The costs are borne by the tax payer since the purpose of the examinations is to protect the general public from infectious diseases". Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 16, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [15/04/2019].

⁷⁶¹ Optámos por traduzir *misdeemeanor* por contravenção (e não por contra-ordenação) por a censura ao comportamento ser de pendor criminal (ainda que administrativo), Lei Penal Administrativa. Deixamos em nota esta explicação por no nosso ordenamento jurídico já não existirem contravenções; "[f]oram publicadas no Diário da República as Leis n.º 25/2006, de 30 de Junho, 28/2006, de 4 de Julho, e 30/2006, de 11 de Julho (rectificada pela Dec. de Rectificação n.º 47/2006, de 7 de Agosto), assim se concluindo o programa de substituição das contravenções e transgressões ainda em vigor no ordenamento jurídico nacional por contra-ordenações, assumido pelo legislador há mais de 25 anos, com a publicação do Decreto-Lei n.º 232/79, de 24 de Julho, que instituiu pela primeira vez em Portugal o ilícito de mera ordenação social, e retomado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro". Cf. Direção-Geral de Política da Justiça, *Conversão em contra-ordenações das contravenções e transgressões em vigor no ordenamento jurídico nacional*, s/l, 2007, acessível em <http://www.dgpi.mj.pt/sections/politica-legislativa/projectos-concluidos/conversao-em-contra/> [05/11/2017].

⁷⁶² "As part of the registration, sex workers are obliged to attend weekly mandatory inspections for STIs, quarterly mandatory tests for HIV (prescribed by AIDS Law), and to carry a special document (control card) with them that confirms these checks. Sex workers are required to always carry it and show it to police. In the case of an infection, authorities confiscate it until about three weeks after the completion of treatment. Failure to register, to carry the registration card, to attend the mandatory vaginal inspections and HIV tests, or to obey the additional provincial regulations, is a *misdeemeanor* that is penalized under the Administrative Penal Act with [fines], prison terms, and for migrant sex workers in addition expulsion and deportation". Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 5 (itálico e interpolação nossa).

parecem ser cafés normais mas que são frequentados, virtualmente sem exceção, por clientes homens estrangeiros ⁽⁷⁶³⁾.

Passamos agora a abordar alguns aspetos do processo de licenciamento dos bordéis. Em Viena e no Tirol apenas os indivíduos considerados como tendo integridade cívica podem operar um bordel. Os detalhes respeitantes aos requisitos legais individuais são, em boa parte, similares. Por exemplo, em Viena não pode ser concedida uma licença a um indivíduo que não tenha plena capacidade de exercício, que tenha sido condenado por crime com uma pena de prisão superior a um ano e que ainda não tenha sido expurgada do certificado do registo criminal, nem a um indivíduo que tenha sido condenado por violação grave de uma lei comercial, da segurança social, policial, relativa a estrangeiros ou a prostituição, e a pena ainda não tenha sido expurgada. Em Viena e no Tirol tem de ser apresentado um certificado do registo criminal. Todas as províncias austríacas introduziram procedimentos de licenciamento, à exceção da Burgenlândia e da Baixa Áustria, onde continua a bastar, para os bordéis, o manifesto ⁽⁷⁶⁴⁾.

O licenciamento de um bordel envolve quer aspetos de localização – como, por exemplo, o regulamento de distâncias a locais protegidos –, quer aspetos técnicos, referentes à higiene, proteção da saúde e segurança. Em Viena, os bordéis só são licenciados se o negócio não comprometer a proteção da juventude e se não houver inconveniente irrazoável para os vizinhos. Ao contrário do Tirol, em Viena os bordéis são permitidos em edifícios mistos, sob certas condições, como o acesso direto a áreas públicas – o que não sucederia, por exemplo, num terceiro andar de um prédio de apartamentos com escadas comuns ⁽⁷⁶⁵⁾.

⁷⁶³ “According to information from the Federal Ministry of the Interior, there were 990 commercial sex establishments in 2010, half of which were in [Vienna]. Besides the so-called Laufhäuser (traditional brothels), the most frequent commercial forms of operation are sauna clubs, studios, massage salons and ethnic coffee shops. [Ethnic] coffee houses are in most cases illegally operated brothels which appear from the outside to be coffee houses but which are frequented, with virtually no exception, by male customers of foreign origin”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 9, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa).

⁷⁶⁴ “In Vienna, [Tyrol] only individuals regarded as having civic integrity may operate a [brothel]. Details of the individual legal requirements are largely similar. For example, in Vienna a licence cannot be awarded to an individual who is without the full capacity to act, who has been sentenced to imprisonment of more than one year and the sentence has not yet been erased, or who has been convicted on the grounds of serious breach of commercial, social insurance or police law, or law relating to foreigners or prostitution, and the penalty has not yet been erased. [A] criminal [record] must be submitted in Vienna, [Tyrol]. [All] Austrian Länder have introduced a licensing procedure with the exception of Burgenland and Lower Austria. In Burgenland and Lower Austria, a simple obligation of disclosure continues to apply for brothels”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 12, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [15/04/2019] (interpolação nossa).

⁷⁶⁵ “All laws and regulations investigated link the issuing of a licence to specific local and technical [requirements]. This involves both local requirements, e.g. distance regulations to specific protected locations, as well as technical requirements in the areas of hygiene, health protection and security. In Vienna, brothels may be granted a licence only if the

Apenas no Tirol o processo legal de licenciamento de um bordel implica a aferição da sua necessidade, ou seja, será licenciado se a procura o justificar – o que é determinado em função da população, da estrutura turística, do número de bordéis já existentes e, se aplicável, da presença de prostituição ilegal ⁽⁷⁶⁶⁾.

Como nota Lena Reinschmidt ⁽⁷⁶⁷⁾, outros aspetos do funcionamento dos bordéis em Viena prendem-se à verificação, pelo operador, de que as prostitutas nos seus bordéis estão registadas perante as autoridades e que se submeteram ao exame médico obrigatório. Há outras obrigações para os operadores, como manter um registo, isto é, listar e registar as pessoas que trabalham no negócio (Zurique, Berna e planeado para o Ticino), fornecimento adequado de preservativos (Zurique, Berna e planeado para o Ticino), nomeação de um indivíduo como representante (Zurique e Berna) e a obrigação para o operador ou gerente de estar presente durante o horário de funcionamento (Tirol e Viena) ⁽⁷⁶⁸⁾.

1.3. Apreciação crítica

Começamos esta parte por chamarmos a atenção para a duvidosa técnica legislativa insita no art 74.º, n.º 9, do C.P. ao referir – na al. a) – a prostituição por menor de idade – entre os 14 e os 18 anos –, fazendo-o no mesmo artigo em que define a prostituição em termos gerais, isto num país que regulamenta o exercício da profissão, fazendo-o depender, ente outros requisitos, de a pessoa ser

business does not compromise youth protection and no unreasonable inconvenience is caused for the neighbours. In contrast to Tyrol, for example, brothels are permitted here in mixed buildings under certain conditions. For this, they need their own direct access to public areas (a brothel on the third floor of a block of flats with shared stairs, for example, will not receive a licence)”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 13, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [15/04/2019] (interpolação nossa).

⁷⁶⁶ “Tyrol law is unique in including a needs test in the licensing process. i.e. a licence may be issued only if justified by demand. This is to be determined on the basis of the population and tourism structure, brothels already in existence and, if applicable, the obvious presence of illegal prostitution”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 13, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [15/04/2019].

⁷⁶⁷ Por nos parecerem relevantes, incluiremos na citação aspetos relativos a três cantões suíços, Berna, Zurique e Ticino.

⁷⁶⁸ “In [Vienna] operators must [ensure] that prostitutes in their brothels have previously registered with the authorities and have undergone the mandatory medical examination. Further obligations for brothel operators include keeping a register, i.e. listing and recording the individuals working in the business (Zurich, Bern, planned in Ticino), providing sufficient condoms (Zurich, Bern, planned in Ticino), appointing an appropriate individual as a representative (Zurich, Bern), and personal obligation for the operator or manager to be present during opening times (Tyrol and Vienna)”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 14, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [15/04/2019] (interpolação nossa). Sobre a vantagem do sistema de licenciamento dos bordéis, cf., também, p. 22.

maior de idade e de obrigatoriamente se registrar como pessoa que exerce a prostituição ⁽⁷⁶⁹⁾. À semelhança do português, também o legislador austríaco utiliza, por vezes, o termo *prostituição* quando a realidade que pretende referir é a da *exploração sexual*. Assim sucede, e a título de exemplo, no art.º 106.º, referente à coação agravada, no art.º 321a.º (cuja epígrafe é crimes contra a humanidade), no n.º 4, e no art.º 321b.º (no n.º 2) – referente aos crimes de guerra contra as pessoas ⁽⁷⁷⁰⁾.

Concordamos com a validade da premissa do modelo regulamentador; não sendo possível erradicar a prostituição, é melhor regulá-la. No entanto, como diz Darlon Costa Duarte, “a política regulamentarista revelou-se ineficaz e violenta, produto de uma vontade panóptica de domesticação da sexualidade feminina que transgredia os padrões considerados «normais» por meio de poder de polícia repressivo. A crítica ao modelo regulamentador, obviamente, reside na exacerbada pressão estatal exercida em relação à atividade dos prostitutos. Se no plano jurídico existia liberdade para se prostituir, no plano fático, tal liberdade era severamente contida pelo poder de polícia. A prostituição, para o modelo regulamentarista, é tida como uma «doença», cujo vírus não pode ser morto, mas cujos sintomas precisam ser reprimidos. Por consequência, diversos abusos eram praticados, causando sistemática violação aos direitos fundamentais dos prostitutos” ⁽⁷⁷¹⁾.

Seja na interpretação clássica do modelo, seja na mais contemporânea, o modelo regulamentador hierarquiza as pessoas – colocando quem vende sexo abaixo de quem o compra – e,

⁷⁶⁹ Ao que acresce o facto de a redação da norma ser ambígua, por a referência à pessoa menor – na al. a) – ou maior com intenção – na al. b) – surgir a seguir à expressão *contra remuneração por* (“*gegen Engelt durch*” a) *eine minderjährige Person oder b) eine volljährige Person in der Absicht*”). A ambiguidade – se a referência a pessoa menor ou a pessoa maior se refere a quem exerce o ato ou o tolera ou se tal menção, sobretudo no caso da pessoa menor, se refere a quem efetua o pagamento – tem de ser resolvida por interpretação sistemática, através da lógica do ordenamento jurídico austríaco. A norma é interpretada no sentido de a referência à pessoa menor ou a pessoa maior ser relativa a quem exerce ou tolera o ato, não a quem o paga. A prostituição exercida por menor é sempre ilegal, ao passo que por uma pessoa maior de idade pode ser legal ou ilegal, consoante a pessoa que a exerce cumpra a lei e os regulamentos. Tal interpretação é fundamentável, também, pelas explicações do Parlamento Austríaco à proposta de lei relativa à Parte Geral do C.P. (“*Regierungsvorlage – Erläuterungen. Allgemeiner Teil*”). De acordo com o Art. 2 d da Diretiva 2011/93 / UE é objeto de prostituição infantil, para efeitos da diretiva, o envolvimento uma criança em atos sexuais se dinheiro ou outras remunerações são oferecidas ou prometidas, em que a criança está envolvida em atos sexuais, independentemente de o dinheiro, a promessa ou o retorno beneficiar a criança ou um terceiro. No original, “Gemäß Art. [2] d der Richtlinie 2011/93/EU ist für die Zwecke der Richtlinie unter Kinderprostitution, das Einbeziehen eines Kindes in sexuelle Handlungen, wenn Geld oder sonstige Vergütungen oder Gegenleistungen dafür geboten oder versprochen werden, dass sich das Kind an sexuellen Handlungen beteiligt; unabhängig davon, ob das Geld, das Versprechen oder die Gegenleistung dem Kind oder einem Dritten zugute kommt zu verstehen”. Cf. Parlamento Austríaco, *Regierungsvorlage – Erläuterungen. Erläuterungen Allgemeiner Teil*, Zu Z 2 (§ 74 Abs. 1 Z 9 StGB), s/l, s/d, p. 2, acessível em https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/I/I_02319/fname_303307.pdf [16/04/2019] (interpolação nossa).

⁷⁷⁰ O Código Penal austríaco, na versão em vigor, está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

⁷⁷¹ Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017] (aspas no original).

ao fazê-lo, alimenta a desigualdade de género, na medida em que a prostituição é um fenómeno genderizado, que afeta mais mulheres do que homens. Na Áustria, e segundo dados reportados a 2008, 94% dos trabalhadores sexuais eram mulheres, 5% homens e 1% pessoas transgénero ⁽⁷⁷²⁾, sendo que, do total, 85 % praticavam prostituição de interior e 15% de exterior ⁽⁷⁷³⁾.

O modelo serve assim uma moral conservadora que, se do ponto de vista democrático não é nem melhor nem pior que uma mais liberal, não deixa de ser profundamente hipócrita – defensora da divisão entre as mulheres boas – esposas e mães respeitáveis – e as mulheres (e não só) más e públicas, que dão o corpo à materialização da política das públicas virtudes e dos vícios privados, satisfazendo as necessidades, ou *devaneios*, dos homens (em maioria).

Quem vende sexo é sujeito a diferentes regulamentos e confinado a certas áreas e tipos de espaços – as zonas de tolerância, ou *regiões morais*. Desta realidade nos dá conta também o Fórum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, ao referir que a propósito da implementação da Lei de Prostituição, desde o final de 2012, os regulamentos administrativos, por exemplo, de construção, levaram a que fossem fechados muitos dos cerca de 450 pequenos locais onde aproximadamente 2.000 mulheres prestavam, em segurança, os seus serviços sexuais. Além disso, cerca de 120 mulheres de prostituição de rua foram empurradas para a periferia, para assegurar o decoro urbano. O impacto para as mulheres afetadas não foi tido em conta na adoção destas medidas, pois estão agora sem local e, por isso, sujeitas a um maior perigo ⁽⁷⁷⁴⁾. Os guetos e expulsão para os subúrbios levam a um aumento da estigmatização e da vulnerabilidade a todo o tipo de abusos por quem compra sexo e, até, por agentes da autoridade.

Os abusos pelas autoridades acabam por ser uma consequência colateral constatável em todos os sistemas que, por uma forma ou por outra, proibem a prostituição em geral ou certos tipos de prostituição – como sucede na Áustria, com a prostituição ilegal, nos termos que antes vimos, destacando-se nesta quer as pessoas que exercem prostituição mas não se registam como tal e não possuem cartão de controlo sanitário, quer as que se registaram mas deixaram de ter o cartão de

⁷⁷² Cf. TAMPEP, *National Mapping Reports. Austria*, s/l, 2010, p. 2, acessível em <https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/ANNEX-4-National-Reports.pdf> [16/04/2019].

⁷⁷³ Cf. TAMPEP, *National Mapping Reports. Austria*, s/l, 2010, p. 3, acessível em <https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/ANNEX-4-National-Reports.pdf> [16/04/2019].

⁷⁷⁴ “The latter approach is exemplified by the implementation of the Vienna Prostitution Law since the end of 2012. Administrative regulations, based e.g. on the building code, were used to shut down many of about 450 small premises that hitherto offered safe working places to about 2,000 [women]. Moreover, about 120 women in street prostitution were pushed to the outskirts in order to ensure decorum in urban life. The impact for the concerned women has not been considered in the formulation of these measures: They are now without infrastructure and therefore at higher risk of harm”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 13 (interpolação nossa).

controlo sanitário em dia ou que, tendo-o, exercem a prostituição em violação dos diferentes regulamentos aplicáveis, como os que definem as zonas de tolerância.

Em suma, um sistema de registo obrigatório de quem se prostitui (que tem como consequência, também, a divisão entre prostituição legal e prostituição ilegal), com exames e testes médicos obrigatórios e, entre outros aspetos, com delimitação de espaços, acaba por dar azo a abusos, a violações de direitos humanos, incluindo pelas autoridades, além de ter um impacto negativo na saúde, por as pessoas clientes acharem que estão a salvo de contraírem uma D.S.T. – a falsa sensação de segurança que antes referimos ⁽⁷⁷⁵⁾.

Segundo a Organização Internacional do Trabalho, reportando-se à União Europeia, em 2012 haveria 1.5 pessoas afetadas pelo trabalho forçado por cada 1.000 habitantes, pelo que, no que à Áustria respeita, tendo uma população de 8.4 milhões de habitantes, existiriam 12.600 pessoas exploradas, 22% das quais sexualmente ⁽⁷⁷⁶⁾. Como resume o Fórum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, a situação deplorável destas vítimas piora ainda com a corrupção policial. De acordo com os dados da Organização Internacional para as Migrações, por todo o mundo cerca de 8.9% das mulheres traficadas, ou por qualquer forma exploradas sexualmente, aponta os agentes da polícia como clientes. Na Áustria estima-se que haja 200 mulheres nesta situação. Por isso, como relatado pelo Departamento das Nações Unidas Sobre Crime e Droga, os agentes da polícia podem conluir-se com os *chulos*, que lhes oferecem sexo sem pagar à custa das vítimas de exploração. Ora, como o agente não pode presumir o consentimento da vítima, tal comportamento é uma violação ⁽⁷⁷⁷⁾.

⁷⁷⁵ Em 2008 o governo austríaco admitiu um impacto negativo na saúde das mulheres, pois os clientes das trabalhadoras sexuais partem do pressuposto de que por causa dos testes obrigatórios estão expostos a um baixo nível de infeção, o que leva a que pressionem as trabalhadoras sexuais a terem relações sem preservativo. No original, “in 2008 the Government of Austria admitted negative health impact for women, as clients of sex workers assume that mandatory testing of health workers keeps their own risk for infections low, whence they pressure sex workers for sex without a condom”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, pp. 17-18.

⁷⁷⁶ “Regarding the European Union, ILO in 2012 states an average of estimated 1.5 persons in forced labor per 1,000 inhabitants. For a population of 8.4 million this amounts to estimated 12,600 persons. Of them, 22% are sexually [exploited]”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 8.

⁷⁷⁷ “The deplorable situation of these victims is made worse by police corruption. By data of the International Organization for Migration, worldwide 8.9% of trafficked or otherwise sexually exploited women report police officers as clients; in Austria these are estimated 200 women. Thereby, as reported by UNODC, police officers may collude with *pimps*, who offer them free sex with the victims of exploitation. As the officer cannot assume the consent of the victim, such behavior is rape”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 8 (itálico nosso).

Outro aspeto a referir no tocante à atuação policial é a prática, criticada, de uso de agentes provocadores para detetar pessoas que exercem a prostituição de modo ilegal, tanto mais que na Áustria é ilegal publicitar na internet serviços sexuais ⁽⁷⁷⁸⁾.

Como referem Dilara Akarçeşme e Christine Nagl, para combater os trabalhadores sexuais não registados, a Áustria tem utilizado polícias à paisana como agentes provocadores. Além de o uso de agentes provocadores ser, em geral, controvertido desde o caso do T.E.D.H. *Furcht vs. Alemanha* (2014), os trabalhadores sexuais afetados relatam um tratamento degradante e violação de direitos e da dignidade humana por parte dos agentes de autoridade ⁽⁷⁷⁹⁾.

Também neste aspeto a genderização do problema emerge. Como as autoras dizem, a relação entre os trabalhadores sexuais e a polícia é complicada. Por um lado, a polícia é uma instituição, à qual a lei concede extensos poderes. Além disso, é uma instituição dominada por homens, na qual emergem os estereótipos e as imparcialidades de género. Por outro lado, os trabalhadores sexuais são fortemente estigmatizados e é-lhes negada uma proteção legal suficiente. Perante este quadro de interação entre a polícia e os trabalhadores sexuais, é compreensível que as mulheres que oferecem serviços sexuais se abstenham de contactar a polícia em casos de necessidade ⁽⁷⁸⁰⁾.

Importa também ter presente o que antes dissemos sobre o direito ao trabalho, quando referimos a Organização Internacional do Trabalho, a propósito do Comentário Geral N.º 18, relativo ao

⁷⁷⁸ As leis também restringem os locais de iniciação, o que, na prática, quer dizer os locais onde se encontra clientes. Na Áustria, a iniciação não é permitida na internet. No entanto, devido à facilidade, os trabalhadores sexuais de todos os géneros usam a internet para divulgarem os seus serviços. Consequentemente, é também na internet que os agentes provocadores procuraram trabalhadores sexuais não registados. No original, “[t]he laws also strictly regulate the places of «initiation» (*Anbahnung*), which basically translates to places for finding clients. Initiation on the internet is not permitted in Austria. However, globally, due to its ease, sex workers of all genders make use of the internet to promote their services. Consequently, this is also one of the places agent provocateurs search for unregistered sex work services”. Cf. Dilara AKARÇEŞME e Christine NAGL, *Policing Sex Workers In Austria. Agent Provocateurs and Rights Violations*, Salzburgo, 2018, p. 11, acessível em https://www.academia.edu/37601867/Policing_Sex_Workers_in_Austria_Agent_Provocateurs_and_Rights_Violations [15/04/2019] (itálico nosso e aspas no original).

⁷⁷⁹ “In order to tackle unregistered sex work, the state of Austria has been engaging undercover police forces as agent provocateurs. Beside the fact that the implementation of agent provocateurs is highly disputed in general since the European Court of Human Rights’ (ECHR) decision in the case *Furcht vs. Germany* (2014), affected sex workers report degrading behavior and violation of rights and human dignity by police officers”. Cf. Dilara AKARÇEŞME e Christine NAGL, *Policing Sex Workers In Austria. Agent Provocateurs and Rights Violations*, Salzburgo, 2018, p. 11, acessível em https://www.academia.edu/37601867/Policing_Sex_Workers_in_Austria_Agent_Provocateurs_and_Rights_Violations [15/04/2019]. Para uma exemplificação de dois casos de atuação ilegítima e desproporcionada por parte de agentes de autoridade, enquanto agentes provocadores, cf. pp. 12-13.

⁷⁸⁰ “[T]he relationship between sex workers and police is a troublesome one. On the one hand, police are an institution, which is granted significant powers by law. Moreover, it is a male dominated environment in which gender bias emerges. On the other [hand], sex workers are stigmatized heavily and are deprived of sufficient legal protection. Given this framework of interaction between police and sex [workers] it [is] reasonable for women offering sexual services to refrain from contacting the police even in cases of need”. Cf. Dilara AKARÇEŞME e Christine NAGL, *Policing Sex Workers In Austria. Agent Provocateurs and Rights Violations*, Salzburgo, 2018, p. 13, acessível em https://www.academia.edu/37601867/Policing_Sex_Workers_in_Austria_Agent_Provocateurs_and_Rights_Violations [15/04/2019] (interpolação nossa).

direito ao trabalho. Um sistema de testes obrigatórios contraria também a Recomendação N.º 200 sobre o V.I.H./SIDA e o mundo de trabalho, aprovada pela Conferência Internacional do Trabalho na 99.ª Sessão, realizada em Genebra, aos 17 de junho de 2010 – que se aplica a todos os trabalhadores, “*todos os trabalhadores, quaisquer que sejam as formas e modalidades de trabalho e quaisquer que sejam os locais de trabalho, inclusive: i) pessoas em qualquer emprego ou ocupação*”, e a al. B), “*todos os setores da atividade econômica, inclusive os setores privado e público e as economias formal e informal*”⁽⁷⁸¹⁾.

Desta Recomendação demos destaque, que agora invocamos, a um dos seus princípios gerais, o de que “*nenhum trabalhador deve ser obrigado a submeter-se a exame de HIV nem a revelar sua situação sorológica*”⁽⁷⁸²⁾, constando do n.º 6 da Recomendação os princípios que as autoridades competentes das Partes devem seguir na elaboração das suas políticas e programas nacionais, designadamente o de consultarem as “*organizações que representem pessoas que vivem com o HIV, levando em conta as opiniões dos setores pertinentes, em especial o setor de saúde*”⁽⁷⁸³⁾.

Cumpra agora referir, novamente, o art.º 6.º do Pacto Internacional dos Direitos Económicos Sociais e Culturais (P.I.D.E.S.C.). Ainda que o Comité dos Direitos Económicos Sociais e Culturais (C.D.E.S.C.) não faça alusão ao trabalho sexual ou à prostituição, há que ter em linha de conta que, segundo o C.D.E.S.C., trabalho, na aceção do art.º 6.º do P.I.D.E.S.C., tem de ser *trabalho decente*, entendido como o que respeita os direitos fundamentais da pessoa humana, bem como os direitos dos trabalhadores em termos de condições de trabalho, de segurança e de remuneração⁽⁷⁸⁴⁾.

Também o Comentário Geral N.º 14 do C.D.E.S.C., antes referido a propósito da Organização Mundial de Saúde e do direito à saúde, tem de ser chamado à colação. Como vimos, além de não se poder esquecer a dimensão individual na promoção da saúde – independentemente de a pessoa vender ou comprar sexo –, também a fundamentação utilizada por alguns Estados⁽⁷⁸⁵⁾ para o sistema

⁷⁸¹ Cf. o n.º 2., al. A) i, e al. B) da Recomendação.

⁷⁸² Cf. o n.º 3., al. I), da Recomendação.

⁷⁸³ Cf. o n.º 6. da Recomendação.

⁷⁸⁴ Lembramos, a este propósito, a posição do Fórum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, ao dizer que no que respeita ao direito ao trabalho (artigos 6, 7 e 8), os trabalhadores sexuais sofrem, por uma lado, pela resposta inadequada das autoridades austríacas ao trabalho forçado, o que acaba por implicar a tolerância da exploração da prostituição por chulos, e por outro lado, sofrem por não serem empoderados, o que resulta em discriminação voluntária. “As concerns the right to work (Articles 6, 7, 8), sex workers suffer on the one hand from Austria’s inadequate response to forced labor, which amounts to a toleration of the exploitation of prostitution by pimps, and on the other from lacking empowerment, which amounts to deliberate stigmatization”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 2.

⁷⁸⁵ No disposto no art.º 12.º, n.º 2, al. c), do P.I.D.E.S.C., segundo o qual “[a]s medidas que os Estados Partes no presente Pacto tomarem com vista a assegurar o pleno exercício deste direito deverão compreender as medidas necessárias para [assegurar:] c) [a] profilaxia, tratamento e controlo das doenças epidémicas, endémicas, profissionais e

de testes obrigatórios a trabalhadores sexuais é bastante questionada, quer ao nível da eficácia, quer ao nível da sua compatibilidade com os direitos humanos, no que se inclui não só a violação do consentimento informado, mas também da voluntariedade na sujeição a atos médicos.

Uma vez que o trabalho decente implica o respeito pelos direitos fundamentais da pessoa, há então que atentar no *respeito pela integridade física e mental do trabalhador no desempenho do seu trabalho*, porque este respeito integra aqueles direitos. Os sistemas de regulamentação que implicam testes obrigatórios para despiste de D.S.T.'s não respeitam tais direitos fundamentais ⁽⁷⁸⁶⁾, sendo a sua violação ainda mais grave quando, além dos testes, implicam exames físicos periódicos (incluindo vaginais), como sucede na Áustria – e independentemente das condições em que sejam feitos, pois mesmo em países com um bom índice de desenvolvimento humano, como a Áustria, as condições reportadas não são as que se imporiam ⁽⁷⁸⁷⁾.

O problema dos testes obrigatórios é mencionado igualmente da Declaração dos Trabalhadores Sexuais na Europa ⁽⁷⁸⁸⁾. Assim, nos termos dos §§ n.º 6.º e n.º 7.º, os trabalhadores sexuais, independentemente da situação imigratória, têm o direito ao mais alto nível possível de atingir em termos de saúde física e mental, incluindo a saúde sexual e reprodutiva. Em relação a este direito, ninguém deverá ser sujeito a testes obrigatórios de saúde e de rastreio de V.I.H. Todos os testes de saúde serão levados a cabo com o objetivo primordial de promover a saúde e os direitos das pessoas

outras”. Cf. o art.º 12.º do P.I.D.E.S.C., acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_4.htm [07/02/2018] (interpolação nossa).

⁷⁸⁶ Problema que analisaremos com mais detalhe na Parte IV.

⁷⁸⁷ Como notado, também, pelo Forum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, pois no que respeita ao direito à saúde (artigo 12), a Áustria estabeleceu um sistema de registo obrigatório de prostitutas, inspeções vaginais obrigatórias e testes obrigatórios ao V.I.H., que não assentam em qualquer prova de serem benéficos para a saúde pública e vão contra as orientações internacionais, sendo discriminatórios para as mulheres. Como resultado deste sistema, as mulheres sofrem tratamento degradante por causa das inspeções vaginais contra a sua vontade, os trabalhadores sexuais sofrem na sua dignidade e no respeito a que têm direito ao terem de ir semanalmente às inspeções nos centros públicos de saúde, isto além de as mulheres poderem sofrer de intrusão ilegal na sua vida privada por a polícia suspeitar de prostituição ilegal, independentemente de prestarem trabalho sexual ou não. “As concerns the right to health (Article 12), Austria has established a system of obligatory registrations of prostitutes, mandatory vaginal inspections and compulsory HIV tests, which lacks evidence about public health benefits, which contravenes international guidelines, and which discriminates against women. As a result of this system, women suffer from degrading treatment by vaginal inspections against their will, sex workers suffer from lacking respect for their dignity, when they attend the weekly health checks at public health offices, and women may suffer from unlawful private life intrusions by police suspecting illegal prostitution, regardless if they are in sex work or not”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 2.

⁷⁸⁸ Adotada no âmbito da Conferência Europeia Sobre Trabalho Sexual, Direitos Humanos, Trabalho e Migrações, realizada de 15 a 17 de outubro de 2005, em Bruxelas. Uma versão em português está acessível em <http://alexandraactivista.blogspot.com/2014/01/declaracao-europeia-dos-direitos-dos.html> [09/12/2018]. Sobre os antecedentes da Conferência, o Manifesto dos Trabalhadores Sexuais na Europa (adotado também na Conferência e apresentado ao Parlamento Europeu no dia 17 de outubro de 2005), bem como sobre as Recomendações e Declaração (e versão original em inglês), cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 636-654.

visadas. A informação sobre a saúde sexual e o estado serológico quanto ao V.I.H. deverá ser mantida confidencial ⁽⁷⁸⁹⁾.

Também a TAMPEP critica a obrigatoriedade quer do sistema de testes, quer do registo dos trabalhadores sexuais enquanto tal, ao recomendar que se acabe com a prática de testes de saúde obrigatórios e que, em vez disso, sejam introduzidos sistemas de testes voluntários. O registo obrigatório de trabalhadores sexuais é um método discriminatório e estigmatizante ⁽⁷⁹⁰⁾.

A realização de exames apenas a quem vende sexo, e não a quem o compra, acaba também por ser um promotor de desigualdade entre as pessoas, pois alimenta a crença de que são aquelas as culpadas pela disseminação de doenças – isto apesar de, como tivemos oportunidade de ver, serem as pessoas clientes quem mais insiste por práticas sexuais de risco no que toca à transmissão de D.S.T.'s. Este sistema de testes obrigatórios revela-se então como mais um fator de discriminação e de estigmatização das pessoas que se prostituem ⁽⁷⁹¹⁾. Importa referir aqui que a percentagem de pessoas que se prostituem que consideram ter controlo sobre a sua atividade, e sobre práticas de sexo seguro, é de 60% no caso das pessoas com nacionalidade austríaca e de 40 % no caso das estrangeiras ⁽⁷⁹²⁾.

⁷⁸⁹ “Sex workers, regardless of immigration status, have the right to the highest attainable standard of physical and mental health, including sexual and reproductive health. In respect of this right: 6. No person should be subjected to mandatory sexual health and HIV screening. All health tests should be conducted with the primary goal of promoting the health and rights of the person affected. 7. Information about sexual health and HIV status should be kept confidential”. Cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 651.

⁷⁹⁰ “End the practice of compulsory health checks and introduce instead an anonymous and voluntary system for health checks. Mandatory registration of sex workers is a discriminatory and stigmatizing method”. Cf. TAMPEP, *Annex 1, Recommendations, Summary*, s/l, 2009, p. 3, acessível em <https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/ANNEX-1-Recommendations-summary-TAMPEP-2009.pdf> [25/03/2019].

⁷⁹¹ Da Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais constam vários exemplos, vindos de diferentes países, sobre discriminações legais das pessoas que se prostituem; referiremos apenas alguns dos enunciados quanto à Áustria, Grécia e Suécia. Assim, na Áustria os trabalhadores sexuais estão sujeitos a testes de saúde sexual obrigatórios, mas outros cidadãos sexualmente ativos não estão. Esta prática discriminatória promove o estereótipo de que os trabalhadores sexuais *não são limpos*. Na Grécia, onde o trabalho sexual é legal e os trabalhadores sexuais são registados, os que se casem não podem continuar a trabalhar legalmente, pois as suas licenças são-lhes retiradas. Os trabalhadores sexuais são assim obrigados a escolher entre casarem, e criarem uma família, ou os meios de subsistência e praticarem uma profissão. Ninguém deveria ser forçado a ter que fazer tal escolha. Na Suécia, políticos ameaçaram retirar-se de debates públicos nos quais os trabalhadores sexuais fossem admitidos a participar, o que viola o direito destes à livre expressão e opinião. “In Austria sex workers are subjected to mandatory sexual health checks, but other sexually active citizens are not. This discriminatory practice promotes the stereotyping of sex workers as «unclean». [In] Greece, where sex work is legal and sex workers are registered, sex workers who marry are not allowed to continue to work legally; their licenses are withdrawn. Sex workers are therefore forced to choose between the enjoyment of their right to marry and found a family, and their right to livelihood and to the practice of a profession. No person should be forced to make such a choice. [In] Sweden, politicians and policy makers have threatened to withdraw from public debates in which sex workers are permitted to participate. This violates sex workers’ right to freedom of expression and opinion”. Cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 646-647. (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

⁷⁹² Dados reportados a 2008. Cf. TAMPEP, *National Mapping Reports. Austria*, s/l, 2010, p. 6, acessível em <https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/ANNEX-4-National-Reports.pdf> [16/04/2019].

Constatamos que também na interpretação austríaca do modelo regulamentador o discurso médico nacional – sempre permeável aos valores predominantemente vigentes num dado espaço e tempo – prestou, e continua a prestar, legitimação ao modelo, não obstante contrariar as Recomendações da Organização Internacional do Trabalho e da Organização Mundial de Saúde: as pessoas que se prostituem são consideradas as perigosas, as que infetam com as D.S.T's, ao passo que as pessoas clientes são as potenciais vítimas.

Sem prejuízo dos considerandos que já tecemos a propósito das diferentes teorias que existem para tentar explicar a entrada na prostituição, importa referir uma outra perspetiva de análise de todo este problema, invocada também pelo Fórum dos Trabalhadores Sexuais de Viena: a crítica à política austríaca no tocante à falta de apoio para quem pretenda abandonar a prostituição, questão que se prende igualmente ao direito ao trabalho, tal como previsto no art.º 6.º, n.º 1, do P.I.D.E.S.C. ⁽⁷⁹³⁾.

Segundo o Fórum, contrariamente à obrigação resultante do art.º 6.º, o sistema austríaco de segurança social não prevê nenhum apoio específico para o grupo vulnerável de trabalhadores sexuais, em especial as mulheres. Pelo contrário, a partir do momento em que uma mulher entre no trabalho sexual passa a sofrer com o estigma associado à prostituição. Tal compromete as suas perspetivas de reentrar no mercado de trabalho regular. Sem empoderamento, estas mulheres permanecem presas na pobreza e com pouca oportunidade de subirem na escada social ⁽⁷⁹⁴⁾.

Compreende-se, também por isto, a crítica feita pelo Fórum ao dizer que os regulamentos abordam o trabalho sexual exclusivamente através das perspetivas da imigração ilegal, da moral e ordem pública, do tráfico e da saúde pública (a par da discussão de mitos contrários aos padrões internacionais), ignorando os problemas dos trabalhadores sexuais relacionados com os seus direitos humanos, pelo que na Áustria os trabalhadores sexuais são tratados como criminosos ⁽⁷⁹⁵⁾. A par disto,

⁷⁹³ “Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito ao trabalho, que compreende o direito que têm todas as pessoas de assegurar a possibilidade de ganhar a sua vida por meio de um trabalho livremente escolhido ou aceite, e tomarão medidas apropriadas para salvaguardar esse direito”. Cf. o art.º 6.º, n.º 1, do P.I.D.E.S.C., acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_4.htm [07/02/2018].

⁷⁹⁴ “Contrary to the obligation under Article 6, the Austrian social welfare system does not foresee specific support for the vulnerable group of sex workers, in particular women. On the [contrary], from the moment on, when a woman enters sex work, she suffers from the stigma attached to prostitution. It compromises her prospects to re-enter the regular labor [market]. Without empowerment, these women remain caught in poverty and they have little opportunity for movement up the status ladder”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 11 (interpolação nossa).

⁷⁹⁵ “These regulations perceive sex work exclusively through the perspectives of illegal immigration, morality, public order, trafficking, and «public health» (discussed along myths contrary to international standards), while they ignore issues of sex workers’ human rights, whence in Austria sex workers are treated like criminals”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 1 (aspas no original).

há o problema sistemático de o discurso político ao nível mundial não distinguir claramente entre trabalho sexual voluntário, tráfico e exploração sexual ⁽⁷⁹⁶⁾.

O Fórum aborda ainda um outro aspeto relacionado com o art.º 8.º do P.I.D.E.S.C. ⁽⁷⁹⁷⁾, no âmbito do direito ao trabalho, o direito de associação sindical, dado que na Áustria não existe nenhum sindicato de trabalhadores sexuais. O facto de as autoridades austriacas não verem os trabalhadores sexuais como parte da sociedade, nem os ouvirem, indica por si mesmo uma falta de promoção do direito de associação, como previsto no art.º 8.º do P.I.D.E.S.C. ⁽⁷⁹⁸⁾.

Também a falta de promoção do art.º 9.º ⁽⁷⁹⁹⁾ e do art.º 10.º, n.º 2 ⁽⁸⁰⁰⁾, do P.I.D.E.S.C. é criticada pelo Fórum, por as mulheres no trabalho sexual sofrerem de um acesso limitado à segurança social e de benefícios de maternidade insuficientes, pois ainda que paguem a contribuição para a segurança social, a cobertura do seguro de saúde é muitas vezes insuficiente, especialmente no caso de gravidez. Muitas trabalhadoras sexuais não podem suportar o custo de recorrerem à licença de maternidade ⁽⁸⁰¹⁾.

Lena Reinschmidt – a propósito do sistema de nível regional, em vigor, entre outros países, na Áustria, na Suíça, nos Países Baixos e na Alemanha – chama ainda a atenção para outros dois inconvenientes deste tipo de regulamentação, provincial e municipal, o que leva a uma falta de uniformidade ao nível nacional. Assim, aponta como consequências negativas dois outros problemas.

⁷⁹⁶ “There is also a systematic problem, as the political discourse worldwide does not clearly distinguish between voluntary sex work, trafficking and sexual exploitation”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 9.

⁷⁹⁷ “Artigo 8.º 1. Os Estados-Signatários no presente Pacto comprometem-se a garantir: a) O direito de toda a pessoa a fundar sindicatos e a filiar-se livremente sujeitando-se unicamente aos estatutos da organização correspondente, para promover e proteger os seus interesses económicos e sociais. Não poderão ser impostas outras restrições ao exercício deste direito para além das estabelecidas na lei, e que são necessárias numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública ou para a protecção dos direitos e liberdades alheias; b) O direito dos sindicatos formarem federações ou confederações nacionais e o de estas fundarem organizações sindicais internacionais ou nelas se filiarem; c) O direito dos sindicatos funcionarem sem obstáculos ou sem outras limitações para além das estabelecidas na lei, necessárias numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública ou para a protecção dos direitos e liberdades alheias; d) O direito à greve, exercido em conformidade com as leis de cada país”. Cf. o art.º 8.º, n.º 1, do P.I.D.E.S.C., acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_4.htm [07/02/2018].

⁷⁹⁸ “[I]n Austria there exist neither sex worker trade [unions]. [A]s Austrian authorities do not perceive sex workers as part of civil society, they do not listen to them. This by itself indicates the lacking promotion of Article 8”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, pp. 13-14 (interpolação nossa).

⁷⁹⁹ “Artigo 9.º Os Estados-Signatários no presente Pacto reconhecem o direito de toda a pessoa à segurança social incluindo ao seguro social”. Cf. o art.º 9.º do P.I.D.E.S.C., acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_4.htm [07/02/2018].

⁸⁰⁰ “Artigo 10.º Os Estados-Signatários no presente Pacto reconhecem que: [2]. Deve conceder-se especial protecção às mães durante um período de tempo razoável antes e depois do parto. Durante o referido período, às mães que trabalham deve ser-lhes concedida licença com remuneração ou com prestações adequadas da segurança social”. Cf. o art.º 10.º do P.I.D.E.S.C., acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_4.htm [07/02/2018].

⁸⁰¹ “Women in sex work suffer from restricted Access to social security (Article 9) and insufficient maternity benefits (§ 2 Article 10). For, although women in sex work pay social insurance, insurance coverage often is insufficient, especially in the case of pregnancy: Many sex workers cannot afford to take maternity leave”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 14.

Em primeiro lugar, contribui para uma falta de informação das pessoas que se prostituem, dada a frequência com se que movem de um lado para o outro e trabalham em diferentes locais. Isto é válido em particular para as prostitutas migrantes que, frequentemente, têm falta de um conhecimento razoável da língua e têm um conhecimento deficitário da sua situação perante a lei. Uma uniformização do sistema ajudaria a fornecer informação de modo direcionado às prostitutas e a que estas exercessem os seus direitos ⁽⁸⁰²⁾.

Em segundo lugar, a fragmentação do quadro legal leva ao efeito de deslocamento, ou seja, a prostituição é deslocada dos locais com regulamentação mais rígida para os locais com legislação menos exigente, tendo como resultado que um controlo do mercado, ao nível nacional, torna-se mais difícil, se não mesmo impossível, daí que peritos defendam a harmonização do sistema, transferindo a autoridade relevante para o nível federal ⁽⁸⁰³⁾.

Concluimos esta apreciação crítica com o apreço pela solução austríaca de a pessoa que se prostitui não poder trabalhar para outrem, de poder ser apenas um trabalhador por conta própria, um prestador de serviço, e de os bordéis estarem sujeitos a um regime de licenciamento.

Como veremos em devida altura, a hipocrisia abolicionista e proibicionista acaba por deixar sem qualquer controlo – específico, quanto ao exercício da prostituição – estabelecimentos que existem à vista de todos, chame-se-lhes casas de prostituição (como no Brasil, onde são objeto de incriminação), bordéis ou *casas de alterne*.

⁸⁰² “[T]his lack of regulatory uniformity also involves significant negative effects. Firstly, it contributes to a lack of information on the part of the prostitutes who are very often mobile and work in different locations. This applies in particular to prostitutes from a migrant background, who often lack sufficient language skills and knowledge regarding their legal situation. [A] uniform legal situation would help to provide prostitutes with information in a targeted manner and also to support them in the exercise of their rights”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, pp. 10-11, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa).

⁸⁰³ “Secondly, the fragmentation of the legal situation leads to so-called displacement effects. Prostitution is displaced from areas with more restrictive legislation and into areas with less restrictive legislation. As a result, nationwide control of the market is made more difficult or even prevented altogether. [E]xperts are also calling for a harmonisation of the legal situation there: in Austria by transferring relevant authority to federal level”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, pp. 10-11, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa). Cf., também, p. 21.

2. O modelo abolicionista no Brasil

2.1. Enquadramento histórico-social do modelo

Como explica Jo Doezema, o abolicionismo ⁽⁸⁰⁴⁾ é um termo que se refere a uma particular abordagem, ideológica e legal, da prostituição. Esta abordagem tem as suas raízes no feminismo do século XIX; contudo, o abolicionismo, quando usado em relação à prostituição, não se referia inicialmente à abolição da prostituição, mas sim à de certas leis em vigor na Inglaterra e no País de Gales, na década de 1860, leis conhecidas como *Contagious Diseases Acts*, nos termos das quais qualquer mulher suspeita de prostituição poderia ser detida pela polícia e ser submetida, à força, a um exame interno. Estas *Leis* eram o exemplo da abordagem à prostituição conhecida como regulamentarismo, um sistema inspirado na medicina e que pretendia controlar a disseminação das doenças venéreas, em especial da sífilis, através de registos e de exames médicos das prostitutas. Assim, o abolicionismo surgiu como um movimento contra a regulação estatal da prostituição ⁽⁸⁰⁵⁾.

Depois de o modelo regulamentador ter alastrado de França a boa parte do resto da Europa, surgiu então o movimento abolicionista, liderado por Josephine Butler, protestante e feminista ⁽⁸⁰⁶⁾.

⁸⁰⁴ Uma vez que o sistema abolicionista está em vigor, entre outros países, quer no Brasil, quer em Portugal, os considerandos tecidos neste Capítulo – em especial em 2.1., Enquadramento histórico-social do modelo, e em 2.3., Apreciação crítica – deverão, para todos os efeitos, serem igualmente tidos em conta no Capítulo IV, relativo a Portugal, isto sem prejuízo do que aí pormenorizaremos: em 1.3., O modelo abolicionista a partir de 1983, e em 3., O debate académico sobre a legalização da prostituição: apreciação dos principais argumentos contra e a favor.

⁸⁰⁵ “Abolitionism is a term that refers to a particular ideological and legal approach to prostitution. The approach has its roots in 19th century [feminism]. However, «abolitionism», when used in relation to prostitution, did not refer to the abolition of prostitution, but rather to certain laws enacted in England and Wales in the 1860’s. These laws were known as the Contagious Diseases Acts. Under these laws, any woman who was suspected of prostitution could be detained by the police and forced to undergo an internal examination. The Contagious Diseases Acts were an example of the approach to prostitution known as «regulationism», a medically inspired system that was intended to control the spread of venereal disease, particularly syphilis, by registering and medically examining prostitutes. [Thus] abolitionism arose as a movement against state regulation of prostitution”. Cf. Jo DOEZEMA, “Abolitionism”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 4-5 (interpolação nossa; aspas e negrito no original). Sobre os *Contagious Diseases Acts* de 1864, 1866 e de 1869 cf., também, Melissa Hope DITMORE e Helen J. SELF, “Abolition”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 3-4.

⁸⁰⁶ Cf., também, Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 13, acessível em <http://lastradainternational.org/lsidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018]. A propósito da origem do abolicionismo, Jo Doezema, lembrando Josephine Butler, e com alguma ironia, diz que historicamente e hoje em dia os abolicionistas promovem uma política de execução da lei e pedem proteção estatal através do envolvimento policial. Tal é uma grande ironia, dado que Josephine Butler começou a sua campanha abolicionista como uma reação contra o tratamento policial das prostitutas. No original, “[h]istorically and today, abolitionists promote the «law enforcement» approach and call for «state protection» through police involvement. This is a great irony, as Josephine Butler started her abolitionist campaign as a reaction against the police treatment of prostitutes”. Cf. Jo DOEZEMA, *Sex Slaves and Discourse Masters: The Construction of Trafficking*, Londres, Zed Books Ltd., 2010, p. 131 (aspas no original).

Emergente dos movimentos feministas anglo-saxónicos do último quartel do século XIX ⁽⁸⁰⁷⁾, e uma vez revogadas as *Contagious Diseases Acts*, em 1886, Butler e os seus seguidores voltaram a sua atenção para a luta contra a escravatura branca. Na visão abolicionista, e continuando com Jo Doezema, a prostituição e a escravatura branca acabariam se as leis tivessem como alvo, em vez das prostitutas, os que fazem dinheiro com a prostituição. Noutros países europeus, bem como nos Estados Unidos, as feministas travaram uma luta para abolir a prostituição e a escravatura branca. Tal como em Inglaterra, estas campanhas eram cada vez mais dominadas por moralistas repressivos, dadas as alianças formadas com organizações religiosas e de pureza social ⁽⁸⁰⁸⁾.

A premissa de que a prostituição acabaria pelo ataque à sua exploração tem de ser cotejada com outra, a de que ninguém se prostitui de livre vontade. Os abolicionistas entendem “a prostituição como fenómeno socialmente constrangente e, moralmente, degradante da dignidade da mulher” ⁽⁸⁰⁹⁾.

Sintetizando a génese, ou motivação, do movimento, Daniela Danna aponta a quase-escravidão em que se encontravam as mulheres nos bordéis, acrescida do risco de qualquer mulher ser medicamente examinada, à força, por suspeita de vender serviços sexuais. Tal situação despoletou uma ampla revolta e um movimento organizado para combater as leis discriminatórias. O movimento designou-se como abolicionista, em paralelismo com o abolicionismo da escravatura. Obteve as primeiras vitórias em Inglaterra, com o fecho e proibição de bordéis em 1885. A prostituta não deveria ser punida ⁽⁸¹⁰⁾.

⁸⁰⁷ Como, entre outros, González Del Río afirma, “[e]l abolicionismo constituyó una de las primeras expresiones del feminismo de origen anglosajón y protestante que tuvo lugar en el último cuarto del siglo XIX. En concreto, el movimiento inglés de mujeres contra la reglamentación de la prostitución, siempre vinculado al feminismo sufragista llamado de «primera ola», se extendió con gran rapidez por toda Europa y el mundo occidental”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 12. (aspas no original).

⁸⁰⁸ “When the Contagious Diseases Acts were repealed, in 1886, Butler and her followers turned their attention to the fight against «white slavery». In the abolitionist vision, prostitution and white slavery would come to an end if laws targeted those who made money from prostitutes, rather than the prostitute herself. [In] other European countries and the United States as well, feminists initiated or became involved in the drive to abolish prostitution and white slavery. As in England, these campaigns were increasingly dominated by repressive moralists, as alliances were forged with religious and social purity organizations”. Cf. Jo DOEZEMA, “Abolitionism”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 5 (interpolação nossa e aspas no original).

⁸⁰⁹ Cf. Manuel Carlos SILVA, “Prostituição e formas de controlo feminino: trabalho, sexualidade e poder” in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (orgs.), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p.16.

⁸¹⁰ “The near-slavery situation of these women, plus the risk run by every woman to be forcibly medically examined on police suspicion that she was soliciting, elicited widespread outrage, and a movement was organized to combat these discriminatory laws. The movement called itself Abolitionist, in parallel with the abolitionism against slavery. It obtained its first victories in England with the closing and prohibition of brothels in 1885. The prostitute should not be [punished].” Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 14, acessível em <http://lastradainternational.org/Isidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018] (interpolação nossa).

Tal como a autora refere, o abolicionismo foi introduzido em duas vagas, no fim do século XIX, em Inglaterra e noutros países do norte (maioritariamente protestantes), e após a Segunda Guerra Mundial, na Europa do Sul (maioritariamente católica). Na União Europeia atualmente a maioria dos países é abolicionista. No Bloco de Leste, foi introduzida a proibição estalinista da prostituição. Após 1989, com a mudança do sistema económico, os modelos de política relativa à prostituição divergiram nos antigos países do Bloco de Leste ⁽⁸¹¹⁾.

Entre nós, e igualmente sobre a génese do movimento abolicionista, também Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento referem que “[n]as décadas finais do século XIX as críticas e as denúncias de ineficácia do sistema regulamentador do exercício da prostituição aumentavam, por razões alegadamente científicas e convicções sociais e morais. Assim surgiu o movimento abolicionista em vários países da Europa. Não é mera coincidência a hominímia com o movimento que lutou pela extinção da escravatura nas Américas. [O] objectivo dos/as [abolicionistas] tinha subjacente um olhar explícito sobre a desigualdade entre os géneros que a prostituição, sob o sistema de regulamentação, representava. [Os] abolicionistas baseavam os seus [argumentos] numa avaliação do sistema de tolerância e dos seus pressupostos. A ideia de que a prostituição era necessária porque servia o bem-estar dos homens celibatários [foi] contrariada por várias [pesquisas]. Quanto ao controlo médico [das] meretrizes, [foi] denunciado como um simples pró-forma” ⁽⁸¹²⁾.

Atualmente, a maioria dos autores identifica o abolicionismo, tal como o proibicionismo, com o objetivo de acabar com a prostituição em geral ⁽⁸¹³⁾, não com a abolição do modelo regulamentador ⁽⁸¹⁴⁾,

⁸¹¹ “Abolitionism has been introduced in two waves: at the turn of the 19th century in other countries of Northern (mainly Protestant) Europe and after WW2 in Southern-Western (Catholic) countries. In the European Union there is currently a majority of abolitionist states In the Eastern block the Stalinist prohibition of prostitution was introduced. After 1989, with the change of the economic system there has been a divergence of policy models in the former Eastern block”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 14, acessível em <http://lastradainternational.org/lisdocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018].

⁸¹² Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 59 (interpolação nossa).

⁸¹³ Neste sentido, cf. ainda Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 61. Também González Del Río o refere, dizendo que o modelo abolicionista, tal como o proibicionista, também centra os seus esforços em erradicar a prostituição e criminaliza tudo que rodeia a prostituta, ainda que mediante o seu consentimento; nas palavras do próprio, “[e]l modelo abolicionista, al igual que el prohibicionista también centra sus esfuerzos en erradicar la prostitución y criminaliza a todo lo que rodea a la prostituta, aún si media su consentimiento”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 12.

⁸¹⁴ Ainda hoje, alguns autores referem como objetivo do abolicionismo a abolição da regulamentação do exercício da prostituição, não da prostituição em si mesma. A título de exemplo, “[n]os tempos modernos, três sistemas foram aventados, em face da prostituição: (a) a regulamentação; (b) a proibição; e (c) o abolicionismo, ou abolição da regulamentação”. Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, p. 6, acessível em

com o que concordamos, até porque o abolicionismo pode igualmente seguir-se a um regime proibicionista (e não a um regulamentador), tal como sucedeu, por exemplo, em Portugal no século XX.

Os argumentos das correntes abolicionistas não foram sempre os mesmos, evoluíram com o tempo, refletindo as concepções sociais, incluindo filosóficas, dominantes e o que em cada momento era a causa de debate. A este respeito, segundo Marta Graça e Manuela Gonçalves, “[c]onvém acautelar que as narrativas construídas em relações de poder no que tange ao abolicionismo são diferentes e situadas em momentos distintos. Na segunda metade do século XIX, por exemplo, centram-se na preocupação com o tráfico de [brancas]; na década de 1970, os argumentos se atêm à violência contra as mulheres; atualmente, assumem posição radical ao percepcionar a prostituição como violência sexista, que encontra lógica e sustentação no patriarcado, na estratificação social e na vulnerabilidade das [mulheres]. Por outro lado, as narrativas sobre o tráfico humano multiplicaram-se nos últimos anos, estabelecendo uma interseção entre migração e prostituição; e, mais uma vez, a divergência e a controvérsia estão presentes”⁽⁸¹⁵⁾.

Como Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte dizem, as feministas abolicionistas “consideram que a prostituição reduz a mulher a um objecto que é adquirido, e que é sempre uma forma de exploração sexual. Kathleen [Barry], uma das fundadoras da Coalition Against Trafficking in Women (CATW) e uma das vozes mais activas desta posição, defende que a exploração sexual é uma condição política, a base da subordinação e discriminação da mulher e da perpetuação do patriarcado. Sheila Jeffreys entende que a voluntariedade da mulher para a prostituição é construída política e socialmente a partir da pobreza, do abuso sexual e das obrigações familiares a cargo da mulher”⁽⁸¹⁶⁾.

No abolicionismo o exercício da prostituição é entendido como resultado de uma conjuntura socioeconómica que impele a pessoa a prostituir-se, pelo que a sua prática é vista como um assunto privado (daí a não incriminação de quem a exerça), ainda que a pessoa que se prostitua deva receber

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p...proposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [07/09/2017]. Cf, no mesmo sentido, Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 30, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017].

⁸¹⁵ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017] (interpolação nossa).

⁸¹⁶ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 28, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (interpolação nossa).

ajuda para abandonar o exercício da prostituição e ser reinserida na sociedade ⁽⁸¹⁷⁾ – através de auxílio no regresso ao país de origem, no caso de pessoas estrangeiras, ou mediante disponibilização de programas de formação, subsídio de reinserção, entre outras medidas.

Neste modelo, a prostituição é considerada intrinsecamente má, ou porque é resultado de exploração, ou porque é uma manifestação de uma sexualidade desviante e imoral. Fazendo nossas as palavras de Filipa Carvalho, “[o] trabalho sexual feminino surge frequentemente apresentado através do binómio «vítima débil» ou «puta infractora»; ora encarando a prostituição feminina como exploração sexual, sendo a mulher enquadrada como vítima de um sistema sexista; ora encarando a mulher como imoral, assentando estas representação no rótulo singular de «puta», isolando todos os outros papéis sociais destas mulheres” ⁽⁸¹⁸⁾.

Em síntese, e como diz Fernando Bessa Ribeiro, “[o] modelo abolicionista admite a prática da prostituição, enquanto assunto privado, mas pune a exploração comercial da mesma por a considerar lesiva da dignidade humana. [Considerando] a prostituição como uma actividade mercantil incompatível com a dignidade humana, a prostituta é elevada à condição de vítima, ora da dominação masculina, ora do Estado, ora das estruturas económicas [capitalistas]. Enquanto para o feminismo mais radical e puritano tudo se joga no plano da dominação [masculina], para as feministas marxistas [ortodoxas] tudo é remissível para a exploração e a opressão de classe” ⁽⁸¹⁹⁾. A propósito desta última posição, lembramos o que Jo Doezema diz – ao conceberem ser impossível o consentimento para o exercício da prostituição, as feministas abolicionistas reposicionam a prostituta, epistemologicamente, como escrava, necessitada da intervenção feminista para a salvar ⁽⁸²⁰⁾.

⁸¹⁷ “La diferencia fundamental radica en que este modelo no criminaliza a la prostituta, a la que considera una víctima, focalizándose los esfuerzos en conseguir su inserción en la sociedad”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 12.

⁸¹⁸ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 93, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017] (aspas no original).

⁸¹⁹ Cf. Fernando Bessa RIBEIRO, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 282 (interpolação nossa).

⁸²⁰ “Through making consent to prostitution impossible, abolitionist feminists epistemologically reposition the prostitute as a slave, in need of feminist intervention to save her”. Cf. Jo DOEZEMA, *Sex Slaves and Discourse Masters: The Construction of Trafficking*, Londres, Zed Books Ltd., 2010, p. 144.

2.2. Ilustração no quadro normativo

Tendo em conta o vínculo histórico, os laços culturais e os diferentes fluxos migratórios entre os dois países, faremos uma referência mais alargada ao ordenamento jurídico brasileiro, incluindo os traços gerais de argumentação contra e a favor da legalização da prostituição, pois ainda que a essência das posições seja transversal a diferentes ordenamentos jurídicos, no caso do Brasil revelam uma maior proximidade ao contexto sócio-cultural e jurídico português, valendo assim os termos do debate para a Parte IV, referente a Portugal.

No Brasil a questão que nos ocupa tem merecido mais atenção que a que lhe vem sendo dedicada em Portugal, sendo objeto de diferentes e sucessivos projetos legislativos ao longo dos últimos anos, facto que já em 2007 era referido por Fernanda da Costa Fernandes, “[e]m Portugal, actualmente não encontramos projectos de lei que tratem da prostituição. Pudemos notar que o panorama político português ainda possui uma visão mais conservadora do assunto comparativamente com o Brasil”⁽⁸²¹⁾, mantendo-se esta conclusão plenamente atual, não obstante os anos que passaram.

No Código Penal (C.P.) de 1830⁽⁸²²⁾ o exercício da prostituição apenas era punível se fosse efetuado de modo considerado ofensivo da moral e dos bons costumes, enquanto ação subsumível aos termos do disposto no art.º 280.º do C.P.⁽⁸²³⁾, o que tinha como consequência que fosse a prostituição de rua a mais visada.

Também neste sentido, ainda que em sede de crítica ao regime regulamentador, citamos Aloysio Nunes Ferreira, quando afirma que tal sistema “marca a prostituta [fundamentalmente], facilitando, por outro lado o aparecimento de uma prostituição, num certo sentido, [privilegiada]. É óbvio que a regulamentação somente atinge as mulheres miseráveis e de baixa condição social, não colhendo a prostituição das camadas superiores, o que significa sempre odiosa discriminação”⁽⁸²⁴⁾.

Entre o fim do século XIX e a década de 20 do século XX, a prostituição no Brasil conheceu o seu apogeu, o que contribuiu para que no Código Penal de 1890 a prática do lenocínio fosse

⁸²¹ Cf. Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, p. 15.

⁸²² O Código Penal do Brasil, de 1830, aprovado pela Lei de 16 de dezembro de 1830, está acessível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm [05/09/2017].

⁸²³ De acordo com o estatuído no art.º 280.º, quem “[p]raticar qualquer acção, que na opinião publica seja considerada como evidentemente ofensiva da moral, e bons costumes; sendo em lugar publico. Penas - de prisão por dez a quarenta dias; e de multa correspondente á metade do tempo”.

⁸²⁴ Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, pp. 6-7, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra.jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p roposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [07/09/2017] (interpolação nossa).

criminalizada pela primeira vez, nos artigos 277.º e 278.º, e levado à adoção de medidas típicas do modelo regulamentador, o “período regulamentarista”, como diz João Campos ⁽⁸²⁵⁾.

Se, por um lado, a prostituição era vista como uma necessidade social, até para preservar a unidade do lar – dado que a sexualidade conjugal deveria ser a reprodutiva, a considerada normativa, ficando os considerados “desvios sexuais”, consentidos ao homem, relegados para satisfação com quem se prostituísse ⁽⁸²⁶⁾ –, por outro lado era perseguida, se fosse praticada de forma escandalosa ou em locais não autorizados, sendo a incriminação de tais condutas fundada, uma vez mais, na ofensa ao “ultrage publico ao pudor” ⁽⁸²⁷⁾, punível nos termos do art.º 282.º do Código Penal de 1890 ⁽⁸²⁸⁾.

Assim, o Decreto 1034 A, de 1 de setembro de 1892, “atribuiu ao Chefe de Polícia «ter sob sua vigilância as mulheres de má vida». Em 05/02/1902, o decreto 4.763 dispôs que cabia aos delegados urbanos e suburbanos essa vigilância, «da forma que julgar mais conveniente ao bem-estar da população e à moral pública». Em 1907, os decretos legislativos 1.631 e 6.440 destinaram essa função aos Delegados de Polícia” ⁽⁸²⁹⁾.

⁸²⁵ Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [06/09/2017].

⁸²⁶ “O meretrício seria inevitável pois uma parte significativa de mulheres somente obteriam a sua sobrevivência pela prostituição. Com relação aos homens, o meretrício seria a única forma de obter satisfação sexual. Segundo diversos autores, a prostituição era uma necessidade social como «a ante-mural do lar doméstico. [Não] se conhece meio algum eficaz de impedir, coercitivamente, a existência dessa instituição». A sexualidade no lar tinha seus limites, devendo ser respeitada a «natureza» e contidos os excessos. A relação sexual ali era mantida dentro dos padrões tradicionais, extirpando-se desvios, mantendo-se a reprodução e a sexualidade sadia. O submundo da sexualidade devia ser exercido fora do lar, com o sadio e o desvio podendo existir mas de formas separadas: eles não caberiam no mesmo teto, nem na mesma rua. A perversão só era possível, portanto, no mundo da prostituição, cabendo dentro do lar o respeito”. Cf. João Batista MAZZIEIRO, “Sexualidade Criminalizada: Prostituição, Lenocínio e Outros Delitos - São Paulo 1870/1920”, in *Revista Brasileira de História*, n.º 35, 1998, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881998000100012 [24/05/2014] (interpolação nossa e aspas no original).

⁸²⁷ Como João Batista Mazzeiro refere, “[a] criminalização de prostitutas também se dava através do que se julgava atentado ao pudor: se alguma mulher «comete um ato que escandalize o público, deve ser presa». Alegando que nas ruas onde se explorava o meretrício as decaídas exibiam-se escandalosamente, ofendendo o pudor público, falando palavras obscenas ou provocando transeuntes ao deboche, as autoridades policiais procuravam enquadrar estes atos como crimes. Buscavam justificativas no artigo 282 do Código Penal”. Cf. João Batista MAZZIEIRO, “Sexualidade Criminalizada: Prostituição, Lenocínio e Outros Delitos - São Paulo 1870/1920”, in *Revista Brasileira de História*, n.º 35, 1998, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881998000100012 [24/05/2014] (aspas no original).

⁸²⁸ Com a epígrafe “ultrage publico ao pudor”, o art.º 282.º do C.P. de 1890 tinha a seguinte redação, “[o]ffender os bons costumes com exhibições impudicas, actos ou gestos obscenos, attentatorios do pudor, praticados em logar publico ou frequentado pelo publico, e que, sem offensa á honestidade individual de pessoa, ultrajam e escandalisam a sociedade: Pena - de prisão cellular por um a seis mezes”. O Código Penal do Brasil, de 1890, aprovado pelo decreto n.º 847, de 11 de outubro de 1890, está acessível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-publicacaooriginal-1-pe.html> [24/05/2014].

⁸²⁹ Cf. João Batista MAZZIEIRO, “Sexualidade Criminalizada: Prostituição, Lenocínio e Outros Delitos - São Paulo 1870/1920”, in *Revista Brasileira de História*, n.º 35, 1998, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881998000100012 [24/05/2014] (aspas no original).

Posteriormente, em 1935, com o Decreto n.º 7223, de 21 de junho, “cumpria à Delegacia de Costumes fiscalizar o meretrício, inclusive por meio de registros e carteiras obrigatórias para uso dos profissionais do sexo” ⁽⁸³⁰⁾. No que toca à repressão policial, é, ainda atualmente, “lícita [a] da solicitação ostensiva, que pode constituir a contravenção prevista no art. 61 do Decreto-Lei n.º 3.688/41 ⁽⁸³¹⁾”.

A par da referida perseguição, a prostituição era também controlada numa perspetiva médica, pois a gonorreia e a sífilis davam o mote ao discurso higienista e sanitário relativamente à prostituição ⁽⁸³²⁾, davam o motivo para uma abordagem médica do fenómeno, com vista a controlar a disseminação de doenças infeto-contagiosas em consequência do recurso à prostituição ⁽⁸³³⁾.

Com o Código Penal de 1940 ⁽⁸³⁴⁾, o exercício da prostituição continua descriminalizado, mas todas as formas de favorecimento e da sua exploração constituem crime. Do art.º 218.º - B do C.P. consta o tipo legal de crime relativo a menores ou maiores vulneráveis ⁽⁸³⁵⁾, sem prejuízo de os demais

⁸³⁰ Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [06/09/2017].

⁸³¹ Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, p. 8, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p [roposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p) [08/09/2017] (interpolação nossa). O art.º 61.º do Decreto-Lei n.º 3.688/41, de 3 de outubro de 1941, descreve a ação típica pela seguinte forma, “[i]mportunar alguém, em lugar público ou acessível ao público, de modo ofensivo ao pudor”. Cf. o *website* da Câmara dos Deputados, acessível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3688-3-outubro-1941-413573-normaatualizada-pe.html> [08/09/2017].

⁸³² Neste sentido, também Fernanda da Costa Fernandes, “[o] Brasil também já foi [regulamentarista]. Notamos que a implantação desse sistema legal estava sempre associada a preocupação com a saúde e o controle da propagação das doenças venéreas. Percebe-se que a atenção das autoridades estava plenamente voltada aos clientes e não às prostitutas”. Cf. Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, p. 12 (interpolação nossa).

⁸³³ Quanto à abordagem médica em torno da prostituição no Brasil, entre o fim do século XIX e o início do século XX, segundo João Batista Mazzeiro, “existiu uma repressão médica, que perpassava a profilaxia da sífilis, e uma repressão moral contra os «escândalos» promovidos pelas meretrizes. Implantou-se, portanto, uma penalização quanto à «conduta anti-social (anti-higiênica ou desmoralizante)» das meretrizes que ofendessem a sociedade e o Estado. A Medicina foi uma forma de penalizá-la, pois a polícia devia capturar as prostitutas para exames médicos. Tratava-se, então, de um controle da sexualidade vista como criminosa pelo discurso da Criminologia: declarava-se ser necessário uma Polícia Sanitária”. Cf. João Batista MAZZEIRO, “Sexualidade Criminalizada: Prostituição, Lenocínio e Outros Delitos - São Paulo 1870/1920”, in *Revista Brasileira de História*, n.º 35, 1998, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881998000100012 [24/05/2014] (aspas no original).

⁸³⁴ O Código Penal de 1940 foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 2848, de 7 de dezembro de 1940, tendo entrado em vigor, de acordo com o seu artigo n.º 361, no dia 1 de janeiro de 1942. O Código Penal de 1940, na versão atualizada, está acessível em http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del2848.htm [05/09/2017].

⁸³⁵ De acordo com o art.º 218.º - B do C.P. (na redação conferida pela Lei n.º 12.978, de 2014), relativo ao “favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável” dispõe pela seguinte forma: “[s]ubmeter, induzir ou atrair à prostituição ou outra forma de exploração sexual alguém menor de 18 (dezoito) anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, facilitá-la, impedir ou dificultar que a abandone: [p]ena - reclusão, de 4 (quatro) a 10 (dez) anos. § 1º Se o crime é

tipos legais de crime, pertinentes à matéria, conterem circunstâncias modificativas agravantes se a vítima for menor. O art.º 227.º do C.P. criminaliza a mediação para servir a lascívia de outrem ⁽⁸³⁶⁾, constando do art.º 228.º do C.P. a descrição do tipo legal de crime de favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual ⁽⁸³⁷⁾.

Pelo art.º 229.º do C.P. é incriminada a manutenção de uma casa de prostituição, sendo de notar que, não obstante a epígrafe referir casa de *prostituição*, dos elementos típicos consta a referência a *exploração sexual*, identificando-se assim prostituição com exploração sexual ⁽⁸³⁸⁾, o que vai de encontro, como antes vimos, ao entendimento da O.N.U. – tal como consagrado na Convenção para a Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio, concluída em Nova Iorque, a 21 de março de 1950 ⁽⁸³⁹⁾.

Por fim, no art.º 230.º do C.P. encontramos a descrição do tipo legal de crime de rufianismo ⁽⁸⁴⁰⁾. Nesta sinopse normativa do quadro legal constante do Código Penal de 1940, na versão em vigor,

praticado com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa. § 2º Incorre nas mesmas penas: I - quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos na situação descrita no caput deste artigo; II - o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verificarem as práticas referidas no caput deste artigo. § 3º Na hipótese do inciso II do § 2º, constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento”.

⁸³⁶ Segundo o art.º 227.º do C.P. (na redação conferida pela Lei n.º 11.106, de 2005), com a epígrafe “mediação para servir a lascívia de outrem”, quem “[i]nduzir alguém a satisfazer a lascívia de outrem: [p]ena - reclusão, de um a três anos. § 1º Se a vítima é maior de 14 (catorze) e menor de 18 (dezoito) anos, ou se o agente é seu ascendente, descendente, cônjuge ou companheiro, irmão, tutor ou curador ou pessoa a quem esteja confiada para fins de educação, de tratamento ou de guarda: [p]ena - reclusão, de dois a cinco anos. § 2º - Se o crime é cometido com emprego de violência, grave ameaça ou fraude: [p]ena - reclusão, de dois a oito anos, além da pena correspondente à violência. § 3º - Se o crime é cometido com o fim de lucro, aplica-se também multa”.

⁸³⁷ O tipo legal de crime previsto no art.º 228.º do C.P. (na redação conferida pela Lei n.º 12.015, de 2009), em epígrafe “favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual”, dispõe que quem “[i]nduzir ou atrair alguém à prostituição ou outra forma de exploração sexual, facilitá-la, impedir ou dificultar que alguém a abandone: [p]ena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa. § 1º Se o agente é ascendente, padrasto, madrasta, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou se assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância: [p]ena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos. § 2º - Se o crime, é cometido com emprego de violência, grave ameaça ou fraude: [p]ena - reclusão, de quatro a dez anos, além da pena correspondente à violência. § 3º - Se o crime é cometido com o fim de lucro, aplica-se também multa”.

⁸³⁸ Nos termos do art.º 229.º do C.P. (na redação conferida pela Lei n.º 12.015, de 2009), com a epígrafe “casa de prostituição”, quem “manter, por conta própria ou de terceiro, estabelecimento em que ocorra *exploração sexual*, haja, ou não, intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou gerente: [p]ena - reclusão, de dois a cinco anos, e multa” (itálico nosso).

⁸³⁹ Em 1958 o Brasil ratificou a Convenção para a Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio, concluída em Nova Iorque, aos 12 de novembro de 1947 (sendo a versão consolidada de 21 de março de 1950). A Convenção foi assinada pelo Brasil a 5 de outubro de 1951 e aprovada pelo Decreto Legislativo n.º 6, de 1958, tendo vindo a ser promulgada pelo Decreto n.º 46981, de 8 de outubro de 1959, e sido publicada no Diário Oficial de 13 de outubro de 1959. O texto da Convenção está acessível em <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/trafico/leno.htm> [24/05/2014].

⁸⁴⁰ De acordo com o art.º 230.º do C. P. (na redação conferida pela Lei n.º 12.015, de 2009), quem “tirar proveito da prostituição alheia, participando diretamente de seus lucros ou fazendo-se sustentar, no todo ou em parte, por quem a exerça: [p]ena - reclusão, de um a quatro anos, e multa. § 1º Se a vítima é menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos ou se o crime é cometido por ascendente, padrasto, madrasta, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou por quem assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância: [p]ena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa § 2º Se o crime é cometido mediante violência, grave

vemos a consagração, inequívoca, do modelo abolicionista ⁽⁸⁴¹⁾ como, igualmente, João Campos refere ⁽⁸⁴²⁾.

Ao criticar este regime constante do Código Penal, Darlon Costa Duarte é contundente, “reprime, por meio de seis artigos (arts. 227 a 231-A), atividades que se relacionam com a intermediação de relações sexuais, quais sejam: a mediação para a satisfação da lascívia de outrem (art. 227); o favorecimento à prostituição ou outra forma de exploração sexual (art. 228); a manutenção de casas de prostituição (art. 229); o rufianismo (art. 230); e o tráfico interno e internacional de pessoas para fins de exploração sexual (arts. 231 e 231-A). O que se observa, contudo, ainda nos dias de hoje, é um caráter vetusto e moralista em muitas dessas normas penais. [Nem] se pode dizer, todavia, que tais normas decorrem da ancianidade do Código Penal. É que, em 2009, o Código Penal sofreu reformas no tocante aos crimes sexuais, de modo que, em pleno Século XXI, o legislador reafirmou a sua postura moralista no tocante a muitos aspectos relacionados à liberdade sexual. Tal posicionamento, contudo, não pode deixar de ser criticado” ⁽⁸⁴³⁾.

Apesar de há décadas o quadro legislativo não criminalizar o exercício da prostituição, a repressão policial nunca deixou de se fazer sentir e, em 1979, ocorreu em São Paulo um protesto por parte de pessoas que se prostituíam, devido à repressão policial que sofriam ⁽⁸⁴⁴⁾. Surgiram-se outros

ameaça, fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação da vontade da vítima: [p]ena - reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, sem prejuízo da pena correspondente à violência”.

⁸⁴¹ “No Brasil, sob o ponto de vista legal a prostituição em si é configurada como uma atividade lícita, sendo que punível é o ato de incitar e favorecer a prostituição alheia, ou seja, pune-se a exploração das pessoas que se prostituem, mas não a prostituição em si. [Vimos] que no Brasil adota-se o denominado sistema abolicionista. Nesta teoria a prostituição em si é considerada como uma atividade lícita, sendo que a prostituta é na verdade uma vítima da sociedade. Este sistema recebe severas críticas da doutrina no sentido de afastar direitos às prostitutas, os quais lhes assegurariam uma vida mais digna”. Cf. Débora Mehes GALVÃO e Marcelo Gollo RIBEIRO, *Prostituição – Regularizar é a Solução?*, s/l, s/d, acessível em <http://www.fabeemrevista.com.br/4/COMPLETO/01.pdf> [21/05/2014] (interpolação nossa).

⁸⁴² “[O] Brasil aderiu ao regime abolicionista com a edição do Código Penal em 1940, e promulgou a «Convenção para a Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio, de 21/03/1950, concluída em Lake [Sucess]», não punindo a prostituição, embora criminalizando atos correlatos, como o favorecimento da prostituição; o ato de manter casa de prostituição; o rufianismo e o tráfico de mulheres. [O] Brasil assinou diversas convenções que determinam medidas contra o lenocínio e também a abolição de práticas discriminatórias contra os profissionais do sexo. A Convenção Sobre Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, promulgada pelo Brasil em 20 de março de 1984 (Decreto n° 89.460), por exemplo, determina que os Estados Partes tomem todas as medidas adequadas, inclusive de caráter legislativo, para suprimir todas as formas de tráfico e exploração da prostituição das mulheres”. Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [06/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁸⁴³ Cf. Darlon Costa DUARTE, *A tipificação da "imoralidade" pela reforma da Lei 12.015 de 2009*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55147> [22/10/017].

⁸⁴⁴ Mais recentemente, em 2004, também Aloysio Nunes Ferreira fez referência à violência e à discricionariedade da ação policial, “[n]o Brasil vigora o abolicionismo, mas há completa ausência de normas básicas em nossa legislação, que possam bem orientar a ação policial. Nas grandes cidades, a polícia exerce, conforme seja o entendimento dos chefes, desordenada e violenta repressão, alternada com períodos de maior tolerância e abandono. Completamente desorientada, a polícia prende, espanca e processa muitas vezes a prostituta que faz a solicitação ostensiva nas ruas centrais das grandes

protestos e, no ano de 1987, Gabriela Silva Leite – ex-prostituta e ativista dos direitos dos trabalhadores sexuais ⁽⁸⁴⁵⁾ – organizou no Rio de Janeiro o “I Encontro Nacional de Prostitutas, no qual se ressaltava como lema «Mulher da Vida, é preciso falar». No decorrer deste encontro, constituiu-se a Rede Brasileira de Prostitutas” ⁽⁸⁴⁶⁾.

Nos últimos anos, o Brasil tem sido palco de um crescente debate sobre legalizar, ou não, o exercício da prostituição ⁽⁸⁴⁷⁾. No ano de 2002 o Ministério do Trabalho do Brasil introduziu a prostituição na Classificação Brasileira de Ocupações (C.B.O.), cabendo-lhe a designação de “profissionais do sexo”, tendo sido também definida a atividade, elaborada uma descrição sumária e descritas as condições para o seu exercício. À atividade corresponde o código C.B.O. 2002 “5198: [p]rofissionais do [sexo], [t]ítulos 5198-05 – [p]rofissional do sexo: [g]arota de programa, [g]aroto de programa, [m]eretriz, [m]essalina, [m]ichê, [m]ulher da vida, [p]rostituta, [t]rabalhador do [sexo]. Descrição [s]umária: [b]uscam programas sexuais; atendem e acompanham clientes; participam em ações

idades, mesmo durante o dia. Outras vezes, prende, espanca e solta a mulher, que volta ao *trottoir*. A prostituição não é crime, mas sim, atividade [lícita]. A prostituição não deve ser crime, não porque a [essência] do crime consiste na violação de um bem ou interesse jurídico, ou seja, num desvalor da vida social, que pode não se traduzir num direito. Razões de política criminal ou seja, de oportunidade e conveniência, desaconselham a incriminação da prostituição”. Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, pp. 7-8, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p roposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [08/09/2017] (interpolação nossa e itálico no original).

⁸⁴⁵ Gabriela Silva Leite, falecida em 2013, “[f]oi prostituta da Boca do Lixo em São Paulo, da zona boêmia em Belo Horizonte, e da Vila Mimosa no Rio de Janeiro. Estudou ciências sociais na Universidade de São Paulo mas não chegou a [concluir]. Fundou a ONG Davida, que defende os direitos das prostitutas, a regulamentação da profissão [e] contra a ideia de vitimização, de tratar a prostituição apenas como falta de opção para mulheres em situação de pobreza”. Cf. “Gabriela Leite” na Wikipédia, acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Gabriela_Leite [06/09/2017] (interpolação nossa). Sobre a relevância de Gabriela Leite no movimento dos profissionais do sexo no Brasil, cf. ainda Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 22-23, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017]. Gabriela Silva Leite foi a autora do livro “Filha, mãe, avó e puta. A história de uma mulher que decidiu ser prostituta”, Rio de Janeiro, Objetiva, 2008.

⁸⁴⁶ Cf. Rede Brasileira de Prostitutas, *Prostituição e Direitos*, Davida, s/l, s/d, p. 3, acessível em <http://www.sxpolitics.org/wp-content/uploads/2010/07/livreto-prostitutas-1.pdf> [24/05/2014] (aspas no original). A Davida é uma Organização Não Governamental (que tem por objeto a prostituição, direitos e saúde), fundada por Gabriela Leite. Cf. o artigo, publicado aos 20/05/2014, acessível em <http://www.reporterunesp.jor.br/projeto-de-lei-gabriela-leite-propoe-regulamentacao-da-profissao/> [21/05/2014].

⁸⁴⁷ Segundo Álvaro Tenório, “[n]o Brasil existem mais de 30 (trinta) associações de profissionais do sexo que lutam pelo reconhecimento de seus direitos. A organização destes trabalhadores, denominada Rede Brasileira de Prostitutas, promove frequentemente encontros nacionais para propor ações que dignifiquem suas atividades. Também reivindicam medidas que os tratem com mais respeito e garantam suas necessidades básicas de sobrevivência e condições de trabalho, lutando, há muito, pela regulamentação da profissão e consequente formalização de vínculos trabalhistas. Os temas mais discutidos e protestados são: a necessidade de garantia dos direitos humanos da categoria; a importância da realização de denúncias contra as explorações, bem como contra os abusos de autoridades policiais e a necessidade de promoção de políticas públicas protetivas pelos órgãos do governo”. Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 21-22, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017].

educativas no campo da sexualidade. As atividades são exercidas seguindo normas e procedimentos que minimizam as vulnerabilidades da profissão”⁽⁸⁴⁸⁾.

Aos 19 de dezembro de 2003 foi apresentado à Câmara dos Deputados um projeto de lei para regulamentar o exercício da prostituição, o projeto de lei n.º 98/2003, da autoria de Fernando Gabeira, que estipulava no art.º 1º “ [é] exigível o pagamento pela prestação de serviços de natureza sexual. § 1º O pagamento pela prestação de serviços de natureza sexual será devido igualmente pelo tempo em que a pessoa permanecer disponível para tais serviços, quer tenha sido solicitada a prestá-los ou não. § 2º O pagamento pela prestação de serviços de natureza sexual somente poderá ser exigido pela pessoa que os tiver prestado ou que tiver permanecido disponível para os prestar”⁽⁸⁴⁹⁾. O projeto do diploma previa ainda a eliminação do Código Penal dos artigos relacionados com o favorecimento ou exploração da prostituição, nomeadamente os artigos 228.º, 229.º e 231.º⁽⁸⁵⁰⁾.

Este projeto obteve pareceres favoráveis e desfavoráveis. Faremos de seguida algumas referências aos mesmos, dado que exemplificam as diferentes tomadas de posição perante o tema e enunciam as dificuldades, e questões, que o mesmo pode enfrentar, consoante a linha argumentativa escolhida.

De acordo com o primeiro dos pareceres proferidos na Comissão de Constituição e Justiça e de Redação, datado de 30 de setembro de 2003, cujo relator foi o deputado Chico Alencar, “[a] prostituição é a mais antiga das profissões. Ao longo da história, diversas tentativas houve de extinguir a prestação remunerada de serviços sexuais; nunca se logrou, entretanto, êxito. A razão da permanência da prostituição até aos dias atuais é simples: é a própria sociedade quem nutre essa [atividade]. A mesma sociedade que, por um lado, diz-se vigilante da moralidade e condena a prostituição, por outro se sacia desses serviços e faz questão de tê-los sempre à [disposição]. Especificamente no caso da prostituição, a hipocrisia é tonificada pela desumanidade, pelo egoísmo e pela falta de solidariedade. *Como visto, é historicamente comprovado que a sociedade nunca abriu mão da prostituição. Por que razão, então, não se deve deixar de lado a hipocrisia e permitir que a*

⁸⁴⁸ Cf. Classificação Brasileira de Ocupações, CBO, Ministério do Trabalho, acessível em <http://www.mteco.gov.br/cbosite/pages/pesquisas/BuscaPorTituloA-Z.jsf>, busca por título, p. 95 [06/09/2017] (interpolação nossa). Sobre a inclusão da prostituição na Classificação Brasileira de Ocupações, cf. ainda Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 125.

⁸⁴⁹ O texto deste projeto pode ser consultado no *website* da Câmara dos Deputados, acessível em <http://www.camara.gov.br/sileg/integras/114091.pdf>, bem como em <http://www.educacaopublica.rj.gov.br/biblioteca/documentos/0017.html> [21/05/2014].

⁸⁵⁰ Cf. o art.º 2.º do texto do projeto.

atividade de prestação de serviços sexuais possa existir de forma legal e [cívica]? Legalizando-se a atividade, estar-se-á, unicamente, tirando-a do submundo e trazendo-a para o campo da licitude” ⁽⁸⁵¹⁾.

Chico Alencar fundamenta o seu parecer também nos benefícios sociais de que as pessoas que se prostituem poderiam usufruir, “[a]s pessoas que se dedicam à prostituição passarão a poder exercer os mesmos direitos que qualquer cidadão empregado possui: carteira de trabalho assinada, filiação à previdência social, assistência médica etc. Como consequência imediata, teremos a melhoria do padrão de vida das prostitutas” ⁽⁸⁵²⁾.

O autor do parecer lança mão, também, do argumento relativo às condições em que os profissionais do sexo trabalham, desde a exploração por terceiros, que beneficiam do facto de a atual ausência de regulamentação acabar por facilitar essa exploração, até ao de os profissionais não se poderem reformar e terem, por isso, de continuar a trabalhar durante a velhice – sujeitando-se mesmo a práticas que outras pessoas, mais jovens e com mais procura, eventualmente não aceitariam, dando o exemplo do sexo desprotegido. Por fim, Chico Alencar afirma que os benefícios decorrentes da legalização funcionariam não só a favor de quem se prostitui, mas de toda a sociedade em geral, diluindo a criminalidade que gravita em torno da marginalidade para a qual a prostituição está, atualmente, relegada ⁽⁸⁵³⁾, concluindo também que não é válido o argumento de a legalização funcionar como incentivo a que mais pessoas se prostituam ⁽⁸⁵⁴⁾.

Aos 13 de outubro de 2003, foi apenso a este projeto de lei um outro de sentido oposto, o projeto de lei n.º 2169/2003, da autoria do deputado Elimar Máximo Damasceno, que propunha o aditamento de um artigo ao Código Penal para criminalizar a contratação de serviço sexual ⁽⁸⁵⁵⁾.

Em novo parecer, desta vez da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, de 25 de novembro de 2004, o relator Aloysio Nunes Ferreira, depois de sintetizar as justificações apresentadas

⁸⁵¹ Cf. Chico ALENCAR, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Redação*, Brasília, 2003, pp. 2-3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p?proposicoesWebExterno1?codteor=167741&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [07/09/2017] (interpolação e itálico nosso).

⁸⁵² Cf. Chico ALENCAR, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Redação*, Brasília, 2003, p. 3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p?proposicoesWebExterno1?codteor=167741&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [08/09/2017].

⁸⁵³ Cf. Chico ALENCAR, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Redação*, Brasília, 2003, p. 3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p?proposicoesWebExterno1?codteor=167741&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [08/09/2017].

⁸⁵⁴ Cf. Chico ALENCAR, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Redação*, Brasília, 2003, p. 4, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p?proposicoesWebExterno1?codteor=167741&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [08/09/2017].

⁸⁵⁵ Cf. o histórico processual, constante do *website* da Câmara dos Deputados, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=104691> [07/09/2017].

em ambos os projetos apenas – fazendo-o com referências aos modelos normativos adotados pela Alemanha ⁽⁸⁵⁶⁾ e pela Suécia ⁽⁸⁵⁷⁾ –, concluiu pelo mérito parcial da proposta constante do primeiro projeto, o n.º 98/2003, no tocante à descriminalização do ilícito previsto no artigo n.º 229 do Código Penal, relativo à manutenção de casa de prostituição, e defendeu a rejeição das demais proposições constantes desse projecto, bem como a rejeição da proposta apenas, projeto de lei n.º 2169/2003, com a qual se pretendia a criminalização da contratação de serviço sexual (prostitucional). Em conformidade, apresentou a final um projeto substitutivo ⁽⁸⁵⁸⁾ dos que estavam em apreciação.

A argumentação conducente à rejeição da proposta de exigibilidade do pagamento da prestação de serviço sexual prostitucional, enquanto obrigação civil, assentou na defesa da função social de um contrato – o que implica limites à autonomia privada –, do interesse social e da dignidade da pessoa. Assim, Aloysio Nunes Ferreira refere que “[o] novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, é explícito, quando inicia o capítulo das disposições gerais do título concernente aos contratos em geral com a seguinte premissa: «Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato». Este dispositivo legal significa que a autonomia privada não é ilimitada, devendo ser cotejada com o respeito à ordem pública e o interesse social. Mais ainda, esta cláusula geral da função social do contrato é decorrência lógica do princípio constitucional

⁸⁵⁶ “[N]ão fosse a prostituição uma ocupação relegada à marginalidade – não obstante, sob o ponto de vista legal, não se tenha ousado tipificá-la como crime – seria possível uma série de providências, inclusive de ordem sanitária e de política urbana, que preveniriam os seus efeitos indesejáveis. O primeiro passo para isto é admitir que as pessoas que prestam serviços de natureza sexual fazem jus ao pagamento por tais serviços. Esta abordagem inspira-se diretamente no exemplo da Alemanha, que em fins de 2001 aprovou uma lei que torna exigível o pagamento pela prestação de serviços de natureza [sexual]. Como consectário inevitável, a iniciativa germânica também suprimiu do Código Penal Alemão o crime de favorecimento da prostituição – pois se a atividade passa a ser lícita, não há porque penalizar quem a favorece” Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, pp. 1-2, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p roposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [07/09/2017] (interpolação nossa).

⁸⁵⁷ “A integridade sexual é bem indisponível da pessoa humana e, portanto, não pode ser objeto de contrato visando a remuneração. O quadro negativo da prostituição não envolve apenas o sacrifício da integridade pessoal. A atividade é tradicionalmente acompanhada de outras práticas prejudiciais à sociedade, como os crimes de lesões corporais e de tráfico de [drogas]. Recentemente, a Suécia, considerado um dos países mais avançados do mundo, aprovou lei no mesmo sentido da proposição apresentada. Lá, a proposta do governo surgiu em conjunto com um pacote para reprimir os abusos contra as mulheres, foi apoiada eminentemente por grupos feministas e obteve o beneplácito do Poder legislativo, em que mais de quarenta por cento dos parlamentares são mulheres”. Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, pp. 2-3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p roposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [07/09/2017] (interpolação nossa).

⁸⁵⁸ Citamos aqui o teor dos dois primeiros artigos desta proposta, “[a]rt. 1º Esta lei descrimina a conduta de manter casa de prostituição ou lugar destinado a encontros para fim libidinoso, prevista no art. 229 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Art. 2º Revoga-se o art. 229 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940”. Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, p. 11, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p roposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [08/09/2017].

dos valores da solidariedade e da construção de uma sociedade mais justa, respeitada a dignidade da pessoa humana”⁽⁸⁵⁹⁾.

A pretensão de exigibilidade do pagamento, enquanto obrigação natural, foi também refutada, com base, entre outros, no argumento que a sua invocabilidade carece de expressa previsão legal, além de que “não parece viável, do ponto de vista da aceitação social, com a qual deve se preocupar o legislador, que exista uma previsão normativa dos efeitos do pagamento realizado a uma prostituta, caracterizando-o como uma obrigação natural. Assim como não se cogita da cobrança judicial da prestação pecuniária relativa aos serviços sexuais, da mesma forma não teria cabimento a exigência, por via judicial, da prática do ato sexual se a inadimplência fosse atribuída à prostituta”⁽⁸⁶⁰⁾.

Todavia, a aceitação – ou tolerância – social é depois novamente referida na fundamentação da concordância com a proposta de descriminalização da manutenção da casa de prostituição⁽⁸⁶¹⁾, “[u]ma vez que a prostituição em si não é crime, estamos de acordo com a revogação do art. 229, que prevê como crime a conduta de «manter, por conta própria ou de terceiro, casa de prostituição ou lugar destinado a encontros para fins libidinosos, haja, ou não, intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou [gerente]». Com efeito, não obstante o objeto jurídico a ser defendido neste ilícito penal seja a moralidade pública sexual, é notório que existe tolerância da sociedade no que concerne à existência das casas de prostituição, o que se reflete, inclusive, na indiferença da repressão policial. Não obstante, a conduta permanece como típica, do ponto de vista penal, cabendo, assim, ao legislador revogar expressamente o dispositivo legal que a ela se refere, para que a Justiça Criminal deixe de apená-la”⁽⁸⁶²⁾.

Contudo, e não obstante a referida conclusão quanto à descriminalização da manutenção de casa de prostituição – e no seguimento da qual é defendida a rejeição da proposta apenas (o projeto de lei n.º 2169/2003), de criminalizar a compra de serviços sexuais prostitucionais –, foi rejeitada a

⁸⁵⁹ Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, p. 4, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p [roproposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p) [08/09/2017] (aspas no original).

⁸⁶⁰ Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, p. 5, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p [roproposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p) [08/09/2017].

⁸⁶¹ Que, como referimos, pretendia a revogação de três tipos de crime, os constantes dos artigos 228.º, favorecimento da prostituição, art.º 229.º, casa de prostituição, e art.º 231.º, tráfico de mulheres.

⁸⁶² Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, p. 8, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p [roproposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p) [08/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

proposta de revogação do crime previsto no art.º 228.º, o de favorecimento da prostituição, quanto aos elementos objetivos descritivos “induzir ou atrair alguém à [prostituição] ou impedir que alguém a abandone”, como também quanto ao elemento “facilitá-la” ⁽⁸⁶³⁾.

Posteriormente, aos 19 de maio de 2005, foi proferido novo parecer quanto a ambos os projetos de lei, na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, cujo relator foi Antonio Carlos Magalhães Neto ⁽⁸⁶⁴⁾. No tocante ao projeto n.º 98/2003, as únicas diferenças substanciais deste parecer, relativamente ao da autoria de Aloysio Nunes Ferreira, dizem respeito ao tipo de crime previsto no art.º 229.º do C.P., casa de prostituição, dado que Antonio Carlos Magalhães Neto defendia que a manutenção de casa de prostituição deveria manter-se criminalizada, por tal conduta ser subsumível ao tipo de crime lenocínio ⁽⁸⁶⁵⁾; fazia ainda referência ao tráfico interno de pessoas – não apenas ao internacional – para fundamentar a rejeição da proposta de descriminalização do crime previsto no art.º 231.º do C.P., respeitante ao tráfico de mulheres.

Antonio Carlos Magalhães Neto, a propósito deste último tipo legal de crime, clarifica que “[a] questão, portanto, não é reprimir a prostituição como se ela fosse um crime, na ilusão, talvez, de que essa prática, que se perde nos milênios da História, seria extinta apenas pela repressão policial. 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. Ações de repressão ao turismo sexual, hoje largamente praticado, sobretudo no Nordeste do País, devem ser intensificadas para evitar que crianças sejam obrigadas a se prostituir” ⁽⁸⁶⁶⁾.

⁸⁶³ Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, p. 9, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p_rposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [08/09/2017] (interpolação nossa). A descriminalização do tráfico de mulheres foi igualmente rejeitada, nos termos enunciados a p. 10 do mesmo parecer.

⁸⁶⁴ O parecer está acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=612C916158990C97322E65519EFD2FA0.p_rposicoesWebExterno1?codteor=308020&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [09/09/2017].

⁸⁶⁵ “A exploração de casa de prostituição se enquadra no crime de lenocínio. Esta categoria de crime compreende toda a ação que visa facilitar ou promover a prostituição. O professor Heleno Cláudio Fragoso diz que «... o lenocínio é a atividade acessória ou parasitária da prostituição e seu aparecimento está a ela historicamente ligado». Desse modo, não faz sentido descriminar a manutenção e a exploração de casas de prostituição”. Cf. Antonio Carlos Magalhães NETO, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2005, p. 8, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=612C916158990C97322E65519EFD2FA0.p_rposicoesWebExterno1?codteor=308020&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [09/09/2017] (aspas no original).

⁸⁶⁶ Cf. Antonio Carlos Magalhães NETO, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2005, pp. 9-10, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=612C916158990C97322E65519EFD2FA0.p_rposicoesWebExterno1?codteor=308020&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [09/09/2017].

Quanto ao projeto de lei n.º 2169/2003, de criminalizar a compra de serviços sexuais prostitucionais, o relator defendeu a “sua rejeição, pois a repressão a esse ilícito penal está plenamente atendida no Código Penal, especialmente nos arts. 228, 229 e 230” ⁽⁸⁶⁷⁾. O parecer de Antonio Carlos Magalhães Neto foi aprovado, por maioria, no dia 7 de novembro de 2007.

Após anos de pareceres de sentidos opostos – que demonstram as dificuldades e questões que o tema levanta –, de arquivamentos e de desarquivamentos, e de uma complexa tramitação processual ⁽⁸⁶⁸⁾, o projeto e o apenso mereceram um novo parecer, tendo agora como relator João Campos.

Neste parecer, de novembro de 2010 ⁽⁸⁶⁹⁾, João Campos considerou que a proposta constante do projeto de lei n.º 98/2003 estava em clara oposição a convenções das Nações Unidas ratificadas pelo Brasil ⁽⁸⁷⁰⁾ – designadamente a Convenção para a Repressão do Tráfico de Pessoas e do Lenocínio, a Convenção Sobre Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher e a Convenção contra o Crime Organizado Transnacional Relativo a Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas em Especial Mulheres e Crianças ⁽⁸⁷¹⁾. A propósito desta última Convenção importa referir que, para alguns autores, é também criticável o facto de mulheres e crianças serem sujeitos de um mesmo instrumento normativo, por traduzir uma infantilização das mulheres ⁽⁸⁷²⁾, por as reduzir ao estatuto de crianças ⁽⁸⁷³⁾.

⁸⁶⁷ Cf. Antonio Carlos Magalhães NETO, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2005, p. 10, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=612C916158990C97322E65519EFD2FA0.pr oposicoesWebExterno1?codteor=308020&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [09/09/2017].

⁸⁶⁸ Os diferentes estádios (e respetivas datas) de apreciação do projeto, bem como do que lhe foi apenso, estão acessíveis em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=104691> [06/09/2017].

⁸⁶⁹ Apresentado à Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP) aos 02/12/2010; cf. o *website* da Câmara dos Deputados, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=104691> [09/09/2017].

⁸⁷⁰ Do que é exemplo o seguinte excerto, “[o]bserva-se que o PL 98/2003, do Dep. Fernando Gabeira, tanto quando propõe regulamentar a prestação de serviço de natureza sexual, quanto às revogações dos dispositivos do Código Penal «Art. 228 – Favorecimento da Prostituição; Art. 229 – Casa de Prostituição; Art. 231 – Tráfico de Mulheres» contraria frontalmente atos internacionais dos quais o Brasil é signatário, como, além dos já citados, a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo a Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas em Especial Mulheres e Crianças, aprovada pelo Decreto Legislativo n.º 231, de 2003. Assim, o Brasil se encontra inserido no rol dos países preocupados com a exploração, incentivo e favorecimento a prostituição, já que tais práticas ofendem a dignidade da pessoa humana”. Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 4, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [06/09/2017] (aspas no original).

⁸⁷¹ Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, pp. 3-4, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [06/09/2017].

⁸⁷² A título de exemplo, como Jyoti Sanghera refere, o Protocolo das Nações Unidas sobre o Tráfico e a Lei dos Estados Unidos, de 2002, sobre Proteção de Vítimas de Tráfico, tal como a maioria dos mais importantes documentos e leis sobre o tema do tráfico, falham ao não distinguirem entre tráfico de mulheres e de crianças. O anterior Relator Especial das Nações Unidas para a violência sobre as mulheres afirmou que o regime legal respeitante às mulheres deveria basear-se

Depois de referir várias notícias em diferentes meios de comunicação internacionais, em que o Brasil é noticiado como destino de turismo sexual ⁽⁸⁷⁴⁾, João Campos recupera os argumentos contrários à aprovação do projeto de lei n.º 98/2003, antes apresentados nos pareceres de Aloysio Nunes Ferreira e Antonio Carlos Magalhães Neto, que já referimos. No entanto, às questões enunciada nesses pareceres, João Campos acrescenta outras, “como fazer a prova?; como calcular o tempo na prestação «dos serviços»?; [c]omo estipular o preço de acordo com a variação e a qualidade do «serviço executado»?; [c]omo aferir se o contrato foi consumado?; [é] possível o arrependimento?; [s]e forem mais de um prestador do serviço, como fazer o cálculo da participação?; [é] cabível alegar os direitos do consumidor por propaganda enganosa ou abusiva?; [e] se não houver plena satisfação do serviço executado? Não vemos como uma proposição como esta possa prosperar, sob o ponto de vista da moral e do direito que a traduz” ⁽⁸⁷⁵⁾.

João Campos considera ainda que a inclusão dos profissionais do sexo na Classificação Brasileira de Ocupações, em 2002, sem ter sido precedida de uma legalização do exercício da prostituição, traduziu uma antecipação do governo ao parlamento ⁽⁸⁷⁶⁾ e que “[l]egalizar a prostituição

num quadro de direitos e no conceito de coação no âmbito do tráfico. O regime legal respeitante às crianças deve ser completamente diferente. O assunto do consentimento das crianças em certos domínios de trabalho, incluindo prostituição, é considerado irrelevante, isto em conformidade à Convenção dos Direitos da Criança, ao passo que tratar as mulheres como crianças ou sujeitá-las às mesmas normas infantiliza as mulheres e nega-lhes quer o direito à autonomia, quer a tomarem decisões. “The UN Protocol on Trafficking and the US Trafficking Victims Protection Act 2000, as well as a majority of the major documents and laws addressing the issue of trafficking, fail to make a distinction between the trafficking of women and children. [The] previous UN Special Rapporteur on Violence Against Women stated «the legal regime surrounding women should be based on a framework of rights and the concept of coercion when it comes to trafficking. The legal regime with children must be completely different». [The] issue of consent for children with regard to certain arenas of work, including prostitution, is deemed irrelevant. This in accordance with the Convention on the Rights of the Child (CRC), whereas treating women like children or in accordance with similar norms infantilizes women and denies them both their right to autonomy and to make decisions”. Cf. Jyoti SANGHERA, “Unpacking the Trafficking Discourse”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.ª ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 13 (interpolação nossa e aspas no original).

⁸⁷³ “This collapse of women and children into one group effectively reduces women to the status of children”. Cf. Jo DOEZEMA, *Sex Slaves and Discourse Masters: The Construction of Trafficking*, Londres, Zed Books Ltd., 2010, p. 132.

⁸⁷⁴ Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 5, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [06/09/2017].

⁸⁷⁵ Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 7, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [09/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁸⁷⁶ “Todavia, estou convencido que a visão do governo brasileiro é outra, pois do contrário, não constaria a prostituição (profissionais do sexo), no Ministério do Trabalho e Emprego, classificada sob o Código 5198, da Classificação Brasileira de Ocupações – CBO, mesmo sem previsão na lei brasileira quanto a legalizar-se a prostituição. O governo antecipa-se ao Parlamento. A disposição do governo brasileiro em legalizar a prostituição está também evidenciada como uma das diretrizes do PNDH-3 (III Programa Nacional de Direitos Humanos), editado em dezembro de 2009, por Decreto do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva”. Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”,

como profissão, não significa dignificar as pessoas que a praticam mas simplesmente «dignificar» ou facilitar a vida da indústria [sexual]. A legalização, certamente não acaba com o abuso, apenas o legaliza. Considero a prostituição não só um incentivo aos nossos jovens ao ingresso no submundo da exploração do corpo, mas como uma escravatura da pessoa, incompatível com a dignidade humana”

⁽⁸⁷⁷⁾.

De todos os pareceres que temos vindo a referir, o de João Campos é o mais contundente, pois para o relator “a prostituição alimenta o vício, a violência doméstica, a violação de direitos individuais, a proliferação de doenças sexualmente transmissíveis, o consumo excessivo de álcool e o acobertamento do tráfico ilícito de estupefacientes aumentando a criminalidade e causando um total desmantelo no seio das famílias. É de nos causar espanto a defesa que uma minoria faz, quando na verdade deveria buscar soluções para as raízes dos males da sociedade e não exigir que o Estado regulamente tal prática. Indago: que pais gostariam de ver os seus filhos e filhas optarem por tal prática profissional? Defender a legalização da prostituição é um discurso simplista e vazio, sendo um desserviço a sociedade” ⁽⁸⁷⁸⁾.

Esta perspetiva sintetiza o expoente da crítica à legalização da prostituição. Da citação destacamos a veemência das palavras, ao que acresce, como antes dissemos, a aplicabilidade ao contexto português, dado que, consoante a posicionamento que se adote, as argumentações têm traços comuns que não conhecem fronteiras.

Veja-se que, em sentido contrário, desde logo quanto à já mencionada equiparação do conceito de prostituição ao de exploração sexual, para Darlon Costa Duarte “[a] reforma penal promovida pela Lei 12.015 de 2009 trouxe, em alguns dispositivos, uma verdadeira (e altamente questionável) equiparação entre os conceitos de prostituição e de exploração sexual. Neste sentido, por exemplo, o art. 228 do Código Penal tinha como *nomen iuris* «favorecimento da prostituição». Com a reforma promovida pela referida lei, o tipo penal passou a ser denominado «favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual». A conjunção alternativa “ou” denota que, na visão dos legisladores,

Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, Brasília, 2010, p. 7, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [09/09/2017].

⁸⁷⁷ Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 7, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [09/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁸⁷⁸ Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 8, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [09/09/2017].

a prostituição agenciada é, inexoravelmente, uma forma de exploração sexual. Todavia, parece que andou mal o legislador ao confundir tais conceitos. É evidente que, em alguns casos, a prostituição deságua em exploração [sexual]. Não é o que acontece, todavia, com a maioria”⁽⁸⁷⁹⁾.

Quanto ao teor do apenso n.º 2169/2003, da autoria do deputado Elimar Máximo Damasceno, e que propunha o aditamento de um artigo ao Código Penal para criminalizar a contratação de serviço sexual, João Campos é do entendimento que esse é o caminho a seguir, pois criminaliza quem compra serviços prostitucionais e não quem se prostitui⁽⁸⁸⁰⁾ – “miserável [que] se subordina por necessidade”⁽⁸⁸¹⁾ –, apresentando por sua vez novo projeto de lei substitutivo, de idêntico teor ao do apenso⁽⁸⁸²⁾.

Quer o projeto de lei n.º 98/2003, quer o apenso n.º 2169/03 – bem como os projetos substitutivos, da autoria de Aloysio Nunes Ferreira, em 2004, e de João Campos, em 2010 –, viriam a ser arquivados, aos 31 de janeiro de 2011, sem aprovação, devido ao fim da legislatura, nos termos do art.º 105.º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados⁽⁸⁸³⁾.

Após a apresentação do projeto de lei n.º 98/2003, no dia 7 de outubro de 2004 foi apresentado um outro, da autoria de Eduardo Valverde, com o n.º 4244/2004⁽⁸⁸⁴⁾, com o objetivo de

⁸⁷⁹ Cf. Darlon Costa DUARTE, *A tipificação da "imoralidade" pela reforma da Lei 12.015 de 2009*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55147> [28/10/2017] (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

⁸⁸⁰ “O acerto está, ao nosso ver, na linha do «novo abolicionismo», no art. 1º ali proposto, quando estabelece ser apenável com detenção de 1 (um) a 6 (seis) meses, «pagar ou oferecer pagamento a alguém pela prestação de serviço de natureza sexual», na medida em que se assenta na penalização e conscientização dos clientes, e não na pessoa que se prostitui”. Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 8, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [09/09/2017] (aspas no original).

⁸⁸¹ Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 8, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [09/09/2017] (interpolação nossa).

⁸⁸² Cf. João CAMPOS, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, pp. 9-10, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [09/09/2017].

⁸⁸³ “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, salvo as: I – com pareceres favoráveis de todas as Comissões; II – já aprovadas em turno único, em primeiro ou segundo turno; III – que tenham tramitado pelo Senado, ou dele originárias; IV – de iniciativa popular; V – de iniciativa de outro Poder ou do Procurador-Geral da República. *Parágrafo único.* A proposição poderá ser desarquivada mediante requerimento do Autor, ou Autores, dentro dos primeiros cento e oitenta dias da primeira sessão legislativa ordinária da legislatura subsequente, retomando a tramitação desde o estágio em que se encontrava”. O Regimento Interno da Câmara dos Deputados está acessível em file:///C:/Documents%20and%20Settings/MJ01786.5CB2420P1F_MH01/Os%20meus%20documentos/Downloads/regimento_interno_9ed.pdf [09/09/2017] (itálico no original).

⁸⁸⁴ O teor deste projeto está acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=244114&filename=Tramitacao-PL+4244/2004 [12/09/2017].

legalizar a prostituição ⁽⁸⁸⁵⁾. O projeto viria a ser retirado pelo autor cerca de um ano depois, aos 21 de outubro de 2005, sem que qualquer parecer tivesse sido proferido ⁽⁸⁸⁶⁾.

Posteriormente, em 2012, foi apresentado para discussão o projeto de lei Gabriela Leite, P.L. 4211/2012, da autoria do deputado Jean Wyllys ⁽⁸⁸⁷⁾. No texto justificativo vemos que “[o] objetivo principal do presente Projeto de Lei não é só desmarginalizar a profissão e, com isso, permitir, aos profissionais do sexo, o acesso à saúde, ao Direito do Trabalho, à segurança pública e, principalmente, à dignidade humana. Mais que isso, a regularização da profissão do sexo constitui instrumento eficaz ao combate à exploração sexual, pois possibilitará a fiscalização em casas de prostituição e o controle do Estado sobre o serviço. Impor a marginalização do segmento da sociedade que lida com o comércio do sexo é permitir que a exploração sexual aconteça, pois atualmente não há distinção entre a prostituição e a exploração sexual, sendo ambos marginalizados e não fiscalizados pelas autoridades competentes. Enfrentar esse mal significa regulamentar a prática de prostituição e tipificar a exploração sexual para que esta sim seja punida e prevenida” ⁽⁸⁸⁸⁾.

Também este projeto ⁽⁸⁸⁹⁾ de lei, inspirado no modelo alemão ⁽⁸⁹⁰⁾, foi objeto de uma complexa tramitação ⁽⁸⁹¹⁾, incluindo requerimentos para que fosse apreciado por diferentes comissões, deferidos

⁸⁸⁵ Sobre este projeto, cf. também Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 36-37, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017].

⁸⁸⁶ O histórico do processo está acessível no *website* da Câmara dos Deputados, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=266197> [12/09/20107].

⁸⁸⁷ O texto integral do projeto está acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1012829 [05/09/2017].

⁸⁸⁸ Sobre este projeto de lei cf. também Camilla de Magalhães GOMES, *Nem toda prostituta é Gabriela Leite: prostituição, feminismo e leis*, s/l, 2013; o texto, publicado aos 12/12/2013, está acessível em <http://blogueirasfeministas.com/2013/12/nem-toda-prostituta-e-gabriela-leite-prostituicao-feminismo-e-leis/> [21/05/2014]. Cf. ainda Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 38-41, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017].

⁸⁸⁹ Do qual deixamos em nota o teor integral dos cinco primeiros artigos, “[a]rt. 1º – [c]onsidera-se profissional do sexo toda pessoa maior de dezoito anos e absolutamente capaz que voluntariamente presta serviços sexuais mediante remuneração. § 1º É juridicamente exigível o pagamento pela prestação de serviços de natureza sexual a quem os contrata. § 2º A obrigação de prestação de serviço sexual é pessoal e intransferível. Art.º 2º – É vedada a prática de exploração sexual. Parágrafo único: São espécies de exploração sexual, além de outras estipuladas em legislação específica: I- apropriação total ou maior que 50% do rendimento de prestação de serviço sexual por terceiro; II- o não pagamento pelo serviço sexual contratado; III- forçar alguém a praticar prostituição mediante grave ameaça ou violência. Art.º 3º – A/O profissional do sexo pode prestar serviços: I – como trabalhador/a autônomo/a; II – coletivamente em cooperativa. Parágrafo único. A casa de prostituição é permitida desde que nela não se exerce qualquer tipo de exploração sexual. Art. 4º - O Capítulo V da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal, passa a vigorar com as seguintes alterações: «Favorecimento da prostituição ou da exploração sexual. Art. 228. Induzir ou atrair alguém à exploração sexual, ou impedir ou dificultar que alguém abandone a exploração sexual ou a prostituição: ...»; «Casa de exploração sexual. Art. 229. Manter, por conta própria ou de terceiro, estabelecimento em que ocorra exploração sexual, haja, ou não, intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou gerente: ...»; «Rufianismo. Art. 230. Tirar proveito de exploração sexual, participando diretamente de seus lucros ou fazendo-se sustentar, no todo ou em parte, por quem a

no tocante à Comissão de Segurança Social e Família, Comissão de Direitos Humanos e Minorias, Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público e à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania ⁽⁸⁹²⁾.

Apesar de o debate ter ganhado novo interesse por ocasião da realização dos Jogos Olímpicos do Rio de Janeiro, em 2016 ⁽⁸⁹³⁾, apenas viria a ser proferido um dos pareceres necessários para a votação do projeto, o da Comissão de Direitos Humanos e Minorias, cujo relator foi o deputado Pastor Eurico, tendo o parecer sido apresentado aos 13 de junho de 2013 ⁽⁸⁹⁴⁾.

exerça: ...»; «Art. 231. Promover a entrada, no território nacional, de alguém que nele venha a ser submetido à exploração sexual, ou a saída de alguém que vá exercê-la no estrangeiro...»; «Art. 231-A. Promover ou facilitar o deslocamento de alguém dentro do território nacional para ser submetido à exploração sexual: ...». Art. 5º. O Profissional do sexo terá direito a aposentadoria especial de 25 anos, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991”. O texto integral do projeto de lei está acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1012829 [10/09/2017].

⁸⁹⁰ Neste sentido, a título de exemplo, citamos o artigo “Projeto de Lei Gabriela Leite – Todo tabu será penalizado”, de Isaac Yarochevsky e Bárbara Bastos; “[a]presentado pelo Deputado Federal Jean [Wylls], o projeto «regulamenta a atividade dos profissionais do [sexo]». Ao justificar o Projeto, o Deputado expõe que: «a prostituição é atividade cujo exercício remonta à antiguidade e que, apesar de sofrer exclusão normativa e ser condenada do ponto de vista moral ou dos «bons costumes», ainda perdura. É de um moralismo superficial causador de injustiças a negação de direitos aos profissionais cuja existência nunca deixou de ser fomentada pela própria sociedade que a condena. Trata-se de contradição causadora de marginalização de segmento numeroso da sociedade». Inspirado pela lei alemã que regulamenta as relações jurídicas das [prostitutas], o referido projeto parte do pressuposto de que o exercício da prostituição é uma das práticas mais antigas, disseminadas e conhecidas do mundo. Porém, é indubitável o preconceito, a discriminação e o repúdio que gera em virtude da existência de moralistas e fascistas que tripudiam e intentam, cada vez mais, reduzir até eliminar por completo os direitos e garantias fundamentais de cidadãos das classes minoritárias, em favor da imposição de um modo de ser cáustico, casuista e totalitário”. Cf. Isaac YAROCHEWSKY e Bárbara BASTOS, “Projeto de Lei Gabriela Leite – Todo tabu será penalizado”, *empóriadodireito*, s/l, 2015. O texto, publicado aos 21/11/2015, está acessível em <http://emporiadodireito.com.br/tag/projeto-de-lei-gabriela-leite/> [(06/09/2017) (interpolação nossa e aspas no original)].

⁸⁹¹ Cf. o histórico do processo no *website* da Câmara dos Deputados, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=551899> [10/09/2017].

⁸⁹² Cf. o quadro de pareceres aprovados ou então pendentes de aprovação, no histórico do processo, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=551899> [10/09/2017].

⁸⁹³ “Regulamentação da prostituição confronta prostitutas e feministas radicais. Projeto de lei enfrenta o Congresso mais conservador da história do Brasil e a oposição de um grupo de mulheres à legalização das casas de prostituição. A chegada da Olimpíada no Rio esquentou o debate sobre a prostituição e abriu um embate entre prostitutas, acadêmicos e feministas. Em discussão está a regulamentação da profissão em um país onde prostituir-se é legal e reconhecido desde 2002 pelo Ministério do Trabalho. Mas onde os milhares de bordéis, boates e clubes espalhados pelo Brasil configuram crime de rufianismo (exploração de sexual de terceiros ou terceiras visando lucro) castigado com até quatro anos de prisão. A Rede Brasileira de Prostitutas e a Central Única de Trabalhadoras e Trabalhadores Sexuais abriram a discussão para acelerar a aprovação de um projeto de lei que abre uma janela à regulamentação do ofício. É o Gabriela Leite – em homenagem à principal ativista dos direitos das prostitutas – [que] propõe algumas normas para regulamentar uma das profissões mais estigmatizadas do mundo”. Cf. a notícia publicada no jornal *El País*, Brasil, no dia 1 de agosto de 2016; a notícia está acessível em https://brasil.elpais.com/brasil/2016/07/28/politica/1469735633_689399.html [06/09/2017] (interpolação nossa).

⁸⁹⁴ Cf. o histórico do processo, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=551899> [10/09/2017].

O parecer de Pastor Eurico ⁽⁸⁹⁵⁾ foi também frontalmente contrário à aprovação da proposta. Partindo da impossibilidade de haver uma verdadeira (livre) escolha quanto ao exercício da prostituição ⁽⁸⁹⁶⁾ – a qual implicará sempre uma forma de exploração ⁽⁸⁹⁷⁾ –, o autor concluiu que “[o] simples fato de a pessoa ser tratada como mercadoria já é uma condição incompatível com a dignidade humana, preceito fundamental dos direitos humanos” ⁽⁸⁹⁸⁾.

Pastor Eurico justificou a sua posição a partir dos dez argumentos contra a legalização da prostituição que Janice G. Raymond enunciou num artigo, de 2003, da Coligação Contra o Tráfico de Mulheres ⁽⁸⁹⁹⁾. Assim, também Pastor Eurico defendeu que a legalização da prostituição “favorece mais os cafetões, hoje chamados de empresários, promove a expansão da indústria do sexo” ⁽⁹⁰⁰⁾ – referindo a este propósito a Alemanha e os Países Baixos – e que promove o tráfico de pessoas, dizendo, a título de exemplo, que a maior parte das pessoas que se prostituem na Europa são estrangeiras ⁽⁹⁰¹⁾.

⁸⁹⁵ O parecer pode ser consultado no *website* da Câmara dos Deputados, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [11/09/2017].

⁸⁹⁶ Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 2, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [11/11/2017].

⁸⁹⁷ Posicionamento que é controvertido, como vimos. Opondo-se a tal perspectiva, veja-se, por exemplo, Darlon Costa Duarte, “[c]onsiderar que a prostituição constitui, *de per se*, uma forma de exploração sexual, é uma generalização inconcebível para tipos penais incriminadores”. Cf. Darlon Costa DUARTE, *A tipificação da “imoralidade” pela reforma da Lei 12.015 de 2009*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55147> [28/10/017] (itálico no original).

⁸⁹⁸ Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [11/11/2017].

⁸⁹⁹ Deixamo-las em nota: “1 - Legalização / Descriminação da prostituição é um presente para os cafetões, traficantes de mulheres e a indústria [sexual]. 2 - Legalização / descriminação da prostituição e da indústria sexual promove o tráfico [sexual]. 3 - A legalização não controla a indústria sexual. Só a [expande]. 4 - A legalização aumenta a prostituição de rua que é ilegal, escondida e [clandestina]. 5 - Legalização da prostituição e descriminação da indústria do sexo aumenta a prostituição [infantil]. 6 - A legalização da prostituição não protege as mulheres [prostituídas]. 7 - A legalização da prostituição aumenta a procura pela prostituição. Ela incentiva a motivação dos homens para a compra dos serviços sexuais das mulheres de uma forma muito mais permissiva e aceitável [socialmente]. 8 - A legalização da prostituição não promove a saúde das [mulheres]. 9 - A legalização da prostituição não melhora as condições de escolha da [mulher]. 10 - As mulheres em sistema de prostituição não querem a prostituição legalizada”. Cf. Janice G. RAYMOND, *Não à Legalização da Prostituição*, tradução de Priscila Siqueira, s/l, 2003, acessível em <http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwjm1JCg9dPSAhVOGsAKHWw1CbkQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.catwinternational.org%2FContent%2FImages%2FArticle%2F132%2FAttachment.doc&usq=AFQjCNEmuJfmgIolo9LPiBxgaZxfgSCLLQ&bvm=bv.149397726,d.d24> [10/10/2016] (interpolação nossa). Estas dez razões são repetidas por Ferro Veiga; cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, pp. 138-139.

⁹⁰⁰ Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 4, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [12/11/2017].

⁹⁰¹ “Enquanto a comunidade internacional busca celebrar acordos e adotar práticas para coibir o tráfico de pessoas, este é intensificado como evidencia a enorme presença de mulheres estrangeiras na prostituição nos países

Ainda segundo o autor, a legalização tem o efeito paradoxal de aumentar a prostituição de rua, o que explica com o facto de nem todas as prostitutas pretenderem seguir os ditâmes da regulação vigente, “[m]uitas mulheres não querem se registrar ou se submeter aos exames de saúde, como é exigido por lei em alguns países onde a prostituição é regularizada. O que acontece então, é que a legalização as impele para as ruas. E muitas mulheres optam por se prostituir nas ruas para escapar do controle e exploração dos novos «empresários do sexo». Além disso, o estigma da prostituição permanece e as mulheres tornam-se mais visíveis pela obrigatoriedade do registro”⁽⁹⁰²⁾.

Outros efeitos (nocivos) da legalização avançados pelo relator são os de a legalização levar também a uma maior exploração sexual de crianças, não promover a proteção das mulheres e levar a um maior consumo de prostituição⁽⁹⁰³⁾. No tocante às questões de saúde, o autor destaca o maior estigma e preconceito sofrido pelas prostitutas como consequência de estarem sujeitas a exames de saúde periódicos, sendo vistas assim como potenciais transmissoras de doenças, “[p]aíses que legalizaram a prostituição, como a Holanda e a Alemanha, impõem às mulheres exames periódicos para prevenção de doenças sexuais, sem cobrar o mesmo dos incontáveis clientes. O estigma e preconceito em relação às prostitutas é reforçado por essa política de saúde que induz ao pensamento de que elas é que transmitem doenças sexuais: na «verdade, a política que força o uso do preservativo foi deixada na mão das mulheres. Elas é que decidem individualmente se fazem ou não sexo sem preservativo, e a oferta de um dinheiro extra é sempre uma pressão insistente»”⁽⁹⁰⁴⁾.

européus. A maioria foi traficada, «já que é quase impossível para as mulheres pobres financiar sua própria imigração, bancar os custos da viagem, os documentos necessários, bem como estabelecerem-se no negócio sem uma ajuda externa». Dificil ainda que elas desenvolvam autonomamente suas atividades em países onde não dominam o idioma”. Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 4, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [12/11/2017] (aspas no original). Este excerto é mais um exemplo da confusão frequente entre auxílio à e/imigração ilegal e tráfico de pessoas.

⁹⁰² Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 5, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [12/11/2017] (aspas no original).

⁹⁰³ “«Quando as barreiras legais desaparecem, também desaparecem as barreiras éticas e sociais que impediam a mulher de ser tratada como uma mercadoria sexual. A legalização da prostituição passa uma mensagem para as novas gerações de homens e garotos de que as mulheres são mercadorias e que a prostituição é uma brincadeira sem consequências», apenas uma relação comercial. O consumidor do objeto/corpo feminino é legitimado e passa a ser mais um consumidor de um produto qualquer”. Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, pp. 5-6, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [12/11/2017] (aspas no original).

⁹⁰⁴ Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 6, acessível em

Também a criação de zonas de prostituição, ou guetização, é referida por Pastor Eurico, uma vez que “as pessoas que se prostituem são coagidas a se manter segregadas da sociedade. Na Holanda e na Alemanha, a dita regulamentação da profissão de prostituta veio acompanhada da criação de espaços específicos onde a prostituição poderia ser exercida (ou seja, em guetos)”⁽⁹⁰⁵⁾. O relator acrescenta que não é a profissionalização da prostituição que contribui para igualar socialmente as pessoas que trabalham na prostituição às de outras áreas, dando como exemplo que a maioria das pessoas oculta esse trabalho da família e dos amigos⁽⁹⁰⁶⁾.

Pastor Eurico questionou ainda se a legalização da prostituição seria um interesse da sociedade brasileira, referindo a existência de uma forte oposição ao fundamento do projeto, ao dizer que “[n]o Brasil, grupos feministas, religiosos e outros têm se colocado firmemente contra a presente [proposição]. «A mercantilização do corpo é uma das formas mais bárbaras de opressão. Permitir em lei que o cafetão fique com metade do valor é legalizar a barbárie. A legalização de casas de prostituição não ajudará as mulheres prostitutas, como não tem ajudado nos países capitalistas desenvolvidos, tampouco garantirão a segurança social das mesmas»”⁽⁹⁰⁷⁾.

Depois de o projeto de lei Gabriela Leite ter sido arquivado, no dia 31 de janeiro de 2015, nos termos do art.º 105.º do Regulamento Interno da Câmara dos Deputados, aos 6 de fevereiro de 2015 foi deferido o pedido de desarquivamento, apresentado pelo autor do projeto⁽⁹⁰⁸⁾, tendo continuado pendente⁽⁹⁰⁹⁾ até ao dia 31 de janeiro de 2019, data em que o projeto foi novamente arquivado por ter

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [12/11/2017] (aspas no original).

⁹⁰⁵ Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 6, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [12/11/2017].

⁹⁰⁶ Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 6, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [12/11/2017].

⁹⁰⁷ Cf. Pastor EURICO, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, p. 8, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [12/11/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁹⁰⁸ Cf. o despacho de desarquivamento proferido na Câmara dos Deputados, abrangendo o projeto de lei n.º 4211/2012, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?sessionid=71FDF9482AA76CB2FB29FD9FBA643006.propriosicoesWebExterno2?codteor=1298212&filename=Tramitacao-PL+4211/2012 [10/09/2017].

⁹⁰⁹ Como resulta do histórico do processo, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=551899> [16/11/2018], e como a imprensa também noticiou, “[o] Projeto de Lei 4.211/12 que regulamenta a atividade dos profissionais do sexo, de autoria do deputado federal Jean Wyllys (PSOL-RJ), está parado na Câmara dos Deputados, aguardando a composição de uma comissão temporária para analisá-lo”. Cf. a notícia da Agência Brasil, acessível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2016-03/projeto-que-regulamenta-atividade-de-profissionais-do-sexo-esta> [05/09/2017]. Noutra notícia,

ocorrido o fim de legislatura, nos termos do já citado art.º 105.º do Regulamento Interno da Câmara dos Deputados ⁽⁹¹⁰⁾.

2.3. Apreciação crítica

Para o abolicionismo feminista o exercício da prostituição nunca é verdadeiramente voluntário, alimenta o tráfico de pessoas e traduz uma violência de género construída pelo patriarcado.

Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte consideram que “[a]queles que sustentam esta posição não estabelecem uma distinção entre prostituição forçada e prostituição voluntária e consideram que qualquer cedência do Estado no sentido da sua legalização é, no fundo, uma cedência às constantes violações dos direitos humanos, à dignidade e à autonomia sexual. Estando o tráfico intimamente ligado à prostituição, as feministas abolicionistas defendem que o primeiro se combate mais facilmente combatendo a prostituição e entendem que é perigoso o caminho seguido por vários Estados, entre eles a Holanda e a Alemanha, de estabelecer uma diferenciação entre tráfico e prostituição” ⁽⁹¹¹⁾.

Também Filipa Carvalho apela à necessidade de se distinguir tráfico de pessoas, de migração e de prostituição, “[c]onsiderar todas as pessoas trabalhadoras do sexo como vítimas de tráfico e de escravatura – em concreto, as pessoas que se prostituem – é outra armadilha simplista. Estes trabalhadores devem ser vistos como outros trabalhadores precários, obrigados a fazer frente a várias formas de [abuso]. Uma das falhas internacionais do combate ao [tráfico], é o facto de as campanhas realizadas terem por alvo toda a migração, e particularmente a migração que envolve a venda de sexo

vemos igualmente referência ao impasse legislativo, “[e]nquanto os projetos travam nas mesas de deputados e senadores, diante da ausência de legislação – como já aconteceu com o casamento homossexual ou o aborto em casos de anencefalia –, o poder Judiciário acaba ditando as regras. Os tribunais já reconheceram em 2013 o vínculo empregatício entre uma prostituta e um clube de Piracicaba, em São Paulo, e obrigaram o estabelecimento a indenizar com 100.000 reais o filho da mulher, vítima de um acidente de trabalho. A prostituta ficou tetraplégica após uma queda enquanto trabalhava e morreu aos 25 de idade, no decorrer do processo. Em um outro exemplo, este ano o próprio Supremo Tribunal reconheceu a proteção jurídica das prostitutas e a possibilidade de elas cobrarem nos tribunais dívidas derivadas dos seus serviços”. Cf. a notícia publicada no jornal *El País*, Brasil, no dia 1 de agosto de 2016; a notícia está acessível em https://brasil.elpais.com/brasil/2016/07/28/politica/1469735633_689399.html [06/09/2017].

⁹¹⁰ Como resulta do histórico do processo, acessível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=551899> [11/03/2019].

⁹¹¹ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 21, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [01/07/2017]. Ainda segundo Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte, referindo-se ao entendimento abolicionista relativamente aos Estados que legalizam o exercício da prostituição, “[p]ara esta corrente, ao legalizarem a prostituição a mensagem que os Estados transmitem às mulheres é que, num contexto de práticas patriarcais culturalmente aceites, quando todas as oportunidades se lhes esgotam a sociedade dá-lhes uma outra que não devem recusar: a da venda do seu corpo”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 28, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

no local de destino, em vez de se basearem no problema estrutural que alicerça o TSH [tráfico de seres humanos], e que passa pela escravatura ou trabalho «não livre»”⁽⁹¹²⁾.

Como diz Daniela Danna, o abolicionismo, enquanto política, aboliu legalmente a prostituição tanto quanto poderia, criando leis que tinham por fim reprimir qualquer exploração económica da prostituição de outrem e encorajar as mulheres que a ela se dedicavam a deixarem-na. Na prática, todo o género de atividades foi considerado como exploração económica da prostituição: o arrendamento de quartos ou apartamentos, mesmo se a preços de mercado, para exercício de prostituição; ajudar na organização de encontros; acompanhar as prostitutas aos locais onde trabalham, vender ou oferecer bens a prostitutas; também foram criminalizados os parceiros e filhos adultos que, vivendo com prostitutas, não consigam justificar os seus padrões de vida com os rendimentos próprios⁽⁹¹³⁾.

A preocupação em alterar este aspeto, ligado à rotulação como proxeneta ou, pelo menos, rufião⁽⁹¹⁴⁾, de quem viva com quem se prostitua, consta do § n.º 4 da Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa, segundo o qual a ninguém deveria ser negado o direito de estabelecer relacionamentos. A rotulação dos parceiros dos trabalhadores sexuais, bem como de seus

⁹¹² Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 64, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁹¹³ “Abolitionism as a policy legally abolished prostitution insofar as it could, creating laws that aimed both at repressing any economic exploitation of the prostitution of others, and encouraging women who engaged in it to leave their profession. In practice, all sorts of activities have been considered economic exploitation of prostitution: the renting of rooms or flats where prostitution is performed, even when market prices are applied; providing help in organising encounters; accompanying the prostitute to the work place; selling or offering goods to prostitutes; even partners and adult children of prostitutes who live with them and cannot justify their living standards with their own income have been criminalized”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 15, acessível em <http://lastradainternational.org/lisdocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018].

⁹¹⁴ Sobre a distinção entre o conceito de proxeneta e o de rufião, transcrevemos parte do sumário do acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 28/03/2012, “VII. A figura do proxeneta é distinta da do rufia ou rufião: o proxeneta é «corretor, negociador, agente, intermediário» ou «profissional intermediário em amores» que fomenta, facilita ou favorece o exercício da prostituição, ao passo que o rufia ou rufião «é aquele que vive à custa de mulheres de má nota». No rufianismo ou rufianaria há apenas o aproveitamento de atividade alheia «sem que previamente o agente tenha desencadeado a situação que a desencadeou, não sendo sequer necessário que a iniciativa parta do agente, pois pode tratar-se de oferecimento espontâneo da prostituta». VIII - O lenocínio constitui prática de proxeneta, na medida em que a sexualidade remunerada da prostituta é incentivada, orientada e condicionada por quem a quer explorar. IX - O bem jurídico protegido com a incriminação do Lenocínio é a liberdade sexual individual da prostituta e a sua dignidade pessoal; tais bens, como bens eminentemente pessoais que são, levam a que se verifique um concurso efetivo de crimes sempre que existir uma pluralidade de vítimas. X - O acrescento sobre bens jurídicos pessoalíssimos apostado pela revisão de 2007 ao art. 30º do CP (nº3) introduz um limite negativo à aplicação da figura do crime continuado: não há crime continuado ? existe, portanto, um concurso real de infrações ? quando o agente tiver atacado bens pessoalíssimos de mais de um portador”. Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 28/03/2012, no processo n.º 86/08.0GBOVR.P1, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/0d4370594e37e5a8802579f30038032b?OpenDocument> [26/06/2019].

filhos adultos, como *chulos*, é discriminatória e implica que não seja apropriado para os trabalhadores sexuais terem vida privada e familiar e para outras pessoas estabelecerem ou desenvolverem relacionamentos ⁽⁹¹⁵⁾.

Para Daniela Danna, os Estados abolicionistas, ao criarem tantos obstáculos como os atrás referidos, tentam impor que a prostituição só seja praticada legalmente se exercida em habitação própria – ainda que em alguns ordenamentos jurídicos o arrendamento, sem conhecimento que o locado era para prostituição, seja admitido ⁽⁹¹⁶⁾.

Censurando o abolicionismo em geral, bem como o quadro legal em vigor no Brasil, Darlon Costa Duarte deixa expresso o que considera ser a falha do sistema, “[f]ala-se ainda em hipocrisia por parte do governo e dos órgãos [públicos], o abolicionismo, muitas vezes, se limita a não punir a atividade do prostituto enquanto vítima, mas não veicula quaisquer políticas públicas de efetiva proteção a estes profissionais do sexo, o que acaba gerando um abolicionismo [utópico]. Por outro lado, apesar do discurso protetivo, o modelo abolicionista vem, na prática, prejudicando os prostitutos em muitos aspetos. Além de não terem, formalmente, um lugar para trabalhar (a prostituição agenciada é [crime]), e além de não poderem ter empregadores formais, são negados direitos sociais aos prostitutos, criando, desta forma, uma casta de trabalhadores marginalizados e inferiorizados. A «proteção», portanto, opera o efeito reverso, de forma que o Estado abolicionista colaboraria, ele próprio, para a maior exclusão dos seus ditos protegidos” ⁽⁹¹⁷⁾.

Segundo Manuel Carlos Silva, quer o modelo proibicionista, quer o abolicionista, são não só ineficazes, como acarretam ainda efeitos perversos para quem se prostitui, tendo como traço comum a

⁹¹⁵ “No person should be denied the right to establish and develop relationships. The labelling of sex workers’ partners as «pimps» is discriminatory and implies that it is not appropriate for sex workers to have a private and family life and for other persons to establish or develop relationships”. Cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 651 (aspas no original).

⁹¹⁶ “Abolitionist [states] impose a series of restrictions that render legal only the acts of prostitution that are performed in one's own apartment, without legal possibility to advertise the activity as such. Renting unbeknownst to prostitutes is admitted in some laws”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 15, acessível em <http://lastradainternational.org/Isidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018] (interpolação nossa).

⁹¹⁷ Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

“rejeição da legalização da actividade prostitucional”⁹¹⁸. Quanto aos efeitos perversos, o mais notado é que “promove sobretudo a sua clandestinidade”⁹¹⁹ – tal como antes tivemos oportunidade de referir.

Em crítica ao tipo legal de crime de manutenção de casa de prostituição, previsto e punível pelo art.º 229.º do C.P. do Brasil, Darlon Costa Duarte invoca o princípio da adequação social, ainda que não deixe de notar, exemplificando, que a jurisprudência mostra-se dividida quanto a tal: se, por um lado, o princípio concede à sociedade o poder de descriminalizar uma conduta tipificada, por outro lado, a tolerância (ou adequação) social não possibilita a revogação de tipos penais – mesmo no caso de hipocrisia e de eventual anacronismo da incriminação⁹²⁰.

Darlon Costa Duarte aborda também a questão da deficiente tutela judicial dos direitos dos trabalhadores sexuais que prestam os seus serviços em casas de prostituição, por causa do entendimento dominante de que a atividade de quem se prostitui nessas casas é condição para a verificação de um tipo de ilícito e porque a atividade, em si mesma, “viola a moral e os bons costumes, inquinando de nulidade a possível relação empregatícia”⁹²¹.

Continuando com palavras do autor, “[o] Direito, instrumento de efetivação da justiça, não pode fechar os olhos à realidade das [minorias]. Onde os demais Poderes falham (notadamente, no caso, o Legislativo), o Judiciário não pode se quedar inerte. [O] profissional do sexo que tem coragem suficiente de bater às portas do Judiciário Trabalhista em busca da efetivação dos seus direitos sociais não pode ser privado destes em decorrência de premissas falhas e contraditórias ou de argumentos metajurídicos de índole subjetiva como «moral e bons costumes». Cabe aos magistrados trabalhistas, cumprindo a sua missão constitucional de concretizar a justiça social àqueles que a procuram, e

⁹¹⁸ Cf. Manuel Carlos SILVA, “Prostituição e formas de controlo feminino: trabalho, sexualidade e poder” in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (orgs.), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p.16.

⁹¹⁹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 65.

⁹²⁰ “À sociedade civil é reconhecida a prerrogativa de descriminalização do tipo penal configurado pelo legislador. A [manutenção] da penalização em nada contribui para o fortalecimento do estado democrático de direito, e somente resulta num tratamento hipócrita diante da prostituição [institucionalizada], que, ainda que extremamente publicizada, não sofre qualquer reprimenda do poder [estatal] (TJRS, Ap. 70000586263, Rel. Min. Aramis Nassif, j. 16-2-2000). No entanto, não se pode negar que os entendimentos acima referidos são minoritários e já foram superados. Nesse sentido, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal: [no] crime de manter casa de [prostituição], os bens jurídicos protegidos são a moralidade sexual e os bons costumes, valores de elevada importância social a serem resguardados pelo Direito [Penal]. Quanto à aplicação do princípio da adequação social, esse, por si só, não tem o condão de revogar tipos [penais]. Mesmo que a conduta imputada aos Pacientes fizesse parte dos costumes ou fosse socialmente aceita, isso não seria suficiente para revogar a lei penal em vigor (HC 104467, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 08/02/2011, DJe-044 DIVULG 04-03-2011 PUBLIC 09-03-2011 EMENT VOL-02477-01 PP-00057)”. Cf. Darlon Costa DUARTE, *A tipificação da “imoralidade” pela reforma da Lei 12.015 de 2009*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55147> [28/10/2017] (interpolação nossa).

⁹²¹ Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, Teresina, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, p. 1, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017].

superando antigos preconceitos, reconhecer que não há óbices jurídicos ao reconhecimento de efeitos trabalhistas neste tipo de atividade, mesmo diante da nulidade do contrato de trabalho, à luz da teoria trabalhista das nulidades (que deve ser aplicada de forma plena)”⁽⁹²²⁾.

Também Álvaro Tenório critica a realidade legislativa do Brasil, o modelo abolicionista, e chama a atenção para os desenvolvimentos jurisprudenciais em defesa dos trabalhadores sexuais. A autora refere uma decisão do Supremo Tribunal de Justiça do Brasil, proferida num caso em que profissionais do sexo viram declarado o direito de recorrerem a juízo para obterem o pagamento pelos serviços prestados⁽⁹²³⁾, bem como uma outra, do Tribunal Regional do Trabalho da 3.^a Região, na qual foi reconhecido “o vínculo trabalhista de dançarina de casa de prostituição, que também prestava serviços sexuais”⁽⁹²⁴⁾.

Para Álvaro Tenório, “o reconhecimento de vínculo trabalhista entre o profissional do sexo e o empresário, dentre outras vantagens, permite uma melhor fiscalização das condições de trabalho das pessoas que laboram no estabelecimento prostitucional, facilitando o controle do Estado sobre estes, principalmente em defesa dos direitos trabalhistas, da segurança e da saúde destes indivíduos. [Os/As] prostitutas/as, como qualquer outro trabalhador, necessitam de condições de segurança, bem como de um ambiente limpo, adequado e salubre para trabalhar. [A] submissão do fenômeno ao direito só traria vantagens para o controle do Estado e para a proteção dos cidadãos das violências e escravidão de cariz sexual ”⁽⁹²⁵⁾.

⁹²² Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, Teresina, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, p. 2, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

⁹²³ No processo HC n.º 211.888 - TO (2011/0152952-2), “o STJ afirmou que é possível a esses profissionais cobrarem em juízo o pagamento pelos serviços [prestados]. Nas justificativas de sua decisão, o relator do HC, Ministro Rogério Schietti Cruz, assim afirma: [n]ão se pode negar proteção jurídica àqueles que oferecem serviços de cunho sexual em troca de remuneração, desde que, evidentemente, essa troca de interesses não envolva incapazes, menores de 18 anos e pessoas de algum modo vulneráveis e desde que o ato sexual seja decorrente de livre disposição da vontade dos participantes”. Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 81, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [21/09/2017] (interpolação nossa).

⁹²⁴ “TRT 3.^a R. - RO/1125/00 , Rel. Juiz Rosemary de Oliveira Pires – DJMG 18.11.2000”. Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 82, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [21/09/2017].

⁹²⁵ Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 82, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [21/09/2017] (interpolação nossa).

Relembramos, a propósito da questão da (falta de) tutela juslaboral, o caso *Kylie vs. Commission for Conciliation Mediation and Arbitration and Others*, na África do Sul, cuja decisão no tribunal de recurso é, para nós, de aplaudir. Sem prejuízo de o não reconhecimento da atividade prostitucional não coincidir com o juízo de ser ilícita (criminalmente), concordamos com Filipa Carvalho no tocante ao facto de o não reconhecimento acabar por potenciar a exploração de quem se prostitui, ao dizer que “o não reconhecimento da actividade prostitucional como profissão, mantendo o seu carácter ilícito, propicia a exploração, ao contrário do que é advogado por alguns Estados e pelo movimento abolicionista, que parece ainda não ter percebido esta evidência” ⁽⁹²⁶⁾.

Importa ainda referir as Recomendações da Consulta Nacional Sobre a DST/AIDS, Direitos Humanos e Prostituição, datadas já de 2012, da autoria do Ministério da Saúde do Brasil. Das mesmas, e enquanto recomendações gerais, consta que se deve “levar em consideração os contextos de vulnerabilidade, quando se tratar do tema prostituição, *evitando uma identificação simplista entre o exercício da prostituição e uma maior vulnerabilidade às DST/HIV/aids*. Agregar a discussão de gênero, identidade de gênero e prostituição, nas diferentes agendas governamentais e não governamentais. Promover a participação de pessoas que exercem a prostituição, na formulação, regulamentação e implementação de políticas públicas voltadas a esses segmentos. *Promover a desvinculação do tema da prostituição das temáticas relacionadas à exploração sexual de crianças e adolescentes, tráfico de pessoas e turismo sexual*. Dar publicidade às discussões que ocorrem no cenário internacional sobre a prostituição” ⁽⁹²⁷⁾.

A partir destas Recomendações, em especial da relativa aos direitos humanos e prostituição – “promover a participação dos movimentos de pessoas que exercem a prostituição, nos espaços de discussão de programas do Ministério da Justiça e dos governos estaduais que abordem temas de interesse dessas populações” – ⁽⁹²⁸⁾, notamos que no Brasil, tal como sucede em Portugal e noutros países, nem sempre o Direito acompanha a realidade, ou evolui, ao mesmo passo que outros ramos do conhecimento.

⁹²⁶ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 228, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017].

⁹²⁷ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos e Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 9, acessível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [30/10/2017] (itálico nosso).

⁹²⁸ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos e Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 12, acessível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [30/10/2017].

Ainda segundo Darlon Costa Duarte “a subsistência dos tipos penais relacionados à prostituição agenciada decorre muito mais de concepções e estigmas morais do que propriamente de argumentos jurídicos. [Tais] normas não tutelam os seus sujeitos passivos. Ao contrário, os expõem ao exercício da profissão de maneira clandestina, já que não dispõem de lugar para exercê-las de forma livre. Não atingem a finalidade jurídica para a qual foram criadas. [A] ratificação de tais dispositivos pelos legisladores, externada pela promulgação da Lei 12.015 de [2009] serve, apenas, para ratificar a já conhecida posição dos legisladores em se valer de tipos penais como forma de externar suas concepções pessoais e subjetivas, permeada de uma moralidade que não necessariamente se coaduna com o ponto de vista da sociedade” ⁽⁹²⁹⁾.

Os termos em que a discussão da prostituição é travada revelam que, também no Brasil, os posicionamentos sobre o tema estão extremados ⁽⁹³⁰⁾. Depois de enunciar os principais argumentos avançados pelos opositores e pelos defensores da legalização do exercício da prostituição, Darlon Costa Duarte conclui que “[a] pertinência da atuação do Direito Penal no campo da repressão da prostituição (modelo proibicionista e abolicionista) é alvo de antiga divergência. Como se pode observar, bons argumentos pesam a favor de ambos os [lados]. Ocorre [que], a omissão estatal e o costume de fazer «vistas grossas» a essa realidade podem se revelar ainda [pior]. Dessa forma, não há como deixar de criticar a postura adotada pelo Brasil, que se diz um país abolicionista, mas que pouco ou nada [faz]: o Estado nem regulamenta a prostituição individual, nem a proíbe, nem se admite o agenciamento da [prostituição], nem se envidam esforços efetivos para contê-la. [Muitas] vezes, *a inércia e a letargia do Estado são piores do que a tomada efetiva de alguma posição*, conquanto não haja pacificidade social sobre qual deva ser a postura adotada” ⁽⁹³¹⁾.

⁹²⁹ Cf. Darlon Costa DUARTE, *A tipificação da "imoralidade" pela reforma da Lei 12.015 de 2009*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55147> [28/10/017] (interpolação nossa).

⁹³⁰ Marie Declerq refere-se à problemática em torno da prostituição no Brasil nos seguintes termos, “[o] assunto sempre foi um elefante no meio da sala para as militâncias brasileiras, seja na esquerda ou na direita, por envolverem questões de moral, condições precárias de trabalho, exploração e do direito (ou da falta de) das mulheres serem donas dos seus próprios corpos. A situação da trabalhadora do sexo ou da mulher em situação de prostituição sempre foi precária. [O] PL Gabriela Leite também categoriza a profissão de forma mais específica e a diferencia exatamente da exploração sexual. [O] projeto, porém, sofre com opiniões polarizadas sobre o tema. De um lado estão as feministas chamadas abolicionistas que não acreditam que a solução seja regulamentar, mas sim retirar essas mulheres da situação de prostituição. [De] outro lado, estão as feministas a favor do reconhecimento do trabalho do sexo. Conhecidas como as «pró-sex», elas acreditam que o projeto de lei é um começo para conceder direitos trabalhistas e melhores condições de trabalhos para as pessoas que exercem essa função”. Cf. Marie DECLERQ, “O projeto de lei Gabriela Leite é o melhor caminho para a prostituição no Brasil?”, in *VICE Brasil*, s/l, 2016, acessível em https://www.vice.com/pt_br/article/ypm4zw/projeto-de-lei-gabriela-leite-pros-e-contras [06/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original). O artigo contém ainda várias entrevistas a pessoas que se prostituem e que têm, também e naturalmente, diferentes opiniões relativamente à legalização da prostituição; do artigo constam ainda referências aos projetos de lei dos então deputados federais João Campos (projeto de criminalização do cliente) e Jean Wyllys (projeto de lei Gabriela Leite).

⁹³¹ Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em

A conclusão do autor é, como vemos, integralmente aplicável à realidade vivida em Portugal; falando o autor, a partir do Brasil, em *inércia* e em *letargia*, relembramos as palavras lusas de Teresa Beza e de Helena Pereira de Melo a propósito do atual modelo português – no essencial, o da “«*indiferença legal*»”⁽⁹³²⁾.

Como Fernando Bessa Ribeiro resume, no abolicionismo “[t]rata-se de «*salvar*» as mulheres, mesmo que elas desejem e pratiquem de forma relativamente livre a venda de serviços [sexuais], não lhes é permitido trabalhar de uma forma legal, empurrando-as para um limbo social marcado por formas extremas de estigmatização e exclusão. Este posicionamento acaba objectivamente por não ter em conta os interesses reivindicações e direitos das mulheres prostitutas e, como tal, por não contribuir para reduzir, no possível e a curto e médio prazo, as formas extremas de exploração, dominação e violência a que muitas estão sujeitas”⁽⁹³³⁾.

A *salvação*, ou *cruzada moral*⁽⁹³⁴⁾, referida é notada por outros autores⁽⁹³⁵⁾. Em diferentes textos encontramos alusões à salvação das mulheres que se prostituem, bem como à libertação de uma situação de tráfico ou de exploração como se tal implicasse o abandono da prostituição, quando na verdade muitas pessoas que são sexualmente exploradas querem deixar de o ser mas “pretendem continuar a trabalhar na indústria do sexo, inclusive como prostitutas. Como alertam Kempadoo e Kapur, a mulher muitas vezes não quer ser salva, quer estar em segurança e é fundamental que, quer as políticas, quer a ajuda no terreno, sigam nesse sentido, para que aquelas não sejam alvo de uma dupla vitimação, desta feita por princípios de caridade e filantropia. Nos países onde a prostituição é

<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [22/10/2017] (itálico e interpolação nossa e aspas no original).

⁹³² Cf. Teresa Pizarro BELEZA e Helena Pereira de MELO, “Prostituição, Lenocínio, HIV - A regulamentação da actividade de trabalhador@s do sexo”, in AA.VV., *A Infecção VIH e o Direito*, Livro IX, Santarém, Imprinove, 2010, p. 74 (itálico nosso e aspas no original).

⁹³³ Cf. Fernando Bessa RIBEIRO, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 282 (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

⁹³⁴ A ideologia abolicionista, ao considerar que a prostituição não é nunca uma escolha, tem subjacente uma perspetiva fortemente moralista, como notam vários autores: “alguns autores defendem, também, que a questão do tráfico de mulheres que surgiu como prioridade nas preocupações com os direitos humanos, tem sido instrumentalizada, quer por grupos reaccionários em termos de moralidade sexual que pretendem abolir a prostituição, quer por alguns Estados que mais do que preocupações altruístas, pretendem principalmente controlar as suas fronteiras”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 56, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespftfinsexploracaosexual.pdf> [01/07/2017].

⁹³⁵ “Trata-se de «*salvar*» as mulheres, mesmo que elas desejem e pratiquem de forma (relativamente) livre a venda de serviços sexuais”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 65 (aspas no original).

legalizada, algumas associações de trabalhadoras do sexo prestam mesmo formação profissional a estas mulheres. Nos restantes, esse apoio é muito difícil”⁽⁹³⁶⁾.

Também Jo Doezema, a propósito desta *indústria do resgate e da salvação*, aponta alguns dos seus efeitos perversos. Como a própria diz, em resposta às preocupações globais à volta do tráfico, as feministas abolicionistas apoiam práticas de *salvamento forçado* de trabalhadores sexuais de bordéis, em especial nos países em desenvolvimento. Estes salvamentos têm merecido veemente oposição das organizações locais de trabalhadores sexuais, dado que as *vítimas* são frequentemente presas, deportadas e ou colocadas em centros de reabilitação idênticos a prisões⁽⁹³⁷⁾.

As políticas abolicionistas levam a uma maior precariedade, a uma maior vulnerabilidade⁽⁹³⁸⁾, a uma perpetuação da desigualdade entre as pessoas, à manutenção do estigma, à falta de direitos – incluindo nos domínios do direito civil e laboral – que a outros assistem, sejam eles respeitantes à proteção na doença⁽⁹³⁹⁾, seja na velhice⁽⁹⁴⁰⁾. Em poucas palavras, o abolicionismo acaba por levar – usando uma expressão de Teresa Beleza – à *hierarquização das pessoas*⁽⁹⁴¹⁾, à falta de respeito por quem se prostitui e à perceção da injustiça institucionalizada, pois uma boa parte das pessoas que exercem a prostituição “[n]ão procuram mais do que a dignidade que sempre lhes foi negada e esta

⁹³⁶ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 55, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [01/07/2017].

⁹³⁷ “In response to global concerns around trafficking, feminist abolitionists support practices of forced «rescue» of sex workers from brothels, particularly in the developing world. These «rescues» have been vigorously opposed by local sex worker organizations, as the «victims» are usually arrested, deported, and/ or placed in jail-like «rehabilitation centers». Cf. Jo DOEZEMA, “Abolitionism”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 6 (aspas e negrito no original).

⁹³⁸ No tocante à vulnerabilidade e às estratégias de defesa, de gestão do risco para lidar com os perigos inerentes à prostituição (sobretudo na de rua), como diz Alexandra Oliveira, “é habitual que os trabalhadores do [sexo] utilizem planos de protecção contra as agressões. Estas [estratégias] incluem, não entrar nos carros dos clientes, ou, no caso de o fazerem, não em entrar em carros com mais do que um homem, evitar locais escuros e isolados, comunicar entre si as matrículas e as marcas dos carros e as características físicas de clientes que já tenham tentado ou efectivado uma agressão, esconder o dinheiro, não estar sozinha na rua, não transportar carteira, andar armada, trabalhar sempre no mesmo sítio, não ir a casa dos clientes, pedirem para ser pagas antecipadamente, manterem-se sóbrias para terem a certeza de que conseguem escapar se estiverem em perigo, não sair do centro da cidade, não ir com indivíduos alcoolizados, entre outras”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 228 (interpolação nossa).

⁹³⁹ Em maior ou menor grau, por não existirem dois sistemas jurídicos rigorosamente iguais, no que se incluem as normas de direito da segurança social e do direito do trabalho.

⁹⁴⁰ “É quase unânime entre as prostitutas de rua o reconhecimento da falta de ajuda e da sua importância para que as velhas ou doentes possam deixar a actividade. A escassa formação profissional que se sabe possuírem devia levar ao redireccionamento de parte da intervenção nesse sentido, para que o desejo de saída do trabalho sexual pudesse ser uma opção mais realista. Por todas as lacunas existentes no apoio às pessoas que se prostituem, muito especificamente do caso das que gostariam de deixar a actividade, geralmente as mais velhas, parece-me que tanto investimento político e económico num combate a um tráfico e exploração sexual sem expressão, podia ser canalizado de forma eficaz para grupos como estes, a necessitar de uma intervenção mais urgente”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 250.

⁹⁴¹ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construção Jurídica das Relações de Género*, Coimbra, Edições Almedina, 2010, p. 37.

ambição sobressai sobretudo nos seus discursos: a vontade de serem respeitadas pela sociedade e de verem o seu trabalho devidamente reconhecido”^[942].

A propósito da falta de respeito e do desprezo instituído, deixamos aqui algumas palavras de Alexandra Oliveira sobre o que a autora designa como *violência institucional*, que é “aquela que surge no âmbito do contacto que as prostitutas e prostitutos têm com as instituições estatais na área da segurança social, da saúde e da justiça, se aí recorrem e são discriminadas e tratadas com preconceito. Quando ela ocorre há um reforço do estigma e isso sucede porque as instituições, na figura das pessoas que as representam, podem considerar legítima a violência exercida sobre as pessoas nas quais identificam uma transgressão moral. Acontece porque a visão estereotipada que a sociedade dominante tem sobre as pessoas que se prostituem é desumanizada. Ou melhor dito, desumaniza-as; e alguém que não é humano, não tem sentimentos, emoções ou sensações – está justificada a violência, portanto”^[943].

O modelo sobrevive à custa da hipocrisia – a invocada defesa da moral e da dignidade da pessoa humana – e da cegueira que preside à avaliação dos seus resultados, que estão à vista de todos. Perante tudo isto, ocorre-nos a interrogação de António José Fernandes, “[s]e, no dizer dos analistas, o século XX foi o século do povo, por que razão o século XXI não há-de ser o século dos cidadãos”^[944]? – O da mudança e o da inclusão, dos direitos para todos, acrescentamos.

3. O modelo proibicionista na Croácia

3.1. Enquadramento histórico-social do modelo

Escolhemos a Croácia como exemplo do modelo proibicionista por se tratar também de um Estado-Membro da União Europeia^[945]. O proibicionismo propõe-se maximizar o processo de

⁹⁴² Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 180. Sobre este aspeto e sobre a baixa autoestima que afeta uma parte significativa das pessoas que exercem a prostituição, veja-se ainda o que a autora acrescenta, “[e]las sentem-se mulheres e trabalhadoras como as outras, logo pretendem que as tratem dessa forma. [Subsiste], então, uma sensação de injustiça pois, além da dureza do seu trabalho, ainda têm que enfrentar o desrespeito e a infâmia, o que influencia a concepção que têm de si próprias”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 180.

⁹⁴³ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 233.

⁹⁴⁴ Cf. António José FERNANDES, *Direitos Humanos e Cidadania Europeia. Fundamentos e Dimensões*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 8.

⁹⁴⁵ Na União Europeia também a Lituânia segue o proibicionismo. O proibicionismo está igualmente em vigor noutros países, como, por exemplo, na Albânia, Bielorrússia, Ucrânia, Moldávia, Federação Russa e na maioria dos Estados dos Estados Unidos da América. O mapa da Europa, por modelos de prostituição, mais atualizado que encontramos (não obstante a Irlanda do Norte aparecer ainda como território abolicionista e não neo-abolicionista) está acessível em https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/d/d3/Prostitution_in_Europe.svg [18/04/20019].

erradicação da prostituição, recorrendo para tal, além das soluções tipicamente abolicionistas, também à proibição do exercício da prostituição ⁽⁹⁴⁶⁾.

Ainda que referindo-se apenas a prática de prostituição por mulheres, Nucci sintetiza a matriz ideológico-filosófica subjacente a este modelo dizendo que “o modelo proibicionista vê a prostituição como um grave atentado contra os direitos humanos, uma clara manifestação da violência contra as mulheres e um símbolo inequívoco de exploração sexual. Deve-se, então, proibir e sancionar a venda e a compra de serviços sexuais. Não há distinção entre prostituição voluntária ou forçada; entre prostitutas e prostituidores” ⁽⁹⁴⁷⁾.

Este modelo “parte do pressuposto de que a prostituição é uma patologia social, violadora dos direitos humanos” ⁽⁹⁴⁸⁾, sendo defendido por “portadores de ideologias marcadamente conservadoras – por considerarem a prostituição perversa e pecaminosa («antro de vício e pecado»)” ⁽⁹⁴⁹⁾.

Assim, além da censura moral, todos os comportamentos de prostituição e dos que lhe estão associados ou, por alguma forma, relacionados, alcançam o patamar de serem merecedores de proibição legal, ou ao nível contravencional, ou ao nível criminal.

Como Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento resumem, “partindo do pressuposto que a prostituição é social, económica e politicamente condicionada e degradante relativamente à condição da mulher, alguns movimentos feministas consideram que a prostituição é resultante de uma sexualidade masculina fragmentada e apenas serve para satisfazer eventuais «perversões» sexuais masculinas, assim como para manter a dominação do homem sobre a mulher, vista, neste âmbito, como simples objecto sexual comercializável. Outra variante desta corrente, mesmo aceitando alguma margem de liberdade no empreendimento da prostituição, considera que, em função da defesa da dignidade e dos direitos inalienáveis da pessoa

⁹⁴⁶ Sobre o proibicionismo cf. também, entre outros, José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 108.

⁹⁴⁷ *Apud* Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017].

⁹⁴⁸ Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 29, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [08/09/2017].

⁹⁴⁹ Cf. Manuel Carlos SILVA, “Prostituição e formas de controlo feminino: trabalho, sexualidade e poder” in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (orgs.), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p.16 (aspas no original).

humana, designadamente sobre o seu corpo, tal actividade deverá ser proibida porque deriva, em regra, de problemas sociais”⁽⁹⁵⁰⁾.

Segundo Fernando Bessa Ribeiro “[o] modelo proibicionista assenta na ideia de que a prostituição é um desvio moralmente condenável, constituindo a sua prática um crime a erradicar. Todos os actores sociais envolvidos, em especial as prostitutas, devem ser colocados sob a vigilância das forças policiais e perseguidos criminalmente pelos tribunais. É o [modelo] defendido pelos sectores políticos mais reaccionários e pelos segmentos ultrapuritanos e anti-sexuais dos movimentos [feministas]. Partindo do pressuposto de que a prostituição é social, económica e politicamente degradante da condição da mulher, considera-se que ela serve para satisfazer «perversões» sexuais e manter e exprimir a dominação do homem sobre a mulher”⁽⁹⁵¹⁾.

A filosofia proibicionista é, no entanto, criticada por ignorar que a prostituição não é um fenómeno exclusivamente feminino, sendo igualmente combatida por algumas correntes feministas por reduzir a mulher à condição de mercadoria, esquecendo a sua autonomia e capacidade decisória – como, e a título de exemplo, nota Jyoti Sanghera⁽⁹⁵²⁾.

O argumentário defensor do proibicionismo invoca ainda razões de saúde pública, porquanto a prostituição é vista como responsável pela disseminação de doenças, sendo culpabilizada pela propagação do V.I.H. e de outras D.S.T.’s⁽⁹⁵³⁾, justificando-se, também por tal, a sua proibição – como mais um motivo para se defender e tentar prosseguir a sua erradicação.

3.2. Ilustração no quadro normativo

Citando Morana Palikovic Gruden e Ana Gruden, na Croácia o exercício da prostituição não é legal. O Código Penal, em vigor desde 1 de janeiro de 2013, considera o exercício de prostituição como uma contravenção⁽⁹⁵⁴⁾, ao passo que a sua exploração e organização constituem a prática de um crime.

⁹⁵⁰ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 21 (aspas no original).

⁹⁵¹ Cf. Fernando Bessa RIBEIRO, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, pp. 281-282 (interpolação nossa e aspas no original).

⁹⁵² Cf. Jyoti SANGHERA, “Unpacking the Trafficking Discourse”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, pp. 11-12.

⁹⁵³ Neste sentido, exemplificativamente, “[I]os que defenden el prohibicionismo argumentan que la prostitución es uno de los principales medios para la transmisión de enfermedades de transmisión sexual en especial del sida”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 107.

⁹⁵⁴ Também no caso da Croácia optámos por traduzir *misdemeanor* por contravenção (e não por contra-ordenação), por duas ordens de razão: por a censura ao comportamento ser de pendor criminal e porque o termo croata utilizado na legislação é “*prekršaj*”, que, literalmente, significa contravenção.

Previamente, prostitutas e organizadores eram tratados de forma igual. Contudo, na Croácia, alguém que ofereça o seu corpo num anúncio é considerado como organizador de prostituição ⁽⁹⁵⁵⁾. Na Croácia, a questão de saber se a prostituição deveria ser legalizada, ou não, permanece como um assunto de discussão política. Há algumas iniciativas para descriminalizar a prostituição, por parte do espectro político da direita, ainda que haja uma iniciativa de uma O.N.G. a favor de descriminalizar completamente o exercício da prostituição e, ao invés, criminalizar o cliente – o modelo sueco ⁽⁹⁵⁶⁾.

Exposto, em síntese, o mote da discussão que se trava também já na Croácia ⁽⁹⁵⁷⁾ quanto ao proibicionismo em vigor – em que a prática de prostituição ou facilitá-la sem intuito lucrativo são ilícitos de natureza contravencional, como veremos –, passamos então a ilustrar o modelo a partir das normas mais pertinentes ao nosso tema.

No Código Penal da Croácia, de 2011, em vigor desde 1 de janeiro de 2013 ⁽⁹⁵⁸⁾, a prostituição é criminalizada no art.º 157.º (ou no art.º 162.º, se a vítima do crime for menor). Considerando o objeto deste trabalho, atentaremos com mais detalhe ao art.º 157.º do C.P. da Croácia, com a epígrafe *prostituição* ⁽⁹⁵⁹⁾. Relembremos que neste modelo não há distinção entre prostituição (*voluntária*) e exploração sexual, daí que não seja de estranhar a epígrafe.

O tipo legal de crime p.p. no art.º 157.º do C.P. da Croácia está descrito nos seguintes termos ⁽⁹⁶⁰⁾: 1) Quem, com intenção de obter lucro ou outro benefício, atrair, recrutar ou incentivar outra pessoa

⁹⁵⁵ Esta conclusão, como veremos, deixou, desde a revisão de 2015, de ser atual, pois desde então apenas é crime publicitar a prostituição *de outrém*, não a própria.

⁹⁵⁶ “In Croatia prostitution is not legal. The Criminal Code in force since 1 January 2013 treats prostitutes as if committing a *misdemeanor* while the exploitation/organisation of prostitution is a criminal offence. Previously, prostitutes and organizers were treated equally. However, someone offering his/her body in an advertisement is regarded as being an organizer of prostitution. In Croatia, the question whether prostitution should be legalized or not remains an issue of political discussion. There are some initiatives for decriminalizing prostitution from the right wing of the political spectrum while there is an NGO initiative in favor of fully decriminalizing the prostitute but to sanction the customer (Swedish model)”. Cf. Morana Palikovic GRUDEN, e Ana GRUDEN, *The Policy on Gender Equality in Croatia. Update 2013*, Bruxelas, European Parliament – Directorate General for Internal Policies, 2013, p. 17, acessível em [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2013/493016/IPOL-FEMM_NT\(2013\)493016_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2013/493016/IPOL-FEMM_NT(2013)493016_EN.pdf) [05/11/2017] (itálico nosso).

⁹⁵⁷ O proibicionismo é também, e lembrando o mapa que antes referimos, o modelo adotado na maioria dos outros Estados secessores da ex-Jugoslávia, Sérvia, Bósnia-Herzegovina, Kosovo e Montenegro; apenas a Eslovénia e a Macedónia do Norte adotaram o modelo abolicionista.

⁹⁵⁸ O Código Penal Croata (*Kazneni Zakon iz 2011*), de 21/10/2011 – inicialmente publicado em Službeni list Republike Hrvatske, *Narodne Novine* N.º 125/2011, de 07/11/2011 – substituiu o C.P. de 1997. A versão atualizada, resultante das alterações publicadas no Jornal Oficial, *Narodne Novini* (NN) 125/11, 144/12, 56/15 e 61/15, está acessível em <https://www.zakon.hr/z/98/Kazneni-zakon> [18/03/2019].

⁹⁵⁹ “*Prostitucija Članak 157*” (itálico nosso).

⁹⁶⁰ Transcrevemos aqui a atual redação (indicaremos a itálico, no n.º 2 e no n.º 3 – sendo neste último também em sublinhado –, a alteração relativamente à versão inicial e assinalaremos, entre parênteses, o artigo e número da publicação oficial que procedeu à revisão): “*Prostitucija Članak 157*. (1) Tko radi zarade ili druge koristi drugu osobu namamljuje, vrbuje ili potiče na pružanje spolnih usluga ili organizira ili omogućuje drugoj osobi pružanje spolnih usluga, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (2) Tko drugu osobu radi zarade silom ili prijetnjom, obmanom, prijevarom, zlouporabom ovlasti ili teškog položaja ili odnosa *zavisnosti* (art.º 41, *Narodne Novini* N.º 144/2012) prisili ili

a oferecer serviços sexuais ou organizar ou criar as condições a outra pessoa para oferecer serviços sexuais, será punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos. 2) Quem, com intenção lucrativa e por uso de força, ameaça, engano, fraude, abuso de poder ou de posição de fragilidade *ou de dependência*, forçar ou seduzir outra pessoa a oferecer serviços sexuais, *ou quem utilizar os serviços sexuais de tal pessoa mediante pagamento*, sabendo, devendo ou podendo saber das circunstâncias referidas, será punido com pena de prisão de 1 a 10 anos. 3) Quem, através de meios de informação públicos ou similares, publicitar a prostituição *de outra pessoa*, será punido com pena de prisão até 3 anos. 4) Não obsta à comissão do crime que a pessoa que é atraída, recrutada, incentivada ou explorada na prostituição tenha consentido ou que previamente a tenha praticado.

Da leitura do n.º 1 (em conjugação com o disposto no n.º 4) resulta claramente a opção do legislador croata em criminalizar a prostituição no seguimento do posicionamento ideológico, ou do juízo de valor moral, adotado – consagrando inequivocamente a incriminação de qualquer atividade (cometida com intuito lucrativo) que favoreça o exercício da prostituição e a impossibilidade de esta ser exercida (verdadeiramente) de forma livre –, questão que, como veremos na Parte IV deste trabalho, está no centro da polémica doutrinal e jurisprudencial sobre o juízo de constitucionalidade do lenocínio simples, tal como atualmente p.p. pelo art.º 169.º, n.º 1, do C.P. português, porquanto o bem jurídico tutelado por tal tipo legal de crime é a liberdade sexual, não a tutela de uma determinada conceção moral imposta por via criminal.

O n.º 2 do art.º 157.º do C.P. consagra diferentes modalidades de comissão de lenocínio agravado, caso em que também é criminalmente responsabilizada a pessoa que utilizar os serviços sexuais nas condições aí previstas. Nos termos do n.º 3, desde a revisão de 2015, é crime publicitar a prostituição (*de outra pessoa* ou, no original *druge osobe*), exceto se for pela própria pessoa que a exerce – caso em que a conduta poderá ser, eventualmente, subsumida à contravenção prevista no art.º 12.º da Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990 ⁽⁹⁶¹⁾.

navede na pružanje spolnih usluga, ili tko koristi spolne usluge takve osobe uz naplatu, a znao je ili je morao i mogao znati za navedene okolnosti, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do deset godina. (3) Tko putem sredstava javnog informiranja i drugih sličnih sredstava oglašava prostituciju *druge osobe* (art.º 46, *Narodne Novine* N.º 56/2015) kaznit će se kaznom zatvora do tri godine. (4) Bez utjecaja je na postojanje kaznenog djela iz ovoga članka okolnost je li osoba koju se namamljuje, vrbuje, potiče ili iskorištava za prostituciju na to pristala i je li se već time bavila”. A versão atualizada do Código Penal da Croácia, resultante das alterações publicadas no Jornal Oficial, *Narodne Novine* (NN) 125/11, 144/12, 56/15 e 61/15, está acessível em <https://www.zakon.hr/z/98/Kazneni-zakon> [18/03/2019].

⁹⁶¹ Que analisaremos a seguir. Cf. o art.º 12.º da Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990, na redação em vigor. A Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990, está acessível em https://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/1990_02_5_59.html [16/03/2019]. No sentido de estar descriminalizada a publicitação dos serviços pela própria pessoa, a par do texto da lei, que transcrevemos, citamos Ivana Radačić, ao dizer que desde maio de 2015 a publicitação própria já não é crime. No original, “[s]ince May 2015, self-

No n.º 4 consagra-se a irrelevância do consentimento – ou do exercício da autonomia privada no âmbito da prostituição –, dado que no modelo proibicionista não há diferença entre o exercício de prostituição – no sentido em que a definimos – e a exploração sexual, pois o modelo não distingue, como alguns autores fazem, entre prostituição voluntária ou forçada. Ou seja, consagra-se a incidência entre o exercício consentido da prostituição e o conceito de exploração sexual.

A Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990 ⁽⁹⁶²⁾ – apesar de alterações ao longo dos anos, primeiro devido à independência da República da Croácia, aos 8 de outubro de 1991, da então Jugoslávia ⁽⁹⁶³⁾ e depois para alteração de montantes pecuniários e dias de prisão previstos ⁽⁹⁶⁴⁾ – mantém-se, no essencial, em vigor, conforme publicação no *Jornal Oficial* da Croácia ⁽⁹⁶⁵⁾.

Este diploma estatui duas contravenções relacionadas com a prostituição, a de quem permita a utilização de espaço para exercício de prostituição, ou por alguma forma a facilite, bem como a do seu exercício, previstas e puníveis, respetivamente, nos artigos 7.º ⁽⁹⁶⁶⁾ e 12.º ⁽⁹⁶⁷⁾. Na versão em vigor da referida Lei, nos termos do art.º 7.º, quem permitir que um local seja usado para prostituição ou, por alguma forma, facilitar o exercício da prostituição, será punido pela contravenção com uma multa de 50 a 350 DEM ou com prisão até 30 dias ⁽⁹⁶⁸⁾, estatuindo o art.º 12.º que quem cometer prostituição será punido pela contravenção com uma multa de 50 a 200 DEM ou prisão até 30 dias ⁽⁹⁶⁹⁾.

advertising is no longer a crime”. Cf. Ivana RADAČIĆ, *Croatian Legislative Framework on Prostitution*, s/l, s/d, acessível em <http://www.prostitution-cro-slo.com/en/legal-framework-in-croatia/> [19/03/2019].

⁹⁶² Ou, em croata, *Zakon o prekršajima protiv javnog reda i mira*, Zagreb, 2 veljače 1990, estando acessível em https://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/1990_02_5_59.html [16/03/2019].

⁹⁶³ Cf., para o efeito, “República da Croácia” na Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Cro%C3%A1cia> [16/03/2019].

⁹⁶⁴ Esta lei, como veremos, seria depois alterada pelas Leis n.º 30/1990, n.º 47/1990 e n.º 29/1994, em que, por força da independência, aos 08 de outubro de 1991, da República da Croácia perante a então Jugoslávia, não só se procedeu à alteração da moeda, de Dinar (Sérvio, RSD) para unidade de moeda local [DEM (Dinar Croata) primeiro, e Kuna (Croata) depois, aos 30 de maio de 1994], como também se alterou os montantes e dias de prisão previstos nas normas.

⁹⁶⁵ *Službeni list*, em croata, sendo a publicação intitulada *Narodne Novine* (Jornal Oficial). Cf. “Službeni list Republike Hrvatske”, *Narodne Novine*, n.º 5/1990, de 13 de fevereiro de 1990.

⁹⁶⁶ Nos termos do art.º 7.º, quem permitir que a prostituição seja realizada nas suas instalações ou quem permitir ou ajudar a cometer prostituição, será punido com multa de 500 a 2500 dinares [RSD] ou prisão até 60 dias. No original, “Član 7. Tko dopušta da se u njegovim prostorijama vrši bludničenje ili tko omogućuje ili na drugi način pomaže vršenju prostitucij e, kaznit će se za prekršaj novčanom kaznom od 500 do 2500 dinara ili kaznom zatvora do 60 dana”. A Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990, está acessível em https://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/1990_02_5_59.html [16/03/2019] (itálico nosso).

⁹⁶⁷ Nos termos do art.º 12.º, quem cometer prostituição será punido com pena de contravenção de 50 a 500 dinares [RSD] ou prisão até 30 dias. No original, “Član 12. Tko se odaje prostituciji, kaznit će se za prekršaj novčanom kaznom od 50 do 500 dinara ili kaznom zatvora do 30 dana”. A Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990, está acessível em https://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/1990_02_5_59.html [16/03/2019] (itálico nosso).

⁹⁶⁸ No original, “[t]ko dopušta da se u njegovim prostorijama vrši bludničenje ili tko omogućuje ili na drugi način pomaže vršenju prostitucije, kaznit će se za prekršaj novčanom kaznom u protuvrijednosti domaće valute od 50 do 350 DEM ili kaznom zatvora do 30 dana”. Esta versão é resultante do art.º 141a, da Lei n.º 29/1994, Lei sobre multas e

No caso do exercício de prostituição podem ser aplicadas medidas de segurança, com base no disposto art.º 65.º ⁽⁹⁷⁰⁾ e ss. do Código Penal da Croácia. Como resume Ivana Radačić, no caso da ofensa prevista no art.º 12.º, podem ser aplicadas duas medidas de segurança, tratamento obrigatório da S.I.D.A. ou de outras D.S.T.'s, se a pessoa estiver infetada, bem como a expulsão – por um período entre 30 dias a 6 meses – do concelho em que a contravenção tiver sido cometida ⁽⁹⁷¹⁾.

Ao passo que permitir o uso de um local para o exercício da prostituição, ou, por qualquer forma, facilitar o seu exercício ⁽⁹⁷²⁾ é uma mera contravenção, no caso de tais atos serem cometidos com o intuito de obter lucro ou qualquer outro benefício, tais condutas, a par de outras aí descritas, são já merecedoras de censura ao nível criminal, porque são subsumíveis ao disposto no art.º 157.º, n.º 1 do Código Penal.

Note-se, no entanto, que a pessoa cliente de quem prestar serviços sexuais nos termos do n.º 1 do art.º 157.º não é punível, pois a compra de prostituição, em geral, não é criminalizada. Apenas em situações específicas a conduta merece censura penal: no caso das pessoas clientes de crianças exploradas sexualmente ou vítimas de tráfico para o mesmo fim, como previsto e punível pelos artigos 162.º, 175.º e 106.º do Código Penal, ou no caso de estarem em causa vítimas de lenocínio agravado

infrações económicas e contravenções (Zakon o dopunama Zakona o izmjenama i dopunama zakona kojima su određene novčane kazne za privredne prijestupe i prekršaje N.º 29/1994), que substituiu o montante de “5000 a 25000 dinares” pela expressão no montante da moeda local equivalente a 50 a 350 DEM – “Članak 141a. [U članku 6]. riječi: «od 5.000 do 25.000 dinara» zamjenjuju se riječima: «u protivrijednosti domaće valute od 50 do 350 DEM»” (interpolação nossa e aspas no original). Antes, noutra alteração, introduzida pelos artigos 11.º e 13.º da Lei n.º 47/1990, havia sido substituído o montante de “500 a 2500 dinares” por “5000 a 25000 da moeda local”, tal como o limite de dias de prisão tinha sido reduzido de 60 para 30. A Lei n.º 29/1994 está acessível em https://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/1994_04_29_514.html [16/03/2019]. Por sua vez, a Lei n.º 47/1990 (artigos 11.º e 13.º) está acessível em <https://www.zakon.hr/z/279/Zakon-o-prekr%C5%A1ajima-protiv-javnog-reda-i-mira> [16/03/2019].

⁹⁶⁹ No original, “[t]ko se odaje prostituciji, kaznit će se za prekršaj novčanom kaznom u protivrijednosti domaće valute od 50 do 200 DEM ili kaznom zatvora do 30 dana”. Esta versão é resultante do art.º 141a da Lei n.º 29/1994, Lei sobre multas e infrações económicas e contravenções (Zakon o dopunama Zakona o izmjenama i dopunama zakona kojima su određene novčane kazne za privredne prijestupe i prekršaje N.º 29/1994), que substituiu o montante de “500 a 5000 dinares” pela expressão no montante da moeda local equivalente a 50 a 200 DEM – “Članak 141a. [U članku 10]. riječi: «od 500 do 5.000 dinara» zamjenjuju se riječima: «u protivrijednosti domaće valute od 50 do 200 DEM»” (interpolação nossa e aspas no original). Antes, noutra alteração, introduzida pelo art.º 15º da Lei n.º 47/1990, havia sido substituído o montante de “50 a 500 dinares” por “500 a 5000 da moeda local”. A Lei n.º 29/1994 está acessível em https://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/1994_04_29_514.html [16/03/2019]. Por sua vez, a Lei n.º 47/1990 (art.º 15.º) está acessível em <https://www.zakon.hr/z/279/Zakon-o-prekr%C5%A1ajima-protiv-javnog-reda-i-mira> [16/03/2019].

⁹⁷⁰ Tipos de medidas de segurança, art.º 65.º ; no original, “[v]rste sigurnosnih mjera Članak 65”. A versão atualizada do Código Penal da Croácia, resultante das alterações publicadas no Jornal Oficial, *Narodne Novine* (NN) 125/11, 144/12, 56/15 e 61/15, está acessível em <https://www.zakon.hr/z/98/Kazneni-zakon> [18/03/2019].

⁹⁷¹ “In relation to Article 12 offence, two security measures can be ordered: obligatory treatment of STDs or AIDS if a person is infected, and expulsion from the council in which the offence was committed for a period ranging from 30 days to 6 months”. Cf. Ivana RADAČIĆ, *Croatian Legislative Framework on Prostitution*, s/l, s/d, acessível em <http://www.prostitution-cro-slo.com/en/legal-framework-in-croatia/> [18/03/2019].

⁹⁷² Cf. o art.º 7.º da Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990, na redação em vigor.

– nos termos do art.º 157.º, n.º 2, do mesmo Código – isto se tais circunstâncias forem, ou devessem ser, conhecidas do agente ⁽⁹⁷³⁾.

3.3. Apreciação crítica

O modelo proibicionista recorre à proibição, de natureza contravencional e criminal, da prostituição e atividades conexas para concretizar a opção ideológica, e moral, de que a prostituição é sempre uma exploração de outrem. Como diz Darlon Costa Duarte, “[f]inalmente, critica-se tal modelo por dar repercussões penais a conotações morais, inquinando a liberdade daqueles que deveriam dispor da possibilidade de escolher os regramentos das suas vidas sexuais, inclusive para poder optar pelo desempenho do sexo mediante pagamento – mesmo porque nem sempre a prostituição se confunde com exploração sexual” ⁽⁹⁷⁴⁾.

Toda a prestação sexual mediante remuneração é vista como uma patologia social, um grave atentado contra os Direitos Humanos, devendo assim ser erradicada. Compreende-se assim que o legislador croata regule diferentes tipos de lenocínio, simples, agravado e publicitação, num mesmo artigo do Código Penal (C.P.), o art.º 157.º, com a epígrafe *prostituição*.

À semelhança de Daniela Danna ⁽⁹⁷⁵⁾, também Ivana Radačić considera que a solução croata de punir o trabalhador sexual assenta num duplo padrão de moralidade patriarcal, que ao longo de décadas permaneceu praticamente inquestionado. A autora refere ainda uma proposta de 2012, do Ministério do Interior, para remover algumas incongruências da Lei de Contravenções, como, por exemplo, a não criminalização do cliente; tal proposta, contudo, nunca chegou ao parlamento. Noutra ocasião, em maio de 2016, o Ministério do Interior enviou para consulta pública uma proposta idêntica, que terminou a 6 de junho de 2016. De acordo com a mesma, o art.º 9.º ⁽⁹⁷⁶⁾ da Lei de Contravenções seria eliminado e a matéria incluída no Código Penal e o art.º 12.º – referente ao exercício da prostituição – seria alterado pela seguinte forma: 1 oferecer ou pretender serviços sexuais a troco de

⁹⁷³ A versão atualizada do Código Penal da Croácia, resultante das alterações publicadas no Jornal Oficial, *Narodne Novini* (NN) 125/11, 144/12, 56/15 e 61/15, está acessível em <https://www.zakon.hr/z/98/Kazneni-zakon> [18/03/2019].

⁹⁷⁴ Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017].

⁹⁷⁵ Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, acessível em <http://lastradainternational.org/lisidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018].

⁹⁷⁶ Mantivemos a referência original ao art.º 9.º, quando é evidente que se trata de lapso, pois o artigo em questão é o 7.º.

dinheiro será criminalizado e, 2, prestar ocasionalmente serviços sexuais (o que não tem de ter natureza continuada), ou recebê-los, será criminalizado ⁽⁹⁷⁷⁾.

Este modelo nunca logrou atingir o fim pretendido, servindo, ao invés, para dar “lugar a mercados paralelos e clandestinos” ⁽⁹⁷⁸⁾. Nos sistemas proibicionistas, além da existência do mercado ilegal, é inevitável que a pessoa mais prejudicada pelo sistema seja quem se prostitui, por praticar uma atividade proibida, não o cliente – que costuma sair impune ⁽⁹⁷⁹⁾. No neo-abolicionismo, de forma coerente, toda a compra de atos sexuais é proibida, não apenas em casos especiais.

Aliás, como vimos, as pessoas clientes de serviços sexuais subsumíveis ao disposto no art.º 12.º da Lei das Contravenções ou ao disposto no art.º 157.º, n.º 1, do C.P. não são contravencional ou criminalmente censuráveis, apesar das iniciativas legislativas que antes referimos para alterar tal situação – relativas aos (propostos) artigos 7.º e 12.º da (versão revista da) Lei das Contravenções.

Tais iniciativas, na parte tocante aos trabalhadores sexuais, merecem a crítica de, entre outros, Ivana Radačić, por poderem aumentar os problemas de violação dos direitos dos trabalhadores sexuais mesmo que ocasionais (por exemplo, detenções arbitrárias e julgamentos injustos), além de que as multas propostas seriam ainda maiores que as atuais ⁽⁹⁸⁰⁾.

Também como forma de combate ao crime organizado, e tráfico de pessoas para exploração sexual, o modelo é ineficaz ⁽⁹⁸¹⁾. O que se passa na ilegalidade não é propriamente quantificável, além

⁹⁷⁷ “[T]his solution of penalising sex workers is based on patriarchal double standards of [morality], for decades it has been relatively [unquestioned]. In 2012, the Ministry of Interior decided to remove «legal gaps and inconsistencies» in the Act by, inter alia, criminalising clients. The proposal was, however, never presented to the [Parliament]. In May 2016, the Ministry of the [Interior] sent an almost identical proposal for public consultation, which ended on 6 June 2016. Under the new proposal, Article 9 offence (enabling prostitution) is to be criminalized as it is included in the Criminal Code, while Article 12 is to be changed in the following manner: 1 offering or requesting sexual services for money or other forms of exchange in public is to be criminalised; 2 provision of sexual services (which does not need to be of repeated [nature]) and receiving the [services] is to be criminalised”. Cf. Ivana RADAČIĆ, *Croatian Legislative Framework on Prostitution*, s/l, s/d, acessível em <http://www.prostitution-cro-slo.com/en/legal-framework-in-croatia/> [19/03/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

⁹⁷⁸ Cf. Manuel Carlos SILVA, “Prostituição e formas de controlo feminino: trabalho, sexualidade e poder” in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p.16.

⁹⁷⁹ Como também González Del Río diz, ao afirmar que o modelo proibicionista concebe a prostituição como um delito, que combate criminalizando tanto as prostitutas como aqueles que lucram à sua custa, ainda que os clientes costumem sair impunes, “[e]l modelo prohibicionista concibe la prostitución como un delito, que combate criminalizando tanto a las prostitutas como a quienes se lucran a su costa, si bien los clientes suelen resultar impunes”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 10.

⁹⁸⁰ “Extending criminalisation to the one-time provision of sexual services, as well as simply the offering of services, might increase the problem of violations of sex workers’ rights (e.g. arbitrary arrests, unfair trials). [Moreover], under this proposal, fines are heavier than those currently being imposed”. Cf. Ivana RADAČIĆ, *Croatian Legislative Framework on Prostitution*, s/l, s/d, acessível em <http://www.prostitution-cro-slo.com/en/legal-framework-in-croatia/> [19/03/2019] (interpolação nossa).

⁹⁸¹ Como sabemos, os factos notórios não carecem de alegação e prova, sendo do domínio público que as máfias, o crime organizado de leste (e não só), controlam o negócio da exploração sexual em boa parte da Europa, incluindo nos Balcãs.

de que as próprias vítimas sentem mais dificuldade no acesso ao sistema de justiça, acabando frequentemente, isso sim, sujeitas a esquemas de extorsão por parte de agentes de autoridade criminosos ⁽⁹⁸²⁾ que exploram a vulnerabilidade social, e perante a lei, de todas as pessoas que são exploradas sexualmente – e das que se prostituem.

Disto mesmo nos dá conta Ivana Radačić, ao referir que os trabalhadores sexuais são frequentemente presos, julgados e condenados simplesmente por, a partir da altura em que são conhecidos da polícia, estarem numa *rua suspeita* ⁽⁹⁸³⁾, ao que acrescentamos uma atuação policial pautada ou pela discricionariedade ⁽⁹⁸⁴⁾, ou por particulares motivações, incluindo a de obter sexo sem pagar o serviço.

Também Darlon Costa Duarte defende que a proibição do exercício da prostituição aumenta a clandestinidade e leva a uma menor denúncia de situações de potencial tráfico. Para o autor, em crítica aos apologistas do proibicionismo, “[o]s entusiastas deste modelo defendem que onde a prostituição é legalizada ou tolerada, há maior demanda para o tráfico de pessoas e quase sempre um aumento no número de mulheres e crianças traficadas para o comércio [sexual]. Ademais, é preciso analisar a questão sob o prisma da maior visibilidade que a prostituição merece nestes países, o que favorece a identificação dos traficantes de pessoas e dos reais traficados. [Com] efeito, a despeito da pressão estatal em relação à prostituição nos países que seguem tal posicionamento, não há evidências de que ela deixou de existir nestes locais, sendo certo, todavia, que houve o favorecimento da clandestinidade, o que acentua a vulnerabilidade das prostitutas” ⁽⁹⁸⁵⁾.

Considerando criminoso qualquer género de prestação de serviços sexuais mediante remuneração, outra das críticas ao modelo prende-se ao facto de levar a uma maior falta de condições de higiene na prática desses atos sexuais, tendo também um impacto negativo na defesa da saúde pública – no que se inclui a dos trabalhadores sexuais. Ou seja, mesmo ao nível da saúde, o proibicionismo não é benéfico nem para quem se prostitui nem, por inerência, para quem utiliza a prostituição – tal como referido também pelo Centro Europeu para o Controlo e Prevenção de Doenças,

⁹⁸² Outras vezes os agentes de autoridade são subornados pelas máfias do tráfico de pessoas e de redes de exploração sexual para “fecharem os olhos”.

⁹⁸³ “Sex workers are often arrested, tried and sentenced simply for being in a «suspect» street, once they are known to the police”. Cf. Ivana RADAČIĆ, *Croatian Legislative Framework on Prostitution*, s/l, s/d, acessível em <http://www.prostitution-cro-slo.com/en/legal-framework-in-croatia/> [18/03/2019] .

⁹⁸⁴ O critério de interpelação policial a partir do aspeto “*a bit slutty*”, que foi também chamado à discussão em França aquando da Lei Sarkozy, de 2003. O critério de a pessoa ter, ou não, aparência de prostituta assenta numa avaliação que é necessariamente estereotipada (além de enganadora) e, sobretudo, muito subjetiva.

⁹⁸⁵ Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017] (interpolação nossa).

ao afirmar que, por exemplo, na Croácia e na Lituânia, por o trabalho sexual ser ilegal, é difícil chegar aos trabalhadores sexuais e implementar serviços (de saúde) ⁽⁹⁸⁶⁾.

Ainda a ver com a saúde, importa mencionar também uma prática policial comum nos regimes proibicionistas e abolicionistas, a da apreensão, como meio de prova – tal como sucede em Portugal ⁽⁹⁸⁷⁾ –, dos preservativos encontrados em locais onde se pratica sexo contra remuneração ⁽⁹⁸⁸⁾, prática cuja proibição é defendida no § n.º 2 da Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa, nos termos do qual os preservativos são vitais para a proteção da vida e segurança. Por isso, deverá ser proibida a sua confiscação aos trabalhadores sexuais ⁽⁹⁸⁹⁾.

Também a Open Society Foundations, num artigo intitulado *Criminalizando os Preservativos*, relata como em diferentes países, por todo o mundo, a polícia está ativamente empenhada em revistar os trabalhadores sexuais e apreender-lhes ou destruir-lhes os preservativos que detenham. Em muitos casos, a posse de preservativos foi usada, por procuradores, como prova de prostituição. Esta abordagem aos preservativos força os trabalhadores sexuais a escolherem entre salvaguardarem a sua saúde ou não terem de sofrer o assédio policial e prisão. *Criminalizing Condoms* documenta estas práticas em seis países e identifica as suas consequências nas vidas dos trabalhadores sexuais, incluindo na sua vulnerabilidade ao V.I.H. A criminalização do trabalho sexual e o uso de preservativos como meio de prova torna os trabalhadores sexuais particularmente vulneráveis ao abuso policial ⁽⁹⁹⁰⁾.

⁹⁸⁶ “For example, in Croatia and Lithuania, because sex work is illegal, it is difficult to implement services and to reach sex workers”. Cf. European Centre for Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, p. 6, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [05/11/2017].

⁹⁸⁷ Como demonstraremos no Capítulo IV, com factos provados em diferentes processos judiciais portugueses.

⁹⁸⁸ A título de exemplo desta realidade, citamos Dennis van Wanrooij, em que, a propósito da associação entre trabalho e sexual e perigosidade para a saúde pública, refere a apreensão dos preservativos. A associação entre trabalho sexual e perigo para a saúde pública é também posta em causa por este grupo, em especial por causa dos locais de trabalho inseguros, altos níveis de violência contra os trabalhadores sexuais e ações repressivas das autoridades (por exemplo, *apreensão de preservativos* e violência), em diversas partes do mundo, que continuam a alimentar a epidemia do VIH. Os abusos de direitos humanos contra os trabalhadores sexuais são vistos como uma das maiores barreiras à prevenção do V.I.H. entre os trabalhadores sexuais. No original, “[t]he association of sex work with danger to public health is also challenged by this group, particularly because unsafe working environments, high levels of violence against sex workers, and repressive law enforcement actions (e.g. *confiscation of condoms*, violence) in several regions of the world continue to fuel the HIV epidemic. Human rights abuses against sex workers are seen as one of the main barriers for HIV prevention among sex workers, according to the UN”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, pp. 21-22, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [03/11/2017] (itálico nosso).

⁹⁸⁹ “Condoms are vital for the protection of life and security. Therefore, the confiscation of condoms from sex workers should be prohibited”. Cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, § n.º 2, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 650.

⁹⁹⁰ “In countries around the world, police are actively engaged in stopping and searching sex workers and confiscating or destroying condoms found in their possession. In many cases, possession of condoms has been used by

Após estes considerandos sobre o modelo, passamos agora a analisar alguns números oficiais das autoridades da República da Croácia ⁽⁹⁹¹⁾, a fim de aferirmos, a partir dos Relatórios Estatísticos Oficiais ⁽⁹⁹²⁾, o resultado da ação penal relativa aos ilícitos de natureza contravencional e criminal que referimos.

Assim, relativamente ao ano de 2014, não consta do Relatório Oficial ⁽⁹⁹³⁾ qualquer referência (nem na secção de pessoas acusadas, nem na de pessoas condenadas) à contravenção de exercício de prostituição prevista no art.º 12.º da Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990. No tocante à contravenção prevista no art.º 7.º (quem permitir que um local seja usado para prostituição ou, por alguma forma, facilitar o exercício da prostituição), o número de pessoas acusadas é de 147 (das quais 142 são mulheres), tendo sido condenadas 131 ⁽⁹⁹⁴⁾. Posteriormente, no mesmo Relatório, é referido que houve 131 pessoas adultas condenadas, 127 das quais mulheres ⁽⁹⁹⁵⁾, tendo sido aplicadas 3 medidas de segurança ⁽⁹⁹⁶⁾. Houve também uma jovem acusada por tal contravenção ⁽⁹⁹⁷⁾, ainda que não tenha sido condenada.

prosecutors as evidence of prostitution. This treatment of [condoms] forces sex workers to make a choice between safeguarding their health and staying safe from police harassment or arrest. Criminalizing Condoms documents these practices in six countries and identifies their consequences on sex workers' lives, including their vulnerability to [HIV]. The criminalization of sex work and use of condoms as evidence make sex workers particularly vulnerable to police abuse". Cf. Open Society Foundations, *Criminalizing Condoms*, s/l, 2012, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/reports/criminalizing-condoms> [04/12/2017] (interpolação nossa).

⁹⁹¹ Aos 28 de novembro de 2017 solicitámos ao Instituto Nacional de Estatística da Croácia (*Državni zavod za statistiku / Croatian Bureau of Statistics*) informação sobre o número de pessoas que tinham sido condenadas, nos últimos 5 anos, pela contravenção prevista no art.º 12.º (exercício da prostituição) da Lei sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990, bem como pelo crime previsto no art.º 157.º do Código Penal. O Instituto Nacional de Estatística da Croácia respondeu aos 29 de dezembro de 2017 (fornecendo os relatórios dos anos de 2014, 2015 e de 2016), explicando também que as estatísticas de contravenções não são organizadas por diplomas legais que regulem as contravenções, por serem mais de 500, mas sim por âmbito de proteção; uma das classificações é *prostituição, facilitar ou arrendar espaço para prostituição*. Na resposta obtida, "the classification of misdemeanours, used for our regular surveys, is not broken down by individual legal acts which regulate misdemeanours (because there are more than 500 of them). Items of the classification are broken down by the object of [protection]. One of classification items is «Prostitution, procuring or leasing facilities for prostitution» (regardless of the individual legal act which is regulating this behaviour)" (interpolação nossa e aspas no original).

⁹⁹² De acordo com a metodologia usada, explicada também na introdução dos relatórios, não estando as contravenções referidas por diploma (ou por artigo do diploma) mas por matéria, a pesquisa tem de ser feita por termos, como, por exemplo, "prostituição" (*prostitucija*), havendo também que ter em atenção se os números indicados dizem respeito a pessoas acusadas ou a pessoas condenadas, a pessoas adultas ou jovens (entre os 14 e os 18 anos).

⁹⁹³ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2014*, Zagreb, Statistical Reports, 2015, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1553.pdf [26/03/2019].

⁹⁹⁴ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2014*, Zagreb, Statistical Reports, 2015, p. 15 e p. 22, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1553.pdf [26/03/2019].

⁹⁹⁵ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2014*, Zagreb, Statistical Reports, 2015, p. 43, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1553.pdf [26/03/2019].

⁹⁹⁶ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2014*, Zagreb, Statistical Reports, 2015, p. 53, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1553.pdf [26/03/2019].

⁹⁹⁷ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2014*, Zagreb, Statistical Reports, 2015, p. 112, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1553.pdf [26/03/2019].

Do Relatório do ano de 2015 ⁽⁹⁹⁸⁾ também não consta qualquer referência à contravenção de exercício de prostituição (art.º 12.º). Relativamente à prevista no art.º 7.º, foram acusadas 94 pessoas adultas, sendo 88 mulheres ⁽⁹⁹⁹⁾, constando depois, no total de pessoas condenadas, que das 88 que o foram, 83 eram mulheres ⁽¹⁰⁰⁰⁾, tendo sido aplicadas 2 medidas de segurança ⁽¹⁰⁰¹⁾.

No Relatório oficial de 2016 ⁽¹⁰⁰²⁾ continua a não constar qualquer referência à contravenção de exercício de prostituição prevista no art.º 12.º. Quanto aos dados relativos à contravenção prevista no art.º 7.º, o número de pessoas acusadas é 48, todas mulheres ⁽¹⁰⁰³⁾, mas depois, noutra secção, relativa a pessoas condenadas, o número total é de 42 pessoas adultas condenadas, sendo 37 delas mulheres ⁽¹⁰⁰⁴⁾, havendo também uma jovem condenada por tal contravenção ⁽¹⁰⁰⁵⁾. Não foram aplicadas medidas de segurança.

Ao nível do ilícito criminal, e tendo novamente como referência os anos de 2014 a 2016, indicaremos para cada ano o número de pessoas condenadas por lenocínio simples (p.p. pelo art.º 157.º, n.º 1, do C.P.), o de outros casos de lenocínio (agravado, p.p. pelo art. 157.º, n.º 2, do C.P., e o de publicitação da prostituição de outra pessoa através de meios de informação públicos ou similares, p.p. pelo art.º 157.º, n.º 3, do C.P.).

Assim, do Relatório de 2014 ⁽¹⁰⁰⁶⁾ constam os seguintes dados: art.º 157.º, n.º 1, 9 casos ⁽¹⁰⁰⁷⁾ – dos quais 5 respeitavam a mulheres ⁽¹⁰⁰⁸⁾ –, art.º 157.º, n.º 2, 3 casos (todos homens) ⁽¹⁰⁰⁹⁾ e art.º 157.º, n.º 3, 11 casos (sendo 1 cometido por um homem) ⁽¹⁰¹⁰⁾.

⁹⁹⁸ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2015*, Zagreb, Statistical Reports, 2016, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1578.pdf [26/03/2019].

⁹⁹⁹ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2015*, Zagreb, Statistical Reports, 2016, p. 15, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1578.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰⁰ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2015*, Zagreb, Statistical Reports, 2016, p. 42, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1578.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰¹ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2015*, Zagreb, Statistical Reports, 2016, p. 52, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1578.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰² Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2016*, Zagreb, Statistical Reports, 2017, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1607.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰³ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2016*, Zagreb, Statistical Reports, 2017, p. 15 e p. 56, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1607.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰⁴ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2016*, Zagreb, Statistical Reports, 2017, p. 42, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1607.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰⁵ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Perpetrators of Misdemeanors 2016*, Zagreb, Statistical Reports, 2017, p. 102, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1607.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰⁶ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2014*, Zagreb, 2015, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1551.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰⁷ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2014*, Zagreb, 2015, p. 60, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1551.pdf [26/03/2019].

¹⁰⁰⁸ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2014*, Zagreb, 2015, p. 161, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1551.pdf [26/03/2019].

Relativamente ao ano de 2015, e fazendo idêntica análise do respetivo Relatório ⁽¹⁰¹¹⁾, constam os seguintes dados: art.º 157.º, n.º 1, 17 casos ⁽¹⁰¹²⁾ – dos quais 4 respeitavam a mulheres ⁽¹⁰¹³⁾ –, art.º 157.º, n.º 2, 3 casos (todos homens) ⁽¹⁰¹⁴⁾ e art.º 157.º, n.º 3, 5 casos, todos cometidos por mulheres ⁽¹⁰¹⁵⁾.

Por fim, do Relatório de 2016 ⁽¹⁰¹⁶⁾, e tendo em conta os respetivos dados, resulta que: art.º 157.º, n.º 1, 8 casos ⁽¹⁰¹⁷⁾ – dos quais 2 respeitavam a mulheres ⁽¹⁰¹⁸⁾ –, art.º 157.º, n.º 2, 2 casos (ambos cometidos por homens) ⁽¹⁰¹⁹⁾ e art.º 157.º, n.º 3, 2 casos, ambos cometidos por mulheres ⁽¹⁰²⁰⁾.

Para o efeito que nos propomos, e começando pelos ilícitos de natureza contravencional, afigura-se-nos serem suficientes os dados de 3 anos para concluirmos que o exercício da prostituição – previsto no art.º 12.º da Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990 – não consta das estatísticas oficiais, sendo especulativo concluir-se que os dados que lhe sejam relativos estejam incluídos nos de outra contravenção, a prevista no art.º 7.º (permitir que um local seja usado para prostituição ou, por alguma forma, facilitar o exercício da prostituição). Parece-nos lógico, contudo, concluir que se houve pessoas condenadas por terem permitido que um local fosse usado

¹⁰⁰⁹ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2014*, Zagreb, 2015, p. 60 e p. 161, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1551.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹⁰ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2014*, Zagreb, 2015, p. 60 e p. 161, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2015/SI-1551.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹¹ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2015*, Zagreb, 2016, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1576.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹² Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2015*, Zagreb, 2016, p. 68, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1576.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹³ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2015*, Zagreb, 2016, p. 132, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1576.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹⁴ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2015*, Zagreb, 2016, p. 68 e p. 132, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1576.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹⁵ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2015*, Zagreb, 2016, p. 68 e p. 132, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2016/SI-1576.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹⁶ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2016*, Zagreb, 2017, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1605.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹⁷ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2016*, Zagreb, 2017, p. 68, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1605.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹⁸ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2016*, Zagreb, 2017, p. 130, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1605.pdf [26/03/2019].

¹⁰¹⁹ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2016*, Zagreb, 2017, p. 68 e p. 130, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1605.pdf [26/03/2019].

¹⁰²⁰ Cf. Croatian Bureau of Statistics, *Adult Perpetrators of Criminal Offences, Reports, Accusations and Convictions 2016*, Zagreb, 2017, p. 68 e p. 130, acessível em https://www.dzs.hr/Hrv_Eng/publication/2017/SI-1605.pdf [26/03/2019].

para prostituição, ou que, por alguma forma, a tenham facilitado, o número de atos prostitutivos identificados pelas autoridades terá sido, se não o mesmo, semelhante.

Partindo desta premissa, poderemos então estimar que que ao longo de três anos, entre 2014 e 2016, o número de contravenções relacionadas com prostituição identificadas pelas autoridades terá rondado o total de 261 ⁽¹⁰²¹⁾ – em média, 87 casos ao ano ou 7,25 casos por mês –, tendo sido condenadas 247 mulheres (94,63% do total) ⁽¹⁰²²⁾ e aplicadas no total 5 medidas de segurança ⁽¹⁰²³⁾. Notamos que além de haver um declínio consecutivo do número de condenações, também este (uma média anual de 87 casos) ronda a insignificância – para um país com uma população de cerca de 4,190 milhões de habitantes ⁽¹⁰²⁴⁾ .

Ao nível das condenações pelo crime previsto e punível (p.p.) pelo art.º 157.º do C.P., prostituição, e tendo em consideração os mesmos 3 anos, concluímos que houve um total de 34 casos de lenocínio simples (dos quais 23 foram cometidos por homens) p.p. nos termos do n.º 1, 8 casos de lenocínio agravado (todos cometidos por homens), p.p. de acordo com o n.º 2, e 18 casos de publicitação de prostituição de outrem (17 deles cometidos por mulheres), nos termos do n.º 3 do referido artigo.

A propósito das duas medidas de segurança aplicáveis – tratamento obrigatório à S.I.D.A. e outras D.S.T.'s ou expulsão do concelho – a quem for condenado pela contravenção prevista no art.º 12.º da Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz de 2 de fevereiro de 1990, Ivana Radačić refere que não há dados oficiais quanto à implementação destas duas medidas. Contudo, a partir da análise dos processos do tribunal de contravenções de Zagreb, segundo a autora, resulta que foram aplicadas 3 expulsões em 2014 e 1 em 2015 ⁽¹⁰²⁵⁾ – valores que, como vimos, não se refletem nos Relatórios Oficiais analisados, pois as 5 medidas de segurança aplicadas entre 2014 e 2016 foram-no em casos de punição da contravenção prevista no art.º 7.º da Lei Sobre Contravenções da Ordem Pública e da Paz, de 2 de fevereiro de 1990.

¹⁰²¹ Como resulta dos dados expostos nos relatórios anuais, respetivamente, pessoas condenadas: 131, 88 e 42.

¹⁰²² Como resulta dos dados expostos nos relatórios anuais, respetivamente, mulheres condenadas: 127, 83 e 37.

¹⁰²³ Como resulta dos dados expostos nos relatórios anuais, respetivamente, medidas de segurança aplicadas: 3, 2 e 0.

¹⁰²⁴ Comprovável, para o efeito, a partir dos dados sobre a República da Croácia constantes da Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Cro%C3%A1cia> [26/03/2019].

¹⁰²⁵ “There is no official data on the implementation of the two measures. However, an analysis of the case-files of the Zagreb Misdemeanour Court shows that 3 and 1 expulsion orders were issued by that court in 2014 and 2015 respectively”. Cf. Ivana RADAČIĆ, *Croatian Legislative Framework on Prostitution*, s/l, s/d, acessível em <http://www.prostitution-cro-slo.com/en/legal-framework-in-croatia/> [19/03/2019] .

Tendo em conta os dados concretos apurados, afigura-se-nos legítimo concluir que os resultados do modelo proibicionista croata, se aferidos à luz do fim visado – erradicar a prostituição⁽¹⁰²⁶⁾ – são insignificantes⁽¹⁰²⁷⁾, não só ao nível contravencional, como também ao nível criminal, pelo que valem aqui, e com maior veemência, os considerandos que tecemos quanto ao modelo abolicionista.

O proibicionismo revela-se cruel porque, além de não ser idóneo a atingir o fim que se propõe, cria uma franja de pessoas – as prestadoras de serviços sexuais – a viverem na ilegalidade⁽¹⁰²⁸⁾ e privadas de segurança, mais vulneráveis a todos os tipos de exploração – incluindo pelas autoridades policiais⁽¹⁰²⁹⁾ –, sem quaisquer direitos laborais ou a condições de trabalho dignas, dificultando ainda o acesso aos cuidados de saúde – contrariamente às recomendações da Organização Mundial de Saúde, empreende o rastreio forçado de D.S.T.'s e aplica medidas acessórias de tratamento e de afastamento do município.

A existência da prostituição, e sua persistência no tempo, apesar de tantos esforços para a eliminar, em diferentes sociedades e ao longo de séculos, leva-nos a reiterar que a prostituição não é redutível a um conjunto de comportamentos que se consiga erradicar⁽¹⁰³⁰⁾.

¹⁰²⁶ Tendo os números apresentados servido para comprovarmos, uma vez mais, que a prostituição é efetivamente um fenómeno genderizado.

¹⁰²⁷ Mesmo em comparação a outros tipos de crime; nos três anos analisados, e a título de exemplo, houve sempre mais condenações pelo crime de violação, p.p. pelo art.º 153.º, n.º 1, do C.P. da Croácia, respetivamente 43, 22 e 68 (cf. pp. 116, 132 e 128, respetivamente, dos citados Relatórios relativos aos anos de 2014, 2015 e de 2016).

¹⁰²⁸ Como referido pela TAMPEP, a propósito do crescente conservadorismo na Europa e cruzada contra a prostituição, “[o] dismantlamento da indústria do sexo afeta a vida e trabalho dos/as trabalhadores/as do sexo e *transporta-os para a ilegalidade e isolamento*. Ao mesmo tempo, as vítimas do tráfico humano raramente são encontradas. E quando o são, as suas necessidades raramente são respondidas de forma eficaz. Os decisores políticos confundem trabalho sexual com tráfico humano, levando a políticas ineficazes e ao total desrespeito pelas necessidades dos/as trabalhadores/ as do sexo que não são vítimas de tráfico”. Cf. TAMPEP International Foundation, *Posição da TAMPEP relativa à presente situação dos/das trabalhadores/as do sexo nacionais ou migrantes na Europa*, s/l, 2015, p. 3, acessível em https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/TAMPEP-paper-2015_08-PORT.pdf [25/03/2019] (itálico nosso).

¹⁰²⁹ Uma das recomendações da TAMPEP prende-se ao impacto, extremamente importante, das ações das autoridades policiais na vulnerabilidade dos trabalhadores sexuais, no âmbito de atividades criminais no contexto da indústria do sexo. Deverá ser considerado o desenvolvimento de um quadro de políticas que se centrem na segurança e no bem-estar dos trabalhadores sexuais, assegurando-lhes igual tratamento e proteção perante o sistema de justiça, independentemente do seu estatuto. “The impact of law enforcement actions on sex workers’ vulnerability is exceptionally important to keep in focus when looking at issues of criminal activities within the sex industry. Consider the development of a policy framework that focuses on the safety and well-being of sex workers, ensuring equal treatment and protection under the justice system, regardless of their status”. Cf. TAMPEP, *Annex 1, Recommendations, Summary*, s/l, 2009, p. 5, acessível em <https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/ANNEX-1-Recommendations-summary-TAMPEP-2009.pdf> [25/03/2019].

¹⁰³⁰ Em sentido contrário, veja-se, por exemplo, Sheila Jeffreys, num discurso marcadamente feminista e muito crítico, quer relativamente à legalização da prostituição na Austrália, quer quanto ao falhanço na prossecução dos fins que, segundo a autora, lhe subjazem, referindo a final que o comportamento dos homens quanto à prostituição não é mais inevitável que outro tipo qualquer de violência. Segundo a autora, a legislação e a educação podem ser usados para reduzir a procura pelos homens e gradualmente acabar com o seu comportamento no que toca à prostituição. Nas palavras da própria, “[m]en’s prostitution behaviour is no more inevitable than any other kind of violence. Legislation and education can be used to reduce men’s demand and gradually bring their prostitution behaviour to an end”. Cf. Sheila JEFFREYS, *The*

Concluimos este ponto com palavras constantes da posição oficial da TAMPEP sobre a necessidade de a prestação de trabalho sexual ser descriminalizada, “[a] descriminalização do trabalho sexual traduz-se em melhores condições de trabalho e dessa forma, os/as trabalhadores/as do sexo serão capazes de lutar contra a violência e defender os seus direitos. Esta posição política é apoiada por várias agências da ONU (Fundo nas Nações Unidas para a População [UNFPA], Programa Conjunto das Nações Unidas sobre o VIH/Sida [UNAIDS] e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento [UNDP]; por organizações que lutam pelos Direitos Humanos, como o Observatório dos Direitos Humanos e a Amnistia Internacional, que têm vindo a avaliar várias propostas para a descriminalização do trabalho [sexual]. A autodeterminação e a autonomia dos/as trabalhadores/as do sexo são fundamentais para perceber o modelo de descriminalização”⁽¹⁰³¹⁾.

Em suma, o modelo proibicionista, além de ser completamente ineficaz, viola direitos humanos das pessoas que se prostituem, incluindo ao nível da segurança e da saúde, servindo apenas para marginalizar e estigmatizar ainda mais quem exerce a prostituição.

4. O modelo neoabolicionista na Suécia, em França e na Irlanda

4.1. Enquadramento histórico-social do modelo

O modelo abolicionista – no qual facilitar, fomentar ou explorar o exercício da prostituição é proibido – tem há anos uma variante⁽¹⁰³²⁾, que incrimina todos os atos de compra de sexo⁽¹⁰³³⁾. Trata-se

Legalisation of Prostitution: A failed social experiment, Nova Iorque, 2003, acessível em <http://sisyphe.org/spip.php?article697> [08/08/2017].

¹⁰³¹ Cf. TAMPEP International Foundation, *Posição da TAMPEP relativa à presente situação dos/das trabalhadores/as do sexo nacionais ou migrantes na Europa*, s/l, 2015, pp. 1-2, acessível em https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/TAMPEP-paper-2015_08-PORT.pdf [25/03/2019] (interpolação nossa).

¹⁰³² “O chamado «novo abolicionismo» ou «abolicionismo sueco» deita suas raízes no abolicionismo [tradicional]. Mostra-se um modelo criado a partir de forte influência do movimento feminista antiprostituição, que parte do pressuposto de que a prostituição é decorrência da dominação masculina sobre as mulheres, e que perpetra a desigualdade de gêneros. Tal modelo parte do pressuposto de que não existe prostituição exercida de maneira livre, e se propõe a veicular políticas públicas aos prostitutas a fim de que possam exercer profissões «dignas»”. Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Também González Del Río considera o modelo sueco como uma variante do abolicionismo, em que se pune não quem se prostitui, mas quem recorre à prostituição, apostando o sistema também na reeducação de quem se prostitui. “En la actualidad, una variante de este modelo abolicionista lo encontramos en Suecia, ya que desde 1999 se opto por penalizar a los clientes, pero no a las meretrices, apostando el sistema sueco por una cultura que favorece la reeducación de las prostitutas”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 13.

¹⁰³³ Como diz Jo Doezeema, aqueles sistemas legais que seguem mais de perto uma abordagem abolicionista têm por objetivo acabar com a prostituição através da penalização dos que lucram com ela, tal como os donos de bordéis ou os que disponibilizam espaço para publicitação do negócio do sexo. Recentemente, esta lista cresceu para incluir os clientes dos trabalhadores sexuais, em países como a Suécia. No original, “[t]hose legal systems that follow most closely an

do modelo sueco, assim designado por ter sido adoptado em primeiro lugar na Suécia, em 1999. Este modelo é também referido como modelo nórdico ou como neoproibicionismo ⁽¹⁰³⁴⁾, ou ainda como *novo abolicionismo do século XXI* ⁽¹⁰³⁵⁾. Preferimos a designação *neoabolicionismo* por o modelo se destinar a abolir a exploração da mulher prostituída pelo homem – no âmbito da diminuição da violência contra as mulheres ⁽¹⁰³⁶⁾ e da defesa da igualdade de género ⁽¹⁰³⁷⁾ –, recorrendo a uma *nova medida*, a criminalização de quem, em qualquer caso, compre sexo.

abolitionist approach aim to end prostitution through penalizing those who are perceived to profit from it, such as brothel owners or those who offer advertising space to prostitution businesses. In recent years, this list has grown to include sex workers' clients in countries such as Sweden". Cf. Jo DOEZEMA, "Abolitionism", in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 5.

¹⁰³⁴ Neoproibicionismo é o termo utilizado por Daniela Danna ao dizer que, nos recentes anos, o pensamento político e o debate público têm levado as políticas estaduais e os debates públicos na direção de uma transformação de políticas (maioritariamente abolicionista na Europa Ocidental e proibicionista na Europa de Leste), ou no sentido da repressão aberta (incluindo o *neoproibicionismo*, criminalizando o cliente e poupando a prostituta), ou no sentido da aceitação, na esfera pública, da troca de sexo por dinheiro, através da aprovação de regulamentos que, ao contrário dos do século XIX, tentam não serem punitivos para as prostitutas; ao invés, tentam protegê-las dando à sua profissão o estatuto de um verdadeiro trabalho (modelos neoregulacionistas). No original, "[i]n recent years, political thought and public debate have been leading states' policies and public debates either in the direction of a transformation of policies (mainly abolitionist in Western Europe and prohibitionist in Eastern Europe) into open repression (including the «neoprohibitionist» criminalisation of the client, sparing the prostitute), or towards the acceptance in the public sphere of the exchange of sex for money, through the approval of regulations that, unlike those of the 19th century, try not to be punitive towards prostitutes but to protect them by giving their profession the status of a real job («neoregulationist models»)." Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 16, acessível em <http://lastradainternational.org/lsdocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018] (aspas no original).

¹⁰³⁵ Termo usado também por João Campos, ao defender a adoção do modelo no Brasil, "[i]sto tudo está a indicar que o regime jurídico em vigor não tem sido capaz de evitar, ou pelo menos reduzir, a prostituição no Brasil. Regularizar a profissão, neste contexto, será um desastre. Elevará ainda mais o nível da atividade, incentivando, o que é pior, as nossas crianças e adolescentes a se prostituírem. Por isso é que, ao que tudo indica, tem-se falado ultimamente de um quarto sistema: é o chamado «novo abolicionismo do século XXI», impulsionado pela Suécia. O «novo abolicionismo» se assentaria nos pressupostos de que a) a luta é contra o «sistema que sustenta a prostituição» e não propriamente contra a prostituição; e que b) deve haver proteção jurídica da pessoa prostituída; penalização do proxenetismo ou qualquer tipo de exploração comercial de prostituição; penalização e conscientização dos clientes, passando o cliente a ser o alvo principal das medidas a implementar (multas, prisão, educação sexual, etc.)". Cf. João CAMPOS, "Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)", *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, pp. 5-6, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [07/09/2017] (aspas no original). Também Álvaro Tenório opta pela designação do modelo por neoabolicionismo; "[a]ssim, como resposta ao fracasso da vertente abolicionista, surgiram duas políticas antagônicas para substituí-la: O neo-abolicionismo e o [neo-regulamentarismo]. O neo-abolicionismo, mais conhecido por modelo sueco, surgiu como uma tentativa de inibir e dificultar o exercício da prostituição, através de uma legislação que pune o cliente". Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 42, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017] (interpolação nossa).

¹⁰³⁶ A este propósito citamos Jo Doezema, em crítica à matriz feminista do modelo. Como toda a prostituição é inerentemente violência contra a mulher, não é possível um verdadeiro consentimento. Por isso, para as feministas neoabolicionistas, todas as prostitutas são vítimas. A prostituição masculina e a transgénero não são destacadas na agenda feminista neoabolicionista porque não se encaixam na sua análise da prostituição como um sistema de violência masculina perpetrada contra as mulheres. "Because all prostitution is inherently violence against women, they argue, no true consent is possible. Therefore, for neo-abolitionists feminists, all prostitutes are victims. Male prostitution and transgender sex workers do not figure high on the neo-abolitionist feminist agenda, as they do not fit into the neo-abolitionist analysis of

O modelo neoabolicionista funda-se, por um lado, na ligação entre a prostituição e o tráfico de pessoas – por os clientes das *pessoas prostituídas* alimentarem e tornarem lucrativas as redes de tráfico ⁽¹⁰³⁸⁾ – e, por outro lado, na defesa da igualdade de género ⁽¹⁰³⁹⁾.

Neste modelo a prostituição não é nunca uma escolha, é sempre uma exploração e uma forma de escravidão ⁽¹⁰⁴⁰⁾; é uma consequência de um processo de vitimização da pessoa *prostituída* ⁽¹⁰⁴¹⁾ numa sociedade patriarcal. Pretende-se proteger uma conceção de dignidade humana segundo a qual quem

prostitution as a system of male sexual violence perpetrated against women”. Cf. Jo DOEZEMA, “Abolitionism”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 6 (negrito no original).

¹⁰³⁷ Também Daniela Danna o afirma, ao reconhecer que, pese embora a proibição de compra de sexo implique a impossibilidade de o vender, sendo por isso, na verdade, uma proibição contra o mercado sexual em geral, o objetivo declarado deste modelo permaneceu o abolicionista, de terminar com a prostituição como meio para diminuir a violência contra as mulheres. A Suécia, o primeiro país a introduzir este novo modelo, expressou a sua recusa pela redução das mulheres a um objeto sexual para uso do homem e consumo por este, *num país muito orgulhoso de estar entre os melhores no que respeita aos indicadores de igualdade de género*. “Although the prohibition to purchase sexual services implies the impossibility of selling them, and therefore is actually a prohibition against the market of sex in general, the declared objective of this policy model has remained the abolitionist goal of cancelling prostitution so as to diminish violence against women. Sweden, the first country to introduce this new model, expressed a refusal of the reduction of women to sexual objects for male use and consumption, *in a country that is very proud of being among the best in the world for the indicators of gender equality*”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 16, acessível em <http://lastradainternational.org/Isidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018] (itálico nosso).

¹⁰³⁸ “The law prohibiting the purchase of sexual services is an important component of Sweden’s strategy to combat both prostitution and human trafficking. In the Swedish view, prostitution and human trafficking are linked by the sex buyers, whose money finances organized crime. In other words, the sex buyers make human trafficking both possible and lucrative”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 10, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

¹⁰³⁹ Segundo Kajsa Claude, a lei sueca foi controversa aquando da sua entrada em vigor, em 1999, porque desafia e criminaliza um antigo direito do homem de olhar para os corpos das mulheres como se fossem bens para serem comprados e vendidos. A lei não pode ser compreendida sem ser tida em conta a política sueca, das últimas décadas, de igualdade de oportunidades. Anos de discussões e de trabalho pelos direitos das mulheres constituem a base da atual legislação. Numa sociedade de igualdade de género, os homens não vêm as mulheres como mercadoria. “The Swedish law was controversial when it was enacted in 1999, because it challenges and criminalizes an age-old male right to look at women’s bodies as if they were goods to be bought and sold. The law cannot be understood without a perspective on Sweden’s equal opportunity policy in recent decades. Many years of discussions and work for women’s rights are the basis for the current legislation. In a gender-equal society, men do not regard women as merchandise”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 10, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

¹⁰⁴⁰ “La prostitución es considerada como una forma de esclavitud que debe ser erradicada”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 108.

¹⁰⁴¹ Como diz Álvaro Tenório, “[v]eem a prostituta como uma vítima e acreditam que não existe prostituição voluntária, a aparência de voluntariedade estará sempre condicionada por realidades implícitas de falta de oportunidades, explorações, coerções. Esse modelo é fortemente apoiado por uma vertente do movimento feminista, para a qual não há distinção entre os conceitos de prostituição e exploração sexual, pois toda modalidade de prostituição é decorrência de uma exploração e tem o condão de escravizar a mulher. E, deste modo, aniquilam a capacidade volitiva das pessoas prostituídas de se autodeterminarem e decidirem sobre os próprios destinos. Suas palavras são negadas e seus consentimentos são tidos como viciados”. Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 42, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvaro%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017].

vende atos sexuais é sempre vítima de um abuso ⁽¹⁰⁴²⁾, entendendo-se que o exercício de prostituição é incompatível com aquela ⁽¹⁰⁴³⁾ e que por isso se deve tentar erradicá-la – criminalizando quem a compra e não quem a pratica, o que constitui a base do *exemplo sueco* ⁽¹⁰⁴⁴⁾.

Em tal contexto político e ideológico, o governo da Suécia incumbiu o Instituto Sueco de divulgar a informação sobre as perspectivas e métodos suecos relevantes nos campos da prostituição e do tráfico de seres humanos, ao nível global. Neste âmbito, o Instituto Sueco publicou o material informativo com o título *Apontando ao Comprador de Sexo. O Exemplo Sueco: Parar a prostituição e o tráfico onde tudo começa* ⁽¹⁰⁴⁵⁾.

¹⁰⁴² Neste sentido, cf., por todos, Manuel Carlos SILVA, “Prostituição e formas de controlo feminino: trabalho, sexualidade e poder” in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (orgs.), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 16.

¹⁰⁴³ Susanne Dodillet e Petra Östergren, sobre o fundamento ideológico do modelo sueco, referem que a Lei de Compra de Sexo foi introduzida por *ideólogos feministas que defendiam que a prostituição é uma forma de violência contra as mulheres, que é prejudicial física e psicologicamente vender sexo e que não há mulheres que vendam sexo voluntariamente*. Além disso, notam, foi invocado que se se quiser atingir uma sociedade igualitária em termos de género, então a prostituição teria de deixar de existir – não só pelas razões referidas, mas também porque todas as mulheres são prejudicadas numa sociedade enquanto os homens pensarem que podem comprar os corpos de mulheres. Esta visão da prostituição de inspiração feminista radical existe no Oeste desde os anos 70, mas não tinha sido aplicada a nível estatal antes. Na Suécia, foi acolhida primeiro pelo governo social-democrata em 1998, e depois pelo governo de aliança liberal em 2006. No original, “[t]he Sex Purchase Act was introduced by feminist policymakers who argued that prostitution is a form of male violence against women, that it is physically and psychologically damaging to sell sex and that there are no women who sell sex voluntarily. Furthermore, it was claimed that if one wants to achieve a gender-equal society, then prostitution must cease to exist – not only for the above-mentioned reasons, but also because all women in society are harmed as long as men think they can [buy women's bodies]. This radical feminist-inspired view of prostitution has existed in the West since the 1970s, but has not been applied at state level before. In Sweden, it was first embraced by the Social Democratic government in 1998, and later by the Liberal Alliance Government in 2006”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, pp. 1-2, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [01/03/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Também Yvonne Svanström alude ao carácter feminista da lei de 1999 que proibiu a compra de serviços sexuais na Suécia; segundo a autora a lei foi promovida como uma lei feminista, na qual a prostituição é vista como uma forma de violência contra as mulheres. No original, “[t]he law was promoted as a «feminist law» where prostitution is seen as a form of violence against women (Proposition 1997/98:55)”. Cf. Yvonne SVANSTRÖM, “Prostitution in Sweden debates and policies 1980-2004”, in Geetanjali Ganoli and Nicole Westmarland (editors), *International Approaches to Prostitution: Law and Policy in Europe and Asia*, Bristol, Policy Press, 2006, p. 67 (aspas no original).

¹⁰⁴⁴ “On the other hand, the sale of sexual services is not punishable by law. It is this view of sex buyers and sex sellers that is the foundation of «the Swedish example»”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 10, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014] (aspas no original).

¹⁰⁴⁵ A publicação está disponível em inglês, espanhol, russo e turco, sendo uma visão global das iniciativas, perspectivas e ideias suecas sobre a prostituição e o tráfico para exploração sexual. No original, “[t]he Swedish Institute was commissioned by the Government to spread information on Swedish methods and perspectives relevant to the work on prostitution and human trafficking on an international basis. As a part of that work, SI has published the information material «Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping prostitution and trafficking where it all begins». The publication is available in English, Spanish, Russian and Turkish and is an overview of the Swedish initiatives, perspectives and ideas on prostitution and human trafficking for sexual purposes”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 5, acessível em <https://eng.si.se/areas-of-operation/events-and-projects/targeting-the-sex-buyer/> [26/05/2014] (aspas e itálico no original).

No prefácio de tal texto vemos a referência – em tom dramático ⁽¹⁰⁴⁶⁾ e aplicável à descrição de um qualquer criminoso ⁽¹⁰⁴⁷⁾ – a homens que compram sexo e que por isso suportam o mercado da exploração sexual e do tráfico ⁽¹⁰⁴⁸⁾. Sendo criminosos, a ideia subjacente ao quadro legal é a de que é a procura por serviços sexuais que mantém a prostituição e o tráfico para fins de exploração sexual. Esta abordagem legal é muitas vezes referida como *o exemplo sueco* ⁽¹⁰⁴⁹⁾.

Os defensores do modelo sueco entendem que ninguém se prostitui por opção ou livremente ⁽¹⁰⁵⁰⁾, que apenas há pessoas *prostituídas* – por falta de oportunidades ou por exploração de outrem –, que a *legalização da prostituição traduz uma violência contra as mulheres e uma barreira à igualdade de género* ⁽¹⁰⁵¹⁾; consideram que a punição do cliente leva à diminuição da procura e, como tal da oferta, podendo também ser um modelo mais eficaz no combate ao tráfico de seres humanos.

A invocada conexão entre o aumento do tráfico de seres humanos para exploração sexual e a legalização da prostituição – ou diminuição de tal tipo de tráfico se se criminalizar a compra de

¹⁰⁴⁶ Constando a ressalva de o teor do texto apenas responsabilizar a sua autora, “2010, 2011 (revised edition) Kajsa Claude and the Swedish Institute. The author alone is responsible for the opinions expressed in this publication”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 6, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

¹⁰⁴⁷ Ele pode ser o seu vizinho, até o seu melhor amigo. Ou talvez seja um colega de trabalho ou alguém com quem falou numa festa, no fim de semana passado. Ele aparenta ter uma vida normal, é casado, tem filhos, um bom trabalho; dito de outro modo, um tipo normal. Mas ele também compra serviços sexuais e por isso suporta o mercado para a exploração sexual, prostituição e tráfico. E perante a lei sueca ele é um criminoso. A lei sueca concentra-se nestes homens e não nas raparigas jovens e mulheres que eles Exploram. No original, “[h]e could be your neighbor, even your best friend. Or perhaps he is a colleague at work, or someone you talked to at a party last weekend. He appears to live a normal life — he is married, has children, a good job — in other words, he’s a regular guy. But he also buys sexual services and thereby supports the market for sexual exploitation, prostitution and trafficking. And under Swedish law he is a criminal. Swedish law focuses on these men rather than on the young girls and women they Exploit”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 5, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

¹⁰⁴⁸ Não obstante, ao longo do texto a autora esclarece que, no âmbito da lei (neutra, em termos de género), a pessoa adquirente ou vendedora do serviço sexual tanto poderá ser um homem como uma mulher, “[t]his legislation is gender-neutral; in other words, buyers and sellers can be men or women”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 5, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

¹⁰⁴⁹ “The thinking behind the law is that it is the demand for sexual services that maintains prostitution and human trafficking for sexual purposes. The legal approach to this problem is often referred to as «the Swedish example»”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 5, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014] (aspas no original).

¹⁰⁵⁰ No entanto, em crítica a esta perspetiva – que pode também ser considerada estigmatizante – deixamos algumas palavras de Alexandra Oliveira, “mais uma vez, os empresários da moral, os conservadores, os defensores das teses abolicionistas, aparecem como causadores daquilo contra o qual dizem lutar, pois ao defenderem a perspectiva vitimizante das pessoas que se prostituem, estão a prolongar essa imagem negativa que há-de contribuir para que quem faz trabalho sexual não se sinta bem consigo mesmo e se sinta descapacitada. Assim, é possível e desejável uma intervenção psicológica deliberada com vista ao empoderamento junto da comunidade de pessoas que se prostituem”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reação Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 252.

¹⁰⁵¹ Cf., neste sentido, Elaine MOSSMAN, *International Approaches to Decriminalising or Legalising Prostitution*, University of Wellington, Victoria, Crime and Justice Research Centre, 2007, p. 36. (no tocante à crítica ao sistema legal alemão, por parte dos defensores do modelo sueco).

prostituição – é recorrente. Entre nós, também Fernanda Palma, já em 2011, a propósito do debate (entretanto terminado) que ocorria em França sobre a introdução do modelo neoabolicionista, referia uma ligação entre as duas realidades, pois os clientes de prostituição seriam uma espécie de cúmplices dos proxenetas e dos traficantes de pessoas para exploração sexual.

Nas palavras da autora, “[d]iscute-se agora, em França, uma proposta de [penalização] dos clientes de [sexo]. Os deputados [franceses] dispõem-se a criminalizar a compra de serviços sexuais, à semelhança do que já sucede em países como a Suécia. [Para] apurar se a nova orientação de política criminal é legítima, resta saber qual é o interesse ou o bem jurídico protegido pela nova incriminação. Não deverá ser a «moralidade sexual», que hoje cede perante a liberdade e a autodeterminação [sexual]. As relações sexuais mantidas livremente, entre adultos, não devem ser punidas em nome dos bons costumes. No entanto, a nova incriminação é [legítima]. Os clientes da prostituição promovem ou facilitam a exploração de prostitutas (ou prostitutos) por proxenetas ou por redes de tráfico de [pessoas]. Materialmente, são, afinal, uma espécie de cúmplices”⁽¹⁰⁵²⁾.

Com o passar dos anos – e perante o facto de o modelo legalizador ter sido adotado, em 2001, na Alemanha – o argumento utilizado pelos defensores do modelo sueco saiu, na sua perspetiva, revigorado: a legalização da prostituição acaba por contribuir para o aumento do tráfico de seres humanos (colocando a ênfase no feminino, no tráfico de mulheres), dando como exemplo dessa leitura da realidade o caso da Alemanha, onde a Lei *Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten*, de 20 de dezembro de 2001, com início de vigência a 1 de janeiro de 2002⁽¹⁰⁵³⁾, legalizou o exercício da prostituição e a existência de bordéis – o que levou a recorrentes referências à Alemanha como sendo *o bordel da Europa*⁽¹⁰⁵⁴⁾.

Este modelo tem vindo a ser o escolhido, nos últimos anos, por alguns legisladores, na Europa e não só, como no Canadá e em Israel⁽¹⁰⁵⁵⁾.

¹⁰⁵² Estas palavras de Fernanda Palma foram extraídas de um artigo de opinião, publicado no jornal Correio da Manhã, na edição de dia 11 de dezembro de 2011. Cf. Fernanda PALMA, “Consumo de Prostituição”, Lisboa, *Correio da Manhã*, 2011, acessível em <http://www.cmjornal.xl.pt/detalhe/noticias/opiniao/fernanda-palma/consumo-de-prostituicao> [25/05/2014] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁰⁵³ A data de entrada em vigor consta do art. 3.º da lei. A publicação oficial do diploma está acessível em <http://www.bmfsfj.de/RedaktionBMFSFJ/Abteilung4/Pdf-Anlagen/PRM-15320-Gesetz-zur-Regelung-der-Rechts.property=pdf.pdf> [10/05/2014]. A data de entrada em vigor consta do art. 3.º da lei.

¹⁰⁵⁴ Como noticiado pela edição Efe, estando o artigo acessível em <http://www.efc.com/efe/noticias/brasil/sociedade/feministas-alem-lutam-para-que-pais-vire-bordel-europa/3/2017/2184301> [07/03/2014]. A quantidade de artigos disponível na internet sobre a Alemanha enquanto bordel da Europa é muito elevada, bastando uma pesquisa no Google para o confirmar.

¹⁰⁵⁵ A título de exemplo, o Canadá adotou a lei que, entre o mais, criminaliza a compra de sexo aos 11/06/2014. Cf. a lei *Protection of Communities and Exploited Persons Act S.C. 2014, c. 25*, acessível em https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/annualstatutes/2014_25/page-1.html [30/06/2019]. Também em Israel, no dia 31/12/2018, foi aprovada a lei que criminaliza a compra de serviços de prostituição, que entrará em vigor em maio de 2020; “legislation

4.2. Ilustração no quadro normativo

4.2.1. Suécia

Na Suécia o conceito de prostituição, considerado apropriado, é quando *no mínimo duas partes obtém ou providencia serviços sexuais em troca de pagamento (geralmente financeiro), sendo tal o requisito da provisão de serviços sexuais* – definição conforme a Comissão Nacional de Saúde e de Segurança Social da Suécia ⁽¹⁰⁵⁶⁾.

O modelo de criminalização da compra de atos sexuais enquadrou-se na lei governamental de combate à violência quanto às mulheres, sendo a prostituição considerada como um resultado da desigualdade estrutural entre os sexos e como parte da violência dos homens contra as mulheres ⁽¹⁰⁵⁷⁾. A criminalização da compra de atos sexuais foi incluída na proposta de lei n.º 98:55, de 05 de fevereiro de 1997, tendo tal proposta do governo sido aprovada pelo parlamento no dia 04 de junho de 1998 ⁽¹⁰⁵⁸⁾ e entrado em vigor a 01 de julho de 1998 – com exceção da provisão relativa à compra de atos sexuais, que apenas entraria em vigor a 01 de janeiro de 1999 ⁽¹⁰⁵⁹⁾.

A lei que proibiu a compra de atos sexuais (SFS 1998:408) entrou em vigor a 1 de janeiro de 1999, tendo sido revogada aquando da revisão dos crimes sexuais no Código Penal da Suécia ⁽¹⁰⁶⁰⁾, em

passed in the Knesset on 31 December 2018 will criminalize the «clients» of prostitutes when it comes into force in May [2020]. This legislation makes Israel the tenth country to adopt the «Nordic model». Cf. *Wikipedia*, “Prostitution in Israel”, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_Israel [30/06/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁰⁵⁶ “[T]he definition of prostitution [as] also used by the National Board of Health and Welfare (National Board of Health and Welfare 2000; 2004; 2007). Prostitution is defined as: When a minimum of two parties obtain or provide sexual services in return for payment (usually financial); this constituting a prerequisite for sexual services. This definition is deemed appropriate”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 13, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017] (interpolação nossa).

¹⁰⁵⁷ “The Swedish legislation was part of the Government Bill on Violence Against Women, and prostitution was seen as resulting from the structural inequality between the sexes and as a part of male violence against women”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 15, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017].

¹⁰⁵⁸ Cf. “Regeringens Proposition no. 1997/98:55 Kvinnofrid”, acessível em <http://www.regeringen.se/contentassets/1733625e719c43b28f073fa9cdec90f2/kvinnofrid-prop.-19979855> [08/03/2017].

¹⁰⁵⁹ De acordo com o último parágrafo do texto aprovado, todas as propostas deste documento entrarão em vigor em 01 de julho de 1998, exceto o crime de compra de sexo, o qual entrará em vigor em 01 de janeiro de 1999; no original, “[s]amtliga lagändringar föreslås träda i kraft den 1 juli 1998 utom förbudet mot köp av sexuella tjänster som föreslås träda i kraft den 1 januari 1999”. O texto original da proposta de lei n.º 98:55, de 05 de fevereiro de 1997, está acessível em <http://www.regeringen.se/contentassets/1733625e719c43b28f073fa9cdec90f2/kvinnofrid-prop.-19979855> [08/03/2017].

¹⁰⁶⁰ A versão oficial do Código Penal sueco pode ser consultada na página oficial do parlamento da Suécia, acessível em https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/brottsbalk-1962700_sfs-1962-700 [08/03/2017].

2005 ⁽¹⁰⁶¹⁾. Do Capítulo VI do Código Penal – “6 kap. Om sexualbrott (Crimes Sexuais)” – passou a constar um novo artigo, o 11, referente à compra de atos sexuais ⁽¹⁰⁶²⁾. Nos termos deste art.º 11.º – na versão em vigor, resultante da Lei n.º 517, de 2011 – qualquer pessoa que, independentemente do demais previsto neste capítulo, obtiver relações sexuais ocasionais contra pagamento é punível pela compra de serviços sexuais com multa ou prisão não superior a um ano. O disposto no primeiro parágrafo também se aplica se a compensação for prometida ou dada por outra pessoa ⁽¹⁰⁶³⁾.

Na Suécia o tráfico de seres humanos para fins sexuais foi criminalizado em 1 de julho de 2002. Em julho de 2004 o tipo legal de crime foi alterado para abranger o tráfico de pessoas que não seja transnacional, bem como o tráfico de pessoas que esteja relacionado com tipos de exploração que não a sexual, como trabalho forçado ou tráfico de órgãos ⁽¹⁰⁶⁴⁾.

Susanne Dodillet e Petra Östergren ⁽¹⁰⁶⁵⁾ descrevem o modelo sueco dizendo que consiste de várias leis e regulamentos; as três principais leis que criminalizam, ou evitam, a prostituição entre

¹⁰⁶¹ Sobre os antecedentes desta reforma, cf. Gunilla EKBERG, *The Swedish Law That Prohibits the Purchase of A Sexual Service: Best Practices for Prevention of Prostitution and Trafficking in Human Beings*, s/l, Ministry of Industry, Employment, and Communications, s/d, pp. 4-6, acessível em https://www.americanbar.org/content/dam/aba/uncategorized/international_law/ekberg_articlevaw_updated0504271.auctcheckdam.pdf [08/08/2017].

¹⁰⁶² “The Act prohibiting the Purchase of Sexual Services (SFS 1998:408) came into force on 1 January 1999. In connection with the sexual crimes reform of 2005, what was known as the Sex Purchase Act was revoked and replaced by a new penal provision – the purchase of sexual services – in Chapter 6, Section 11 of the Penal Code”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, pp. 14-15, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017].

¹⁰⁶³ No original, “11 § Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, skaffar sig en tillfällig sexuell förbindelse mot ersättning, döms för köp av sexuell tjänst till böter eller fängelse i högst ett år. Vad som sägs i första stycket gäller även om ersättningen har utlovats eller getts av någon annan. Lag (2011:517)”. O Código Penal da Suécia está acessível em <https://lagen.nu/1962:700#K6P11S1> [08/11/2017]. Como esclarecem Susanne Dodillet e Petra Östergren, a compensação não necessariamente tem de ser monetária, podendo ser álcool, drogas, refeições ou prendas que tenham sido previamente combinadas. “«Compensation» does not necessarily need to be monetary, but might include alcohol, drugs, meals or gifts that have been agreed upon on in advance”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 4, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [04/05/2019] (aspas no original).

¹⁰⁶⁴ “On 1 July 2002, human trafficking for sexual purposes was introduced as a new crime in Sweden. In July 2004, the range of punishment was expanded to include human trafficking that is not transnational, as well as human trafficking that relates to types of exploitation whose purpose is not sexual, for example, forced labor or organ trafficking”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 13, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014]. Sobre a lei anti-tráfico de 2002, cf., também, Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 5, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [04/05/2019].

¹⁰⁶⁵ Sobre as referidas autoras, enquanto feministas suecas críticas do modelo sueco, cf., respetivamente, *Wikipedia*, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Susanne_Dodillet e em https://en.wikipedia.org/wiki/Petra_Östergren [03/05/2019].

adultos são as que dizem respeito ao lenocínio ⁽¹⁰⁶⁶⁾, à perda a favor do Estado de apartamentos e quartos de arrendamento usados para prostituição e à compra de sexo ⁽¹⁰⁶⁷⁾.

De acordo com o resumo das autoras, a lei do lenocínio, que proíbe o proxenetismo, estabelece uma pena de multa e uma pena de prisão até quatro anos, ou oito anos no caso de crime agravado. Lenocínio é quando uma pessoa promove, ou explora sexualmente o envolvimento de uma pessoa em relações sexuais ocasionais em troca de pagamento. A agravação é definida como o envolvimento na atividade em larga escala, com ganho financeiro significativo ou que envolva a exploração cruel de outra pessoa ⁽¹⁰⁶⁸⁾.

Para evitar o uso de apartamentos e quartos para prostituição e lenocínio, há várias disposições que prevêem sanções criminais e o confisco, como as constantes do Capítulo V, art.º 12.º, n.º 2, do Código Penal, o Capítulo XII, art.º 42.º, n.º 1.9, da lei da propriedade de 1970 (lei n.º 994) e do art.º 18.º, n.º 8, do Capítulo VII da lei do condomínio de 1991, alterada em 2003 (lei n.º 614, de 1991, e lei n.º 31, de 2003) . Nos termos destas leis, um senhorio ou inquilino tem de terminar o arrendamento se o imóvel for usado para prostituição, tendo o inquilino de sair de um apartamento que seja usado para prostituição ⁽¹⁰⁶⁹⁾.

Ainda segundo Susanne Dodillet e Petra Östergren, a proibição de atuações pornográficas em público, resultante do art.º 14.º do Capítulo II da Lei da Ordem Pública, de 1993 (lei n.º 1617), implica que seja ilegal o sexo ao vivo em palco – exceto se for uma atuação artística num teatro. Os espetáculos de *striptease* são permitidos em *sex clubs* mas o toque entre clientes e quem dança é

¹⁰⁶⁶ Como vimos ao longo deste trabalho, não há um critério uniforme seguido pelos autores no uso dos termos lenocínio, rufianismo e proxenetismo. Se, literalmente, *pandering* significa bajular, pode igualmente significar lenocínio, como resulta até da forma como as autoras resumem o conceito de *pandering*. Optamos assim, dado o teor do texto, por traduzir *pandering* por lenocínio.

¹⁰⁶⁷ “The «Swedish model» consists of several laws and regulations. The three main laws that criminalize or prevent prostitution involving adults are those addressing *pandering*, the forfeiture of rental apartments and rooms used for prostitution, and the purchase of sex”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 3, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [01/03/2017] (itálico nosso e aspas no original).

¹⁰⁶⁸ “The Pandering law prohibiting pimping or procuring (2005:90) provides for a fine and up to four years imprisonment, or eight years if the crime is serious. Pandering is when a person promotes or improperly financially exploits a person’s engagement in casual sexual relations in return for payment. Serious crime is defined as large-scale activity, involving significant financial gain or involving ruthless exploitation of another person”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 4, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [01/03/2017].

¹⁰⁶⁹ “To prevent the use of apartments and rooms for prostitution and pandering there are several provisions for criminal sanctions and confiscation. These include the Penal Code Chapter 6 § 12.2, the Land Code (1970:994) Chapter 12. § 42.1.9 and the Condominium Act (1991:614) Chapter 7. § 18.8 (2003:31). These provisions also mean that a landlord or tenant is required to terminate the tenancy if premises are used for prostitution and tenant-owners are required to move out of an apartment used for prostitution”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 4, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [03/05/2019].

proibido, não podendo ser vendido álcool na sala. A proibição foi introduzida com o propósito de combater a prostituição, dirigindo-se diretamente à atividade dos chamados *sex clubs* ⁽¹⁰⁷⁰⁾.

Como nota Lena Reinschmidt, apesar de a compra de atos sexuais ser ilícita, como a venda de sexo não é crime, as pessoas que vendam atos sexuais na Suécia estão sujeitas ao pagamento de impostos, obrigação idêntica à de outros modelos ⁽¹⁰⁷¹⁾, porque todos os rendimentos são taxáveis, ainda que perante a autoridade tributária não possa ser declarado como prostituição ou trabalho sexual ⁽¹⁰⁷²⁾.

4.2.2. França

A França terminou o período regulamentador em 1946, tendo adotado o modelo abolicionista ⁽¹⁰⁷³⁾, quando o “Parlamento votou por unanimidade a Lei n.º 46685, de 13 de Abril, (*lei Marthe Richard*), tendente a interditar as casas de tolerância e a suprimir a inscrição oficial e policial das mulheres dedicadas à prostituição” ⁽¹⁰⁷⁴⁾, tendo ainda sido “ilegalizada a prostituição de rua, incluindo a abordagem ao cliente, bem como a publicitação dos serviços sexuais. Não obstante, legislou-se no sentido de regulamentar habilmente a organização de um ficheiro de prostituição exclusivamente sanitário e social” ⁽¹⁰⁷⁵⁾.

¹⁰⁷⁰ “The ban on public pornographic performances in the Public Order Act (1993:1617); Chapter 2 § 14 makes it illegal to show «real» sex on stage (as long as they are not artistic performances in a theater). Striptease shows are allowed in sex clubs, but touching is not allowed between dancers and customers, and alcohol may not be served in the room. The ban was introduced with the aim to combat prostitution and was mainly directed against the so-called sex club activity”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 6, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [04/05/2019] (aspas no original).

¹⁰⁷¹ “The distinction between [the] models is independent of prostitutes’ tax liability, because this runs across all models. [For] example, prostitutes in Sweden are also liable for tax, even though the purchase of sexual services is prohibited there”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 2, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa).

¹⁰⁷² “All income is taxable, even prostitution earnings, but the tax office does not accept «prostitution» or [«sex work»]. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 6, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [04/05/2019] (aspas no original).

¹⁰⁷³ Com a Lei n.º 46685, de 13 de abril, (*Lei Marthe Richard*), acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000693391&categorieLien=id> [29/04/2019]. Cf., também, Cf. Conseil Constitutionnel, *Commentaire Décision n.º 2018-761 QPC du 1er février 2019*, s/l, 2019, p. 2, acessível em https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2018761qpc/2018761qpc_ccc.pdf [09/05/2019].

¹⁰⁷⁴ Cf. José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, p. 418 (itálico no original). Sobre a Lei Marthe Richard, cf. ainda Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.ª Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 21, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitu%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017]. Cf., ainda, José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 37.

¹⁰⁷⁵ Cf. José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 37.

O abolicionismo francês é muito restritivo, por comparação à forma como o modelo foi implementado noutros países. No Código Penal (C.P.) francês os diferentes tipos de lenocínio, e formas de crime e de participação, estão previstos, detalhadamente, nos artigos 225-5 ao 225-12; estes artigos integram a Secção 2 – relativa ao proxenetismo e infrações resultantes ⁽¹⁰⁷⁶⁾ – do Capítulo V (referente aos ataques à dignidade da pessoa), do Título II, do Livro II do Código Penal.

De tais artigos, até pela pertinência a este trabalho, destacamos aqui o art.º 225-10 ⁽¹⁰⁷⁷⁾, segundo o qual: é punido com dez anos de prisão e uma multa de 750.000 Euros quem quer que diretamente ou por interposta pessoa: (1) detiver, gerir, explorar, dirigir, fizer funcionar, financiar ou contribuir para o financiamento de um estabelecimento de prostituição; (2) detiver, gerir, explorar, dirigir, fizer funcionar, financiar ou contribuir para o financiamento de um qualquer estabelecimento, aberto ou público ou utilizado pelo público, aceitar ou habitualmente tolerar que uma ou várias pessoas se entreguem à prostituição, no interior do estabelecimento ou de seus anexos, ou lá procurando clientes para a prostituição; (3) vender ou ter à disposição, de uma ou de mais pessoas, instalações ou locais não utilizados pelo público, sabendo que se entregarão à prostituição ⁽¹⁰⁷⁸⁾.

Em 2003, pela Lei n.º 2003-239, de 18 de março ⁽¹⁰⁷⁹⁾, conhecida como *Lei Sarkozy*, o exercício da prostituição foi ainda mais limitado. A perseguição da *prostituição passiva* – sem o tradicional *racolage* (solicitação) ativo ⁽¹⁰⁸⁰⁾ –, foi incrementada a partir desta Lei, dado que o art.º 50.º, n.º 2,

¹⁰⁷⁶ “Section 2 : Du proxénétisme et des infractions qui en résultent”. O Código Penal francês, na redação em vigor, está acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=D5C07C48170639B592B1B4AF7735030D.tplgr32s_1?idSectionTA=LEGISCTA000006165301&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20190425 [25/04/2019].

¹⁰⁷⁷ Tanto mais que, como veremos, foi um dos alterados pela Lei Sarkozy, de 2003; pelo art.º 51.º desta Lei aditou-se o n.º 4. ao art.º 225-10 do C.P.

¹⁰⁷⁸ No original: “Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 750 000 euros d'amende le fait, par quiconque, agissant directement ou par personne interposée: 1.º De détenir, gérer, exploiter, diriger, faire fonctionner, financer ou contribuer à financer un établissement de prostitution; 2.º Détenant, gérant, exploitant, dirigeant, faisant fonctionner, finançant ou contribuant à financer un établissement quelconque ouvert au public ou utilisé par le public, d'accepter ou de tolérer habituellement qu'une ou plusieurs personnes se livrent à la prostitution à l'intérieur de l'établissement ou de ses annexes ou y recherchent des clients en vue de la prostitution; 3.º De vendre ou de tenir à la disposition d'une ou de plusieurs personnes des locaux ou emplacements non utilisés par le public, en sachant qu'elles s'y livreront à la [prostitution]”. Cf. o art.º 225-10 do Código Penal francês, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=D5C07C48170639B592B1B4AF7735030D.tplgr32s_1?idSectionTA=LEGISCTA000006165301&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20190425 [25/04/2019].

¹⁰⁷⁹ A Lei n.º 2003-239, de 18 de março de 2003, Lei da Segurança Interna, está acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000412199> [25/02/2017].

¹⁰⁸⁰ Em França o *racolage* era distinguido entre ativo e passivo. Antigamente, o Código Penal distinguia na matéria duas infrações: o *racolage* ativo, cometido por aqueles que por gestos, palavras, escritos ou outros meios procediam publicamente à solicitação de pessoas de um ou de outro sexo, com vista a provocá-los ao deboche; o *racolage* passivo, definido como uma atitude na via pública de maneira a provocar ao deboche. “Autrefois, le Code pénal distinguait en la matière deux infractions: le racolage «actif» commis par ceux qui, «par gestes, paroles, écrits ou par tous autres moyens» procédaient «publiquement au racolage des personnes de l'un ou l'autre sexe, en vue de les provoquer à la débauche» et le racolage «passif» défini comme une «attitude sur la voie publique de nature à provoquer la débauche». Cf. Sénat, *Les politiques publiques et la prostitution. Rapport d'information sur l'activité de la délégation aux droits des femmes et à*

alterou o art.º 225-10 do C.P., acrescentando-lhe um outro ponto, o art.º 225-10-1, com o seguinte teor: o facto, por qualquer meio, *incluindo até mesmo uma atitude passiva*, de solicitação de outrem, publicamente, com o objetivo de *incentivar a relações sexuais em troca de remuneração* ou promessa de remuneração, é punível com dois meses de prisão e multa de 3.750 euros ⁽¹⁰⁸¹⁾. A partir desta norma, foi restringida a permanência em certos lugares associados à prática da prostituição, o uso de roupas provocantes conotadas com o exercício desta e, também, a cedência de veículos a quem se entregar à prostituição.

Com o intuito de evitar o (previsível) incremento de prostituição em veículo, através do art.º 51.º da mesma Lei foi efetuada outra alteração ao art.º 225-10 do C.P. – que antes transcrevemos –, tendo sido inserido um quarto parágrafo, com a seguinte redação: (4) vender, alugar ou disponibilizar, de qualquer maneira, a uma ou a mais pessoas, veículos de qualquer tipo, sabendo que se entregarão à prostituição ⁽¹⁰⁸²⁾.

Estas limitações, adicionais ao já proibido *racolage*, levaram a que algumas das pessoas que se prostituíam passassem a trabalhar em novos locais, mais afastados dos centros urbanos, e escondidas em bosques e em furgões ⁽¹⁰⁸³⁾, para evitarem assim a perseguição policial ⁽¹⁰⁸⁴⁾ – decorrente até da forma de vestir a *bit slutty* ⁽¹⁰⁸⁵⁾, com tudo de discricionário que tal critério implica, como vimos a propósito da Croácia.

l'égalité des chances entre les hommes et les femmes pour l'année 2000, s/l, s/d., acessível em <https://www.senat.fr/rap/r00-209/r00-2097.html> [07/09/2019] (itálico nosso e aspas no original).

¹⁰⁸¹ “Article 50: Le code pénal est ainsi [modifié]: 2.º Après l'article 225-10, il est inséré un article 225-10-1 ainsi rédigé: «Art. 225-10-1: Le fait, par tout moyen, *y compris par une attitude même passive*, de procéder publiquement au racolage d'autrui en vue de l'inciter à des relations sexuelles en échange d'une rémunération ou d'une promesse de rémunération est puni de deux mois d'emprisonnement et de 3 750 EUR d'amende». Cf. o art.º 50.º, n.º 2, da Lei n.º 2003-239, de 18 de março de 2003, acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000412199> [25/04/2019] (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

¹⁰⁸² “Article 51: Avant le dernier alinéa de l'article 225-10 du code pénal, il est inséré un 4º ainsi rédigé « 4º De vendre, de louer ou de tenir à la disposition, de quelque manière que ce soit, d'une ou plusieurs personnes, des véhicules de toute nature en sachant qu'elles s'y livreront à la prostitution». Cf. o art.º 51.º da Lei n.º 2003-239, de 18 de março de 2003, acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000412199> [25/02/2017] (aspas no original).

¹⁰⁸³ Não obstante a proibição relativa a todo o tipo de veículos (incluindo, portanto, os furgões) introduzida pelo n.º 4 do art.º 225-10 do C.P., como vimos antes.

¹⁰⁸⁴ Sobre esta realidade, e sobre o debate em curso na sociedade francesa anteriormente à adoção da Lei n.º 2016-444, veja-se também a notícia publicada no jornal Folha de S. Paulo no dia 27/09/2012, acessível em http://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/1160384-como-a-prostituicao-se-tornou-a-mais-quente-questao-social-na-franca.shtml?fb_action_ids=10201424069907184&fb_action_types=og.recommends&fb_source=other_multiline&action_object_map=%5B363514090392619%5D&ac [25/02/2017].

¹⁰⁸⁵ A referência ao ter sido punível em França ter um aspeto um pouco *slutty* surge sarcasticamente no subtítulo do artigo Hundreds of French Sex Workers March in Paris Against Laws Making Buying, Selling and Looking Like You *Might* Sell Sex a Crime, publicado no *blog* reason.com aos 30 de março de 2015. O artigo está acessível em <https://reason.com/blog/2015/03/30/french-sex-workers-take-to-paris-streets/print> [27/02/2017] (itálico no original). Apesar de em Itália o exercício da prostituição em si mesmo não ser crime, seguindo o exemplo vindo de França, com a Lei

O art.º 225-10-1, que proibia o *racolage* passivo, viria a ser revogado apenas ⁽¹⁰⁸⁶⁾ pelo art.º 15.º da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril de 2016 ⁽¹⁰⁸⁷⁾.

Importa ainda referir duas outras normas da Lei Sarkozy, o art.º 42.º e o art.º 52.º. Nos termos do art.º 42.º, qualquer pessoa que seja vítima de exploração da prostituição deve beneficiar de um sistema de proteção e assistência, providenciado e coordenado pela administração em colaboração ativa com os vários serviços de intervenção social ⁽¹⁰⁸⁸⁾. Este artigo 42.º viria a ser revogado pelo art.º 5 da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril ⁽¹⁰⁸⁹⁾, artigo que se insere na Secção I (que contém as disposições

Sarkozy, de 2003, e para defesa do pudor público, também o então presidente do município de Salerno (à semelhança do que se passou noutras localidades) instruiu a polícia para multar prostitutas com roupas provocantes, com aspeto *a bit slutty*, de modo a tornar menos visível o exercício da prostituição e a melhorar a imagem da cidade aos olhos dos turistas – conforme entrevista dada pelo porta-voz do autarca de Salerno ao jornal *The Local*. Por o teor das declarações ilustrar maior preocupação com os juízos de valor mais conservadores do que com a proteção de quem se prostitui, transcrevemos aqui parte da notícia: “[p]rostitutas que usem roupas e tenham comportamentos provocantes poderão ser multadas até 500 euros em Salerno, no sul de Itália. O autarca local quer, com esta medida, travar a prostituição nas ruas da cidade, que tem vindo a aumentar nos últimos tempos. «Infelizmente, não podemos multar ninguém pela intenção de se prostituir - o que torna difícil contrariar este fenómeno», afirmou um porta-voz do município ao jornal italiano em língua inglesa *The Local*. «Assim, estamos a encorajar a polícia a multar prostitutas indiscretas por violação de decoro urbano», acrescentou. O presidente de Salerno, Enzo Napoli espera que obrigando as prostitutas a taparem-se mais estas se tornem menos atraentes para os potenciais clientes e mais discretas para os turistas. «O recente aumento da prostituição acontece numa altura em que esperamos o maior fluxo de turistas, pelo que é importante que façamos alguma coisa para proteger a reputação da nossa cidade», disse o porta-voz. Em Itália, a prostituição não é ilegal, ao contrário do lenocínio, solicitação e bordéis, pelo que travar a prostituição de rua é uma dificuldade para as autoridades. Outras cidades italianas implementaram já medidas no mesmo sentido”. A notícia, publicada pelo Diário de Notícias, na edição de 28/03/2016, está acessível em <http://www.dn.pt/mundo/interior/cidade-italiana-multa-prostitutas-por-roupas-sexy-5097689.html> [14/03/2017] (aspas no original).

¹⁰⁸⁶ Pois houve tentativas anteriores para que fosse revogada. A título de exemplo, a proposta entregue ao Senado aos 2 de outubro de 2012, por Esther Benbassa, sendo invocadas três razões para a revogação: - a ineficácia da lei na luta contra as redes de proxenetismo; - a estigmatização e precariedade das trabalhadoras e trabalhadores do sexo, especialmente no acesso aos cuidados, a vulnerabilidade face às violências e por esta disposição ser usada em grande medida para prender os nacionais estrangeiros em situação irregular, com vista a conduzi-los à fronteira; - a existência de disposições de direito comum para lutar contra o tráfico de seres humanos e contra as redes de proxenetismo permitem continuar a garantir que a revogação da infração de solicitação não significa impunidade para os proxenetas, quer eles ajam sozinhos ou em rede. “Trois raisons motivent, selon les auteurs, cette abrogation: - l'inefficacité de la loi dans la lutte contre les réseaux de proxénétisme; - la stigmatisation et la précarisation des travailleuses et travailleurs du sexe, notamment dans l'accès aux soins, et la vulnérabilité face aux violences, cette disposition ayant été utilisée en grande partie pour arrêter des ressortissant(e)s étranger(e)s en situation irrégulière en vue de les reconduire à la frontière; - l'existence de dispositifs légaux de droit commun pour lutter contre la traite des êtres humains et les réseaux de proxénétisme permet de continuer à garantir que l'abrogation de l'infraction de racolage ne signifie pas pour autant l'impunité pour les proxénètes, qu'ils agissent seuls ou en réseau. Cf. Esther BENBASSA, *Racolage Public. Proposition de loi visant à l'abrogation du délit de racolage public*, s/l, 2012, acessível em <http://www.senat.fr/dossier-legislatif/pp12-003.html> [07/09/2019].

¹⁰⁸⁷ Cf. a atual redação do art.º 225-10-1 (“[a]brogé par LOI n° 2016-444 du 13 avril 2016 - art. 15”), acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006417875&cidTexte=LEGITEXT000006070719> [07/09/2019].

¹⁰⁸⁸ “Article 42: Toute personne victime de l'exploitation de la prostitution doit bénéficier d'un système de protection et d'assistance, assuré et coordonné par l'administration en collaboration active avec les divers services d'interventions sociales” Cf. o art.º 42.º da Lei n.º 2003-239, de 18 de março de 2003, acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000412199> [25/04/2019].

¹⁰⁸⁹ “Article 5: [Abroge] Loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 - art. 42 (Ab)”. Cf. o art.º 5.º da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?sessionId=C19F592388DCCD951AED2B2C8EDA7992.tplgrf31s_1?cidTexte=JORFTEXT000032396046&dateTexte=20160414 [29/04/2019] (interpolação nossa).

relativas ao acompanhamento das vítimas da prostituição) do Capítulo II – referente à proteção das vítimas de prostituição e criação de um percurso de saída da prostituição e de inserção social e profissional ⁽¹⁰⁹⁰⁾.

Segundo o art.º 52.º da Lei Sarkozy, a partir de 2004 o Governo depositará anualmente, na Assembleia Nacional e no Senado, na abertura da sessão ordinária, um relatório dando conta da evolução da situação demográfica, sanitária e social das pessoas prostituídas, bem como dos meios disponíveis para as associações e organizações que as socorram ⁽¹⁰⁹¹⁾.

Tendo presente que noutros países tinham sido adotados modelos diferentes – o neoabolicionismo na Suécia, desde 1 de janeiro de 1999, e o legalizador, por exemplo, na Alemanha, desde 1 de janeiro de 2002 –, e não obstante a restritiva Lei Sarkozy de 2003, o legislador francês continuou ocupado com a questão de saber qual o modelo normativo mais adequado para lidar com a realidade da prostituição.

Durante anos o debate foi intenso e a aprovação da lei que viria a consagrar o neoabolicionismo – ou abolicionismo proibicionista ⁽¹⁰⁹²⁾, como refere o Conselho Constitucional francês ⁽¹⁰⁹³⁾ – durou mais de dois anos ⁽¹⁰⁹⁴⁾. De facto, apesar de a lei ter sido adotada na generalidade aos 29 de

¹⁰⁹⁰ “Chapitre II: Protection des victimes de la prostitution et création d'un parcours de sortie de la prostitution et d'insertion sociale et professionnelle. Section 1: Dispositions relatives à l'accompagnement des victimes de la prostitution”. Cf. o Capítulo II da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?sessionId=C19F592388DCCD951AED2B2C8EDA7992.tplgfr31s_1?cidTexte=JORFTEXT000032396046&dateTexte=20160414 [29/04/2019].

¹⁰⁹¹ “Article 52: A compter de 2004, le Gouvernement déposera chaque année sur le bureau de l'Assemblée nationale et sur celui du Sénat, à l'ouverture de la session ordinaire, un rapport faisant état de l'évolution de la situation démographique, sanitaire et sociale des personnes prostituées ainsi que des moyens dont disposent les associations et les organismes qui leur viennent en aide”. Cf. o art.º 52.º da Lei n.º 2003-239, de 18 de março de 2003, acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000412199> [25/04/2019].

¹⁰⁹² “Avec la loi du 13 avril 2016, le législateur a entendu passer d'une politique abolitionniste «libérale», au sens où l'activité prostitutionnelle était tolérée tant qu'elle était supposée être exercée sans contrainte, à une politique *abolitionniste «prohibitionniste»*”. Cf. Conseil Constitutionnel, *Commentaire Décision n.º 2018-761 QPC du 1er février 2019*, s/l, 2019, p. 2, acessível em https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2018761qpc/2018761qpc_ccc.pdf [09/05/2019] (itálico nosso).

¹⁰⁹³ *Conseil Constitutionnel*, que “é a mais alta autoridade constitucional de França e tem como função fiscalizar a aplicação da Constituição”. Cf. *Conseil Constitutionnel* na Wikipédia, acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Conselho_Constitucional_da_Fran%C3%A7a [09/05/2019].

¹⁰⁹⁴ Como noticiado, a título de exemplo, pelo jornal Expresso no dia 07/04/2016, “[m]ais de dois anos depois de ter sido apresentada, a legislação foi aprovada por uma maioria simples dos deputados da câmara baixa do Parlamento francês para combater redes de tráfico. [Ao] longo destes dois anos de discussão, membros do sindicato de trabalhadores do sexo, o Strass, disseram que, a ser aprovada, a legislação iria ter um impacto negativo nas condições de vida de entre 30 e 40 mil prostitutas do país. Os que apoiam a medida dizem que é o melhor instrumento para combater as redes de tráfico humano que operam dentro e fora de França. «O aspeto mais importante desta lei é que garante acompanhamento às prostitutas, dá-lhes documentos de identificação porque sabemos que 85% das prostitutas aqui são vítimas de tráfico», disse à Associated Press Maud Olivier, deputada do Partido Socialista que patrocinou a lei sob a qual fica mais fácil para prostitutas estrangeiras obterem autorização de residência temporária em França se aceitarem procurar outros empregos. França segue assim o exemplo da [Suécia]”. A notícia está acessível em <http://expresso.sapo.pt/internacional/2016-04-07-Franca-aprova-lei-que-proibe-pagar-por-sexo> [07/04/2016] (interpolação nossa e aspas no original).

novembro de 2013, e votada no parlamento aos 4 de dezembro de 2013, a Lei n.º 2016-444 só viria a ser aprovada pelo Senado a 06 de abril de 2016 e promulgada a 13 de abril de 2016, data em que entrou em vigor.

Esta lei tem em vista reforçar a luta contra o sistema de prostituição e acompanhar as *personas prostituídas*⁽¹⁰⁹⁵⁾. A compra de um ato sexual passou a ser proibida, nos termos do Capítulo V⁽¹⁰⁹⁶⁾, pois pelo artigo 20.º⁽¹⁰⁹⁷⁾ foram alteradas diversas normas do Código Penal (C.P.), incluindo o art.º 225-12-1 – relativo à punição da reincidência⁽¹⁰⁹⁸⁾ – e foi-lhe aditado um novo artigo, o 611-1, pelo qual é prevista e punível a compra de ato sexual⁽¹⁰⁹⁹⁾.

Nos termos deste art.º 611-1 do C.P., o facto de solicitar, aceitar ou obter relações sexuais de uma pessoa envolvida em prostituição, inclusive ocasionalmente, em troca de remuneração, de uma promessa de remuneração, de prestação ou de promessa de uma vantagem, é punido com multa por contravenções de classe 5. As pessoas singulares culpáveis da contravenção prevista no presente artigo incorrem igualmente em uma ou mais penas acessórias mencionadas no art.º 131-16 e no segundo parágrafo do artigo 131-17⁽¹¹⁰⁰⁾.

¹⁰⁹⁵ “LOI n.º 2016-444, du 13 avril 2016, visant à renforcer la lutte contre le système prostitutionnel et à accompagner les personnes prostituées”. A lei está acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000032396046> [21/02/2017].

¹⁰⁹⁶ Os títulos dos cinco primeiros capítulos desta Lei são: Capítulo I, reforço dos meios de luta contra o proxenetismo e o tráfico de seres humanos para fins de exploração sexual; Capítulo II, Proteção das vítimas da prostituição e criação de um percurso de saída da prostituição; Capítulo III, Prevenção e assistência de prostitutas para um apoio integral; Capítulo IV, Prevenção de práticas de prostituição e uso de prostituição e, Capítulo V, Interdição de compra de um ato sexual.

¹⁰⁹⁷ Na versão em vigor: “Article 20. A modifié les dispositions suivantes: Modifie Code pénal - Livre VI : Des contraventions. (V) Modifie Code pénal - Section 2 bis : Du recours à la prostitution (V) Crée Code pénal - Titre unique: Du recours à la prostitution (M). Modifie Code pénal - art. 225-12-1 [(V)]. Crée Code pénal - art. 611-1 [(V)]”. Cf. o art.º 20.º da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril de 2016, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=FDCC0E73837EA5DBF1809F56FB840C33.tplgfr32s_1?cidTexte=JORFTEXT000032396046&dateTexte=20190425 [25/04/2019] (interpolação nossa).

¹⁰⁹⁸ “Article 225-12-1 Modifié par LOI n°2016-444 du 13 avril 2016 - art. 20. Lorsqu'il est commis en récidive dans les conditions prévues au second alinéa de l'article 132-11, le fait de solliciter, d'accepter ou d'obtenir des relations de nature sexuelle d'une personne qui se livre à la prostitution, y compris de façon occasionnelle, en échange d'une rémunération, d'une promesse de rémunération, de la fourniture d'un avantage en nature ou de la promesse d'un tel avantage est puni de 3 750 € d'amende”. Cf. o art.º 225-12-1 do Código Penal francês, acessível em <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&idArticle=LEGIARTI000006417878&dateTexte=&categorieLien=cid> [09/05/2019].

¹⁰⁹⁹ Que o legislador inseriu no Código Penal, apesar de designar tal proibição como uma contravenção. Sobre os elementos típicos da contravenção, e motivo de ter sido considerada uma contravenção e não uma infração correccional, cf. Conseil Constitutionnel, *Commentaire Décision n.º 2018-761 QPC du 1er février 2019*, s/l, 2019, p. 4, acessível em https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2018761qpc/2018761qpc_ccc.pdf [09/05/2019].

¹¹⁰⁰ “Article 611-1: Le fait de solliciter, d'accepter ou d'obtenir des relations de nature sexuelle d'une personne qui se livre à la prostitution, y compris de façon occasionnelle, en échange d'une rémunération, d'une promesse de rémunération, de la fourniture d'un avantage en nature ou de la promesse d'un tel avantage est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la 5e classe. Les personnes physiques coupables de la contravention prévue au présent article encourent également une ou plusieurs des peines complémentaires mentionnées à l'article 131-16 et au second alinéa de

No art.º 21.º da mesma Lei ⁽¹¹⁰¹⁾ o legislador alterou, entre outros, o art.º 131-16 do C.P., relativo a penas acessórias. De acordo com este artigo, no n.º 9, o regulamento que pune uma contravenção pode prever, quando o infrator for uma pessoa singular, uma ou mais das seguintes penas acessórias: [9 bis]: [a] obrigação de levar a cabo, se necessário a expensas próprias, um curso de sensibilização sobre a luta contra a compra de atos sexuais ⁽¹¹⁰²⁾. Por sua vez, de acordo com o art.º 131-17, § n.º 2, o regulamento que pune uma contravenção de 5.ª classe prevê igualmente, a título de pena acessória, a pena de trabalho comunitário entre 20 e 120 horas ⁽¹¹⁰³⁾.

Na sequência de uma questão prioritária de constitucionalidade levantada, entre outros ⁽¹¹⁰⁴⁾, pelo Sindicato dos Trabalhadores Sexuais e a associação Médicos do Mundo, o Conselho de Estado francês, por decisão de 13 de novembro de 2018, determinou que o Conselho Constitucional se pronunciasse sobre a conformidade aos direitos e garantias, garantidos no art.º 9.º bis da Constituição, do § 1.º do art.º 225-20 e do art.º 611-1 do Código Penal, na redação conferida pela Lei n.º 2016-444, de 13 de abril ⁽¹¹⁰⁵⁾.

l'article 131-17". Cf. o art.º 611-1 do Código Penal francês, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=FDDC0E73837EA5DBF1809F56FB840C33.tplgfr32s_1?cidTexte=LEGITEXT000006070719&idArticle=LEGIARTI000032398661&dateTexte=20190425&categorieLien=id#LEGIARTI000032398661 [25/04/2019].

¹¹⁰¹ Na versão em vigor: "Article 21. A modifié les dispositions suivantes: Modifie Code pénal - art. 131-16 [(M)]". Cf. o art.º 21.º da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril de 2016, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=FDDC0E73837EA5DBF1809F56FB840C33.tplgfr32s_1?cidTexte=JORFTEXT000032396046&dateTexte=20190425 [25/04/2019].

¹¹⁰² "Le règlement qui réprime une contravention peut prévoir, lorsque le coupable est une personne physique, une ou plusieurs des peines complémentaires suivantes: [9 bis] L'obligation d'accomplir, le cas échéant à ses frais, un stage de sensibilisation à la lutte contre l'achat d'actes sexuels". Cf. o art.º 131-16 do Código Penal francês, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=FDDC0E73837EA5DBF1809F56FB840C33.tplgfr32s_1?cidTexte=LEGITEXT000006070719&idArticle=LEGIARTI000032400795&dateTexte=20190425&categorieLien=id#LEGIARTI000032400795 [25/04/2019] (interpolação nossa).

¹¹⁰³ "131-17 [§ 2] Le règlement qui réprime une contravention de la 5e classe peut également prévoir, à titre de peine complémentaire, la peine de travail d'intérêt général pour une durée de vingt à cent vingt heures". Cf. o art.º 131-17, § n.º 2, do Código Penal francês, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=FDDC0E73837EA5DBF1809F56FB840C33.tplgfr32s_1?cidTexte=LEGITEXT000006070719&idArticle=LEGIARTI000032400795&dateTexte=20190425&categorieLien=id#LEGIARTI000032400795 [25/04/2019] (interpolação nossa).

¹¹⁰⁴ Cf. Conseil Constitutionnel, *Commentaire Décision n.º 2018-761 QPC du 1er février 2019*, s/l, 2019, p. 1 (nota 1), acessível em https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2018761qpc/2018761qpc_ccc.pdf [09/05/2019].

¹¹⁰⁵ "Le Conseil constitutionnel a été saisi le 13 novembre 2018 par le Conseil d'État (décision n.º 423892 du 12 novembre 2018) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC), posée par l'association Médecins du monde et autres1, relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du 9º bis de l'article 131-16, de l'article 225-12-1, du 9º du paragraphe I de l'article 225-20 et de l'article 611-1 du code pénal, dans leur rédaction résultant de la loi n.º 2016-444 du 13 avril 2016 visant à renforcer la lutte contre le système prostitutionnel et à accompagner les personnes prostituées". Cf. Conseil Constitutionnel, *Commentaire Décision n.º 2018-761 QPC du 1er février 2019*, s/l, 2019, p. 1, acessível em https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2018761qpc/2018761qpc_ccc.pdf [09/05/2019].

Foram invocados, por um lado, o (des)respeito do direito à autonomia pessoal e à liberdade sexual, o direito ao respeito pela vida privada, o direito à liberdade contratual e de empreendimento e, por outro lado, o princípio da necessidade e da proporcionalidade das penas ⁽¹¹⁰⁶⁾.

Pela decisão n.º 2018-761, de 1 de fevereiro de 2019, o Conselho Constitucional francês declarou a conformidade à Constituição do disposto na primeira alínea do art.º 225-12-1 e do art.º 611-1 do Código Penal ⁽¹¹⁰⁷⁾.

4.2.3. Irlanda

Na Irlanda os crimes sexuais estão previstos, principalmente, pela Lei *Criminal Law (Sexual Offences) Act 1993* ⁽¹¹⁰⁸⁾. Se, por um lado, o exercício da prostituição, em local público (incluindo dentro de veículo), ou a permanência em local conotado com a prostituição, eram proibidas ⁽¹¹⁰⁹⁾, por outro lado não era proibida, em termos gerais, a compra de serviços sexuais – exceto se, por exemplo, estivessem envolvidas crianças ou vítimas de tráfico.

Também na Irlanda foi longa a discussão sobre qual o modelo a seguir no tocante à prostituição. Após anos de discussão, o modelo neoabolicionista foi igualmente o escolhido, tendo entrado em vigor, aos 27 de março de 2017, com a nova lei, a *Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017* ⁽¹¹¹⁰⁾, que alterou, em vários aspetos, a lei de 1993. Tendo em conta o nosso objeto de trabalho,

¹¹⁰⁶ “[D]roit à l’autonomie personnelle et à la liberté sexuelle, au droit au respect de la vie privée, à la liberté contractuelle et à la liberté d’entreprendre, d’une part, ainsi qu’au principe de nécessité et de proportionnalité des peines, d’autre part”. Cf. Conseil Constitutionnel, *Commentaire Décision n.º 2018-761 QPC du 1er février 2019*, s/l, 2019, pp. 7-8, acessível em https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2018761qpc/2018761qpc_ccc.pdf [09/05/2019].

¹¹⁰⁷ “Dans sa décision n.º 2018-761 QPC du 1er février 2019, le Conseil constitutionnel a déclaré le premier alinéa de l’article 225-12-1 et l’article 611-1 du code pénal conformes à la Constitution”. Cf. Conseil Constitutionnel, *Commentaire Décision n.º 2018-761 QPC du 1er février 2019*, s/l, 2019, p. 1 e p. 15, acessível em https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/decisions/2018761qpc/2018761qpc_ccc.pdf [09/05/2019].

¹¹⁰⁸ O texto da lei, em inglês, pode ser consultado no *website* do *electronic Irish Statute Book*, da responsabilidade do *Office of the Attorney General* (o equivalente à Procuradoria-Geral da República), acessível em <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1993/act/20/enacted/en/html> [14/05/2017].

¹¹⁰⁹ González Del Río, a propósito do modelo proibicionista, em 2013 referia-se à Irlanda como o país que castigava as meretrizes mais severamente, acrescentando que igualmente em França se podia encontrar elementos deste modelo, depois da entrada em vigor, em 2003, da conhecida Lei Sarkozy, pela qual se começou a penalizar as prostitutas que exercessem a sua atividade na rua com penas de prisão até seis meses e multas; no original, “[e]ntre los estados europeos que hoy en día lo siguen, es Irlanda el país que con más severidad castiga a las meretrices. Elementos de este modelo lo encontramos igualmente en Francia, donde tras la entrada en vigor en 2003 de la conocida «Ley Sarkozy» se comenzó a penalizar a las prostitutas que ejercen su actividad en la calle con penas de prisión de hasta seis meses y multas pecuniarias”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 11 (aspas e itálico no original).

¹¹¹⁰ O texto da lei, em inglês, está acessível em <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2017/act/2/section/2/enacted/en/html> [14/05/2017].

destacaremos dois deles: a descriminalização da oferta de serviços de prostituição por (pessoa) prostituta e a neocriminalização de compra de serviços sexuais.

Antes das alterações introduzidas pela Lei de 2017, a oferta de serviços de prostituição era prevista e punível nos termos conjugados do disposto na secção 1, subsecção 2, alínea a) [segundo a qual nos termos desta lei uma pessoa angaria ou importuna para efeitos de prostituição quando a pessoa oferece os *seus* serviços como prostituta a outra pessoa ⁽¹¹¹¹⁾] e do disposto na secção 7 ⁽¹¹¹²⁾ – entre outras ⁽¹¹¹³⁾ – da Lei de 1993. A descriminalização da oferta de serviços de prostituição por (pessoa) prostituta, resulta da secção 25, alínea a), da Lei de 2017, pela qual se procedeu à revogação da alínea a), da subsecção 2 da secção 1 da Lei de 1993 ⁽¹¹¹⁴⁾.

Desta Lei de 1993, fazemos referência ainda à secção 9, que incrimina a organização de prostituição com intuito lucrativo (*organisation of prostitution*), à 10, relativa à incriminação de viver à custa da prostituição (*living on earnings of prostitution*), e à 11, respeitante, entre o mais, à detenção ou gerência de um bordel (*brothel keeping*) ⁽¹¹¹⁵⁾. Como resumido no *website* da Associação de Trabalhadores Sexuais da Irlanda (S.W.A.I.), é legal trabalhar na prostituição, quer no interior, quer no

¹¹¹¹ No original, “(2) [i]n this Act a person solicits or importunes for the purposes of prostitution where the person – (a) offers his or her services as a prostitute to another person”. As demais alíneas da subsecção 2 da secção 1 da lei de 1993 não foram alteradas.

¹¹¹² A secção 7 da lei de 1993, *Criminal Law (Sexual Offences) Act*, estatua o seguinte: A pessoa que, na rua ou em lugar público, angariar ou importunar outra ou outras pessoas para efeito de prostituição, será culpada de uma ofensa e será sujeita em condenação sumária a uma multa até: a) £250, no caso de primeira condenação; b) £500, no caso de segunda condenação, ou; c) £500 ou prisão até 4 meses, ou a ambas, no caso de uma terceira ou mais condenações subsequentes. Dado o ano da lei, 1993, mantivemos a referência à multa em libras. No original, “7 – [a] person who in a street or public place solicits or importunes another person or other persons for the purposes of prostitution shall be guilty of an offence and shall be liable on summary conviction to a fine not exceeding – (a) £250, in the case of a first conviction, (b) £500, in the case of a second conviction, or (c) £500 or to imprisonment for a term not exceeding 4 weeks or to both, in the case of a third or any subsequent conviction”. A secção 7 da lei de 1993 tinha de ser lida conjuntamente com a al. a), da subsecção 2 da secção 1, relativa a caber no conceito de angariação ou importunação o ato praticado pela *própria* pessoa.

¹¹¹³ A secção 8 da lei de 1993, relativa à permanência num sítio (*loitering*) – incluindo dentro de veículo, nos termos do § n.º 3 –, na rua ou noutro lugar público, que desse à polícia uma razoável suspeita de que essa permanência se destinava ao exercício do previsto na secção 7 (prática de prostituição), previa a ordem de abandono dessa rua ou lugar público e, em caso de desobediência considerada sem causa razoável, condenação em multa ou em multa e prisão. No original, “8. – (1) [a] member of the Garda Síochána who has reasonable cause to suspect that a person is loitering in a street or public place in order to solicit or importune another person or other persons for the purposes of prostitution may direct that person to leave immediately that street or public place. (2) A person who without reasonable cause fails to comply with a direction under subsection (1) shall be guilty of an offence and shall be liable on summary conviction to a fine not exceeding: (a) £250, in the case of a first conviction, (b) £500, in the case of a second conviction, or (c) £500 or to imprisonment for a term not exceeding 4 weeks or to both, in the case of a third or any subsequent conviction. (3) In this section “loitering” includes loitering in a motor vehicle”.

¹¹¹⁴ Na versão em inglês, “[t]he Act of 1993 is amended – (a) in subsection (2) of section 1, by the deletion of paragraph (a)”.

¹¹¹⁵ As normas referidas, na versão em inglês, estão acessíveis em <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1993/act/20/enacted/en/html> [14/05/2017].

exterior, desde que seja a sós (pois de outro modo é considerado como organização de prostituição); todas as demais atividades relacionadas com a prostituição, são proibidas ⁽¹¹¹⁶⁾.

Outro aspeto que merece destaque é a neocriminalização da compra de serviços de prostituição, positivada na al. b) da secção 25 (Parte IV) da nova Lei de 2017, que procedeu ao aditamento da secção 7 A à Lei de 1993 ⁽¹¹¹⁷⁾. Nos termos da referida al. b) da secção 25, a nova secção 7 A estatui que a pessoa que pagar, der, oferecer, ou prometer pagar ou dar, a outrem (incluindo prostituta) dinheiro ou qualquer outra forma de remuneração ou contrapartida com o objetivo de se envolver em atividade sexual com prostituta, será culpada de uma ofensa e será sujeita em condenação sumária a: a) no caso da primeira vez, a uma multa de classe E, e, b), no caso da segunda ou subsequente ofensa, a uma multa de classe D ⁽¹¹¹⁸⁾.

Segundo a informação que nos foi prestada pelo Departamento de Justiça e da Igualdade da República da Irlanda, o objetivo primordial da alteração legislativa foi assegurar que as mulheres que trabalham na prostituição teriam uma proteção aumentada e que não sofreriam repercussões por relatarem crimes relacionados com o seu trabalho. A parte da lei relativa à compra de sexo será revista em 2020 e incluirá uma avaliação do seu impacto no bem-estar dos trabalhadores sexuais, bem como estatísticas quanto a inquéritos (acusações) e condenações. O Departamento de Justiça e da Igualdade está a financiar investigação que será tida em consideração nessa avaliação. No caso da Irlanda, a reforma legislativa não abrangeu a previsão de qualquer mecanismo legal de auxílio à saída do exercício da prostituição ⁽¹¹¹⁹⁾.

¹¹¹⁶ Cf. Sex Workers Alliance of Ireland, S.W.A.I., acessível em <http://sexworkersallianceireland.org/info-for-sex-workers/the-law-and-your-rights/> [13/05/2019].

¹¹¹⁷ Na secção 25 da lei de 2017 procede-se à atualização das normas atrás enunciadas, designadamente através do aditamento da secção 7 A à (lei de 1993), respeitante ao pagamento de atividade sexual com pessoa prostituta (com a epígrafe *Payment etc. for sexual activity with prostitute*), à inclusão de definições, à alteração do tipo das multas previstas anteriormente e à eliminação da multa cumulativa com prisão, passando esta, quando prevista, a ser alternativa àquela; a secção 25 da lei de 2017, em inglês, está acessível em <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2017/act/2/section/25/enacted/en/html> [14/05/2017].

¹¹¹⁸ No original, em inglês, “(b) by the insertion of the following section after section 7: «Payment etc. for sexual activity with prostitute» 7A. (1) A person who pays, gives, offers or promises to pay or give a person (including a prostitute) money or any other form of remuneration or consideration for the purpose of engaging in sexual activity with a prostitute shall be guilty of an offence and shall be liable on summary conviction – (a) in the case of a first offence, to a class E fine, and (b) in the case of a second or subsequent offence, to a class D fine”. No número 2 da mesma secção, constam as definições de actividade sexual. O texto da lei, em inglês, está acessível em <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2017/act/2/section/25/enacted/en/html> [14/05/2017] (aspas no original).

¹¹¹⁹ De acordo com a informação que nos foi prestada por *e-mail* de 14/05/2019, com a referência interna Minister’s Reference: DJE-MO-01668-2019, “[p]art 4 of the Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017 established an offence of paying for sexual services and decriminalised the person whose sexual services were being paid for. A fundamental focus in introducing this legislation was to ensure that women working in prostitution would have increased protection and face no repercussions for reporting crimes related to their work. The part of the Act dealing with the purchase of sex is due to be reviewed in 2020 and will include an assessment of the impact on the welfare of those who engage in sexual activity for payment, as well as statistics on prosecutions and convictions. The Department of Justice and Equality is funding research

4.3. Apreciação crítica

4.3.1. Suécia

Dado que o modelo surgiu na Suécia, teceremos a maior parte dos considerandos relativos à sua apreciação crítica nesta primeira subsecção. A opção legislativa de proibir a compra de serviços sexuais colhe o apoio da população sueca; em 2014, a percentagem de cidadãos suecos que concordava com tal solução era de 72%, sendo que era de 48 % a dos que defendiam também a criminalização da venda de serviços sexuais. Em ambos os casos, a percentagem de mulheres a favor de tais opções era superior à dos homens ⁽¹¹²⁰⁾.

O modelo sueco – que, como vimos, tem vindo a ganhar terreno – é severamente criticado pela Fundação Internacional TAMPEP; “[f]eministas abolicionistas e outras organizações apoiam o modelo Sueco, *que tem vindo a tornar-se um elemento perigoso na Europa e no mundo*. [A] TAMPEP apela à criação de uma resposta contra as abordagens (neo-)abolicionistas. O modelo Sueco é altamente controverso e tem um impacto negativo na vida dos/as trabalhadores/as do sexo nacionais e migrantes, pois criminaliza os seus clientes e marginaliza a indústria do sexo. *Este modelo ideológico é perigosamente promovido como uma boa prática*” ⁽¹¹²¹⁾.

O modelo neoabolicionista coloca o combate ao tráfico de pessoas para exploração sexual no centro da fundamentação da sua política de parar a procura, *stop demand*, criminalizando assim o

which is expected to inform this review. [There] is no specific Act in Irish legislation to facilitate the exiting of persons from prostitution” (interpolação nossa).

¹¹²⁰ “Support for the Swedish Act prohibiting the Purchase of Sexual Services as shown by the population studies has remained consistently strong since the first of these recent surveys was carried out: the most recent one in 2014 showed that 72 percent were in favour of it (85 percent of women and 60 percent of men). At the same time, support for criminalising the sale of sexual services is also evident: 48 percent (59 percent of women and 38 percent of men)”. Cf. Amanda NETSCHER e Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 7, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017]. Cf. também p. 25. Num outro estudo, anterior, era referida a percentagem de 70%, “[t]he sex purchase law has strong support in Sweden: 70 percent of the population wants to keep the law on the books, and many believe that stronger penalties should be imposed for these crimes”. Cf. Kajsia CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 9, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014]. Sobre outras sondagens, apontando uma percentagem de apoio de 80%, ao longo de diferentes anos, cf. Gunilla EKBERG, *The Swedish Law That Prohibits the Purchase of A Sexual Service: Best Practices for Prevention of Prostitution and Trafficking in Human Beings*, s/l, Ministry of Industry, Employment, and Communications, s/d, pp. 15-16, acessível em https://www.americanbar.org/content/dam/aba/uncategorized/international_law/ekberg_articlevaw_updated0504271.au_thcheckdam.pdf [08/08/2017].

¹¹²¹ Cf. TAMPEP International Foundation, *Posição da TAMPEP relativa à presente situação dos/das trabalhadores/as do sexo nacionais ou migrantes na Europa*, s/l, 2015, pp. 3-4, acessível em https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/TAMPEP-paper-2015_08-PORT.pdf [25/03/2019] (itálico e interpolação nossa).

cliente de sexo contra remuneração ⁽¹¹²²⁾ – independentemente de a pessoa que o vende não estar a ser explorada, tomando desta forma a parte pelo todo do mercado sexual; como o trabalho sexual não é reconhecido, as pessoas que dele fazem o seu modo de vida, a tempo inteiro ou parcial, não são ouvidas na discussão.

A ideologia feminista faz-se ouvir mas nega às próprias pessoas que vendem sexo a possibilidade de tomarem parte na discussão pública do que as afeta diretamente ⁽¹¹²³⁾. Como também notado na Áustria, pelo Grupo de Trabalho Sobre a Prostituição, de um modo geral os movimentos abolicionistas colocam a prostituição no mesmo patamar que a escravatura sexual, apresentando casos trágicos individuais como representativos do panorama em geral. Os grupos de trabalhadores sexuais não são consultados como parte no debate; a ideia de pessoas que fazem uma escolha livre de trabalharem como trabalhadores sexuais é posta de lado, como se fosse uma exceção. É feito um esforço propositado para ignorar a diferença entre tráfico de seres humanos para fins de exploração sexual e uma escolha livre de trabalhar na indústria do sexo ⁽¹¹²⁴⁾.

¹¹²² Jorn Johannes Marinus Van Rij, a propósito da Resolução 2013/2004 (INI), de 25 de fevereiro de 2014 – esta respeitante ao combate à violência contra as mulheres – alude à tomada de posição do Parlamento Europeu, dizendo que a resolução favorece o modelo nórdico que legaliza a venda de sexo e criminaliza a compra, relativamente a outros modelos atualmente aplicados por outros países na União Europeia, sem que, contudo, tal opção seja impassível de discussão, dado que os efeitos positivos do modelo são altamente discutidos e criticados. No original, “[t]his resolution favours the Nordic model of legalising the sale of sex while criminalising the buying of sex, over other models currently applied by countries within the European Union. This however is not without discussion as the positive effects are heavily discussed and criticised”. Cf. Jorn Johannes Marinus VAN RIJ, “Human Trafficking and Prostitution Policy - A European issue?”, in *Pécs Journal of International and European Law*, 2014/1, Holland University of Applied Sciences, 2014, p. 75, acessível em http://ceere.eu/pjiel/wp-content/uploads/2013/12/PJIEL_2014_1.78-90.pdf [13/02/2017].

¹¹²³ Esta realidade é, igualmente, referida pela TAMPEP, “[o] Modelo Sueco é baseado em ideologias, não em provas concretas. Quando os clientes são criminalizados, a prostituição torna-se obrigatoriamente clandestina. Os defensores da criminalização dos clientes/ trabalho sexual em geral estão dispostos a ignorar as visões e opiniões daqueles que são mais afetados – os/as trabalhadores/as do sexo – sob o pretexto de estarem a proteger as mulheres. Os/as trabalhadores/as do sexo não são convidados a estar presentes em conferências onde se discutem as políticas de criminalização. Os/as abolicionistas Europeus rejeitam o termo «trabalho sexual, bem como a ideia de este se tratar de uma atividade laboral. Continuam também a ignorar as vozes daqueles que trabalham nesse ramo”. Cf. TAMPEP International Foundation, *Posição da TAMPEP relativa à presente situação dos/das trabalhadores/as do sexo nacionais ou migrantes na Europa*, s/l, 2015, p. 4, acessível em https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/TAMPEP-paper-2015_08-PORT.pdf [25/03/2019] (aspas no original).

¹¹²⁴ “Generally it can be seen that abolitionist movements place prostitution on the same level as sexual enslavement, presenting tragic individual cases as being representative of the overall situation. (Self-organised groups of) sex workers are not consulted as part of this debate; the idea of sex workers making a self-determined decision to work in this industry is dismissed as an exceptional occurrence. A conscious effort is made to ignore any differentiation between human trafficking for the purposes of sexual exploitation and a self-determined decision to work in the sex industry”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, p. 4, acessível em https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [03/04/2019]. Para uma síntese crítica (pelo Grupo de Trabalho Sobre a Prostituição) aos principais aspetos do sistema sueco, cf. p. 5.

A (con) fusão entre os conceitos de tráfico, de exploração sexual e de prostituição serve também para afirmação de uma moral sexual ⁽¹¹²⁵⁾ e é, como aponta Jyoti Sanghera, recorrente. Como a própria diz, tem havido uma persistência contínua entre os atores do discurso dominante anti-tráfico para fundir tráfico com prostituição. Exemplificando o seu ponto de vista, segundo a autora, nos casos de tráfico para trabalho doméstico, casamento forçado ou trabalho em fábricas de carpetes, o objetivo das intervenções anti-tráfico deve ser atingir o abuso, o trabalho forçado e a violação de direitos que é sofrida pelos afetados pelo tráfico, e não erradicar a instituição casamento, o trabalho doméstico ou a indústria de carpetes como setores de emprego. De modo idêntico, tentar erradicar a indústria do sexo como tentativa para evitar o mal do tráfico será uma agenda irrealista. Nem todas as vítimas de tráfico são prostitutas, nem todas as prostitutas são vítimas de tráfico, diz ⁽¹¹²⁶⁾.

Para Jo Doezema, e no que toca aos direitos humanos dos trabalhadores sexuais, a incapacidade de compreender uma identidade de trabalhador(a) sexual, livremente escolhida, significa que as feministas neoabolicionistas entendem os defensores dos direitos dos trabalhadores sexuais como associados dos *chulos* e dos traficantes. As feministas neoabolicionistas defendem que a noção de direitos dos trabalhadores sexuais é simplesmente uma fachada para o grande negócio da indústria do sexo e têm acusado proeminentes defensores dos direitos dos trabalhadores sexuais de estarem a soldo dos patrões da indústria do sexo ⁽¹¹²⁷⁾.

¹¹²⁵ Cf. neste sentido, por exemplo, Ratna Kapur, para quem a confusão entre tráfico e prostituição também serve para reforçar a moralidade sexual dominante no que respeita à prostituição, através de medidas de controlo do tráfico. Isto é especialmente verdade nos Estados Unidos, onde a prostituição não é reconhecida como forma válida de emprego para o efeito das políticas de tráfico. Também considera que reprimir a prostituição é uma medida essencial para o controlo do tráfico. “The conflation of trafficking with prostitution also serves to reinforce dominant sexual morality regarding prostitution through measures to control trafficking”. Cf. Ratna KAPUR, “Cross-border Movements and the Law”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 31.

¹¹²⁶ “There has been a continued persistence among anti-trafficking players within the dominant discourse to conflate trafficking with prostitution. [In] the case of trafficking for the purpose of domestic work, forced marriage, or work in carpet factories, the objective of anti-trafficking interventions must be to target the abuse, forced labor, and violation of rights that is endured by those affected by trafficking and not to eradicate marriage as an institution, or domestic work and the carpet industry as sectors of employment. Similarly, attempting to eradicate the sex industry in a bid to prevent the harm of trafficking may be an unrealistic agenda. Not all victims of trafficking are prostitutes, nor are all prostitutes victims of trafficking”. Cf. Jyoti SANGHERA, “Unpacking the Trafficking Discourse”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 11 (interpolação nossa).

¹¹²⁷ “The inability to comprehend a self-chosen sex worker identity means that neo-abolitionist feminists perceive sex workers’ rights advocates as being in league with «pimps» and «traffickers». Neo-abolitionist feminists argue that the notion of «sex workers’ rights» is simply a front for the big business of the sex industry and have accused prominent sex workers’ rights advocates of being in the pay of sex industry bosses”. Cf. Jo DOEZEMA, “Abolitionism”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 6 (aspas e negrito no original).

Apesar da ênfase posta pelo modelo neoabolicionista na relação entre a compra de sexo como determinante do tráfico de pessoas, de modo a justificar a solução de política criminal de criminalizar a procura, é de notar que tal relação entre procura e oferta é muito questionada.

Citando Jyoti Sanghera, quando o tráfico é igualado a migração, por um lado, e a prostituição, por outro, então é lógico que se considere que o número de vítimas de tráfico é igual ao das pessoas que migraram ou das que estão envolvidas na prostituição. Esta lógica funciona, em particular, no caso de raparigas adolescentes e de mulheres migrantes, não no caso dos homens. Por que razão, continua a autora, são as mulheres migrantes consideradas traficadas pelos agentes anti-tráfico e os homens migrantes apenas isso, homens migrantes ⁽¹¹²⁸⁾ ?

Também Melissa Ditmore – a propósito de os homens não serem referidos no título do Protocolo Adicional À Convenção de Palermo ⁽¹¹²⁹⁾, Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças ⁽¹¹³⁰⁾ – refere a distinção de género baseada nos velhos estereótipos de mulheres como vítimas e de os homens serem menos aptos a serem considerados vítimas. Além de tal representação apresentar uma visão distorcida das mulheres, esta ideologia prejudica os homens. Os homens traficados são invisíveis e os seus casos continuam a ser menos reconhecidos e, por isso, mais difíceis de serem abordados ⁽¹¹³¹⁾.

¹¹²⁸ “When trafficking is equated with migration on the one hand and prostitution on the other, then it logically follows that the number of victims of trafficking is equal to the number of those who have migrated or those who are engaged in prostitution. This logic operates particularly in the case of adolescent girls and women migrants, and not in the case of men. [Why] are female migrants considered to be trafficked by anti-trafficking stakeholders while male migrants are considered to be simply that - male migrants?”. Cf. Jyoti SANGHERA, “Unpacking the Trafficking Discourse”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.ª ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 12 (interpolação nossa).

¹¹²⁹ Como vimos, a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, (também conhecida como Convenção de Palermo) foi aprovada pela Assembleia-Geral da O.N.U. aos 15 de novembro de 2000.

¹¹³⁰ A Convenção e os Protocolos Adicionais – o Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, e o Protocolo contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea –, foram aprovados pela Resolução da Assembleia da República n.º 32/2004, publicada no *Diário da República*, n.º 79/2004, Série I - A, de 02 de abril de 2004, ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 19/2004, publicado no mesmo *Diário da República*. A versão oficial em português (e em inglês) da Convenção e dos Protocolos está publicada no referido *Diário da República*, acessível em https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/216918/details/maximized?serie=l&parteDR=A_l&numeroDRE=79&search=Pesquisar&sortOrder=ASC&ano=2004&types=DR&dreId=123015 [11/01/2018].

¹¹³¹ “This gendered distinction follows long-standing stereotypes of women as victims and men as less able to be victimized. As well as presenting a distorted view of women, such an ideology harms men. Trafficked men are invisible and their situations continue to be less recognized and therefore more difficult to address”. Cf. Melissa DITMORE, “Trafficking in Lives. How Ideology Shapes Policy”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.ª ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 109. Sobre a menor aptidão dos homens para serem vistos como vítimas, diferentes exemplos de vitimização do feminino e de desconsideração do masculino, bem como sobre misandria e antimisandria, cf. Jorge Martins RIBEIRO, *O Direito do Homem a Rejeitar a Paternidade de Filho Nascido Contra a Sua Vontade. A Igualdade na Decisão de Procriar*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 14-41.

Como Susanne Dodillet e Petra Östergren notam, é muitas vezes defendido que a Suécia teve um excelente desempenho no tocante à redução do tráfico para exploração sexual e que tal ficou a dever-se à proibição de compra de sexo. Mas os números de tráfico disponíveis na Suécia são ainda mais vagos e contraditórios, se é que tal é possível [que os relativos à compra de atos sexuais]. Se olharmos para o número de pessoas envolvidas em tráfico para fins sexuais, as discrepâncias e incongruências continuam. É necessário procurar em diferentes documentos para encontrar os dados e, uma vez compilados, temos que, entre 2003 e 2009, houve 150 casos reportados de tráfico, dos quais apenas 22 resultaram em condenações ⁽¹¹³²⁾.

Entre nós, Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha referem que “[o] debate sobre se a procura determina a oferta de tráfico ou vice-versa não é consensual. De um lado estão aqueles que entendem que os clientes da indústria do sexo não são necessariamente os clientes das mulheres traficadas; do outro, posicionam-se as opiniões que vão no sentido de que sem procura não há oferta e que o tráfico é rentável pela expansão da indústria do sexo, pelo que qualquer medida combativa do fenómeno deve passar, também, pela penalização dos clientes. É neste sentido que têm caminhado alguns sistemas penais europeus, designadamente a Suécia, ao criminalizar os clientes de mulheres vítimas de tráfico” ⁽¹¹³³⁾.

Contudo, a criminalização de um comportamento não é sempre a melhor solução para um problema. Sobre a problemática da criminalização de comportamentos *vs.* a da eficácia de campanhas de sensibilização, citamos Figueiredo Dias – a propósito da questão da criminalização ou descriminalização do consumo de drogas –, “[s]ão admissíveis e estão legitimadas (se essa for a vontade da comunidade democraticamente expressa) campanhas de esclarecimento, de [desincentivação]. Mas não é nem admissível, nem sequer legítima, face aos princípios do Estado de direito, a criminalização de comportamentos que não lesam bens jurídicos alheios, não postulam a

¹¹³² “It is often claimed that Sweden has done exceptionally well when it comes to reducing trafficking for sexual purposes, and that this is due to the Sex Purchase Act. But the trafficking numbers available out of Sweden are, if possible, even more vague and contradictory. [If] we look at the number of people involved in trafficking for sexual purposes the discrepancies and uncertainties continues. [One] has to search in different documents to find all the data. When compiled they look like this [:]” (segue-se uma tabela relativa aos anos de 2003 a 2009, indicando-se para cada ano o número de casos reportados e o de condenações, sendo os valores acumulados, respetivamente, 150 e 22). Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, pp. 12-13, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [05/05/2019] (interpolação nossa).

¹¹³³ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 48, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [01/07/2017].

necessidade da pena, nem a sua adequação, nem a sua proporcionalidade; e que, repito, acaba por gerar muitíssimo mais criminalidade (primária e secundária) do que aquela que é capaz de evitar” ⁽¹¹³⁴⁾.

Seguindo o raciocínio do autor, e reportando-nos agora ao consumo de prostituição que não lese bens jurídicos alheios ⁽¹¹³⁵⁾, ao punir-se a pessoa cliente acaba por se afastar também quem vende sexo da segurança relativa que a visibilidade permite, desprotegendo quem sem prostitui – por a criminalização da pessoa cliente aumentar o afastamento das autoridades, bem como a exposição à exploração e ao crime organizado ⁽¹¹³⁶⁾.

Outra crítica feita ao modelo neoabolicionista prende-se à desvalorização do apoio que os clientes podem prestar a quem, eventualmente, se encontre em situação de exploração; a “tentativa de impor o chamado modelo sueco, isto é, criminalizar o cliente pode, ao contrário do que certamente se pretende, ter nefastas consequências. Muitos dos clientes são «habituais», quer isto dizer, que se tornaram mais que apenas clientes, mas «amigos». Estes amigos tendem a perguntar às suas prestadoras de serviços se «está tudo bem», se «está ali obrigada», se «está ali a ser explorada». Algumas denúncias deste âmbito são, de resto, apresentadas por clientes. Criminalizar a procura não vai, ao contrário do que o movimento abolicionista pretende, fazer desaparecer a prostituição. Vai, sim, silenciar uma fonte de denúncia de maus-tratos e de exploração” ⁽¹¹³⁷⁾.

A propósito deste último aspeto importa referir também o posicionamento da Agência Piaget para o Desenvolvimento (A.P.DES.) e da Rede Sobre Trabalho Sexual (R.T.S.), no comunicado sobre a Resolução 2013/2103 (INI), de 26 de fevereiro de 2014, através do qual criticaram a perspetiva de

¹¹³⁴ Cf. Jorge de Figueiredo DIAS, “Uma proposta alternativa ao discurso da criminalização/descriminalização das drogas”, s/l, s/d, p. 6, acessível em <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/Drogas-JorgedeFigueiredoDias.pdf> [16/01/2017] (interpolação nossa).

¹¹³⁵ Falamos de consumo de prostituição, não de abuso de quem é sexualmente explorado.

¹¹³⁶ Como diz Sebastian Kohn, criminalizar os clientes, tal como outras leis que criminalizam algum aspeto do trabalho sexual, abre as portas à discriminação, ao assédio policial, ao abuso e a outras violações de direitos humanos. Quando o trabalho sexual é criminalizado, o sistema de justiça – que deveria ser uma fonte de compensação contra o abuso de direitos humanos – integra, ao invés, a marginalização e a exclusão social dos trabalhaores sexuais. Uma investigação recente também confirmou um nexo negativo entre a criminalização e a infeção por V.I.H. entre os trabalhadores sexuais. No original, [c]riminalizing clients, just like most laws that criminalize some aspect of sex work, opens doors to discrimination, police harassment and abuse, and other human rights violations. When sex work is criminalized, the justice system – which should be a source of redress against human rights violations – instead compounds the marginalization and social exclusion of sex workers. [Recent] research has also confirmed a negative link between criminalization and HIV infection among sex workers”. Cf. Sebastian KOHN, “Punish the Sex Worker or the Client? You’re Asking the Wrong Question”, s/l, *Open Society Foundations*, 2015, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/voices/punish-sex-worker-or-client-you-re-asking-wrong-question> [04/12/2017] (interpolação nossa).

¹¹³⁷ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 91, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017] (aspas no original).

criminalizar o cliente de prostituição. De acordo com o mesmo, tal solução acarreta o aumento do estigma ⁽¹¹³⁸⁾ e um acrescido risco de violência sobre quem se prostitui ⁽¹¹³⁹⁾ – incluindo pela deslocação de quem se prostituía nas ruas dos centros das cidades ⁽¹¹⁴⁰⁾ para as zonas menos vigiadas pela polícia e, por isso, menos protegidas. A maior clandestinidade do exercício da prostituição, notam, implica também que os clientes, para evitarem a própria incriminação, não denunciem, ou denunciem menos, eventuais situações que considerem de exploração de quem se prostitui.

Importa agora analisar os dados existentes na Suécia quanto à implementação do modelo. Compete ao *Länsstyrelsen* de Estocolmo – ou conselho administrativo do município ⁽¹¹⁴¹⁾ –, desde 2013, enquanto Coordenador Nacional contra a Prostituição e Tráfico, o acompanhamento e recolha de dados quanto à dimensão da prostituição na Suécia ⁽¹¹⁴²⁾, acompanhando assim os resultados do modelo de criminalização da compra de atos sexuais.

Nesse acompanhamento, a prostituição é tratada em conexão com o tráfico de pessoas, como resulta do relatório do Coordenador Nacional. Em 2015, o Coordenador Nacional admitia que não conhecia os dados exatos da realidade da prostituição, identificando como causas de tal o facto de as pessoas que se prostituem constituírem uma população escondida, quer os que comprem, quer os que

¹¹³⁸ Passamos, a este propósito, a citar parte do comunicado da A.P.DES. (para divulgação do já referido evento que decorreu na Pensão Amor, em Lisboa, no dia 17 de dezembro de 2012), “[a] complexidade deste fenómeno exige modelos de leitura que ultrapassem os velhos paradigmas Proibicionista vs. Abolicionista que Portugal já conheceu ao longo da sua história. Todas as abordagens falharam no seu objetivo principal, o de abolir a prostituição, mas tiveram grande impacto na vida dos/as trabalhadores/as do sexo e na construção de um estigma que tem perpetuado a discriminação das pessoas que exercem trabalho sexual. A prostituição foi despenalizada em Portugal no início de 1983 e encontra-se, desde então, numa espécie de «vazio legislativo» que não confere direitos a quem a exerce e que contribui para a exclusão dos/as TS [trabalhadores sexuais]. Mesmo não havendo legislação específica para proibir o trabalho sexual, este é frequentemente reprovado socialmente. Esta iniciativa decorre da motivação da RTS para alterar tais mecanismos estigmatizantes”. Este comunicado está acessível em http://www.apdes.pt/uploads/news_files/130.pdf [09/03/2014] (interpolação nossa e aspas no original).

¹¹³⁹ “Alina Santos, da Agência Piaget para o Desenvolvimento, que faz parte da Rede sobre Trabalho Sexual, enfatiza o risco de maior violência: as prostitutas têm de ficar em espaços mais isolados, porventura menos iluminados, com certeza mais afastados dos olhos das polícias. E dispõem de menos tempo para negociar com o cliente, para perceber se está alterado pelo álcool ou por outras drogas. Os riscos para a saúde, indica, também crescem. Os preservativos são confiscados pela polícia como meios de prova e as prostitutas chamadas a testemunhar contra os clientes. Sobram relatos sobre clientes que se recusam a usar preservativo e locais que optam por não os ter à disposição”. Cf. a notícia publicada no jornal Público, aos 18/02/2014, acessível em <http://www.publico.pt/sociedade/noticia/parlamento-europeu-discute-se-clientes-de-prostitutas-devem-ser-criminalizados-1624101> [27/04/2014].

¹¹⁴⁰ Resultado que também é referido na notícia publicada no jornal Público, no dia 18/02/2014, a propósito da Resolução do Parlamento Europeu a que já fizemos referência, “[s]egundo as autoridades suecas, a prostituição de rua caiu a pique”. A notícia está acessível em <http://www.publico.pt/sociedade/noticia/parlamento-europeu-discute-se-clientes-de-prostitutas-devem-ser-criminalizados-1624101> [27/04/2014].

¹¹⁴¹ A Suécia é composta por 21 municípios. Cf. o conceito de *Länsstyrelsen* (em inglês *County Administrative Board*), acessível em <http://www.lansstyrelsen.se/Sv/Pages/default.aspx> [07/11/2017].

¹¹⁴² “In December 2013, the County Administrative Board of Stockholm in its role as the National Coordinator against Prostitution and Trafficking was commissioned by the Government to survey and gather knowledge about the extent of prostitution in Sweden”. Cf. Amanda NETSCHER e Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 5, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017].

vendem. Para tal, contribuirá também o facto de não haver uma definição única de prostituição e de tráfico humano ⁽¹¹⁴³⁾.

No que toca então aos resultados da lei perante os fins que se propunha, o relatório do Coordenador Nacional, de 2015, é pouco esclarecedor, não obstante a solução legal estar em vigor desde 1 de janeiro de 1999. Contudo, ainda assim, é feita referência a duas realidades: uma, a de a prostituição de rua ter diminuído, a segunda, a de os anúncios de serviços sexuais na internet terem aumentado muito.

Quanto à primeira, é dado realce a que, de acordo com as estimativas das unidades de prostituição das principais cidades – Estocolmo, Gotemburgo e Malmo –, entre 1995 e 2014 a prostituição de rua ter descido para menos de metade ⁽¹¹⁴⁴⁾. Não obstante, o Coordenador Nacional reconhecer que tal realidade tem de ser mais bem estudada, dado o aumento do uso da internet ao longo dos últimos anos, admite que a redução da prostituição de rua possa ter ficado a dever-se ao impacto normativo da lei junto dos potenciais compradores de sexo ⁽¹¹⁴⁵⁾, justificando esta posição com o ocorrido nas principais cidades norueguesas após medida legislativa idêntica ter sido adotada ⁽¹¹⁴⁶⁾.

No entanto, sobre a alegada redução da prostituição de rua – e da ressalva feita pelas entidades suecas de tal carecer de mais estudo, tendo até em conta o aumento do uso da internet –, segundo Sebastian Kohn, apesar de os dados fiáveis sobre a prevalência do trabalho sexual serem limitados, provas da Noruega e da Suécia sugerem que a lei de terminar a procura, ou *stop demand*, não acabou com o mercado do trabalho sexual – apenas o empurrou ainda mais para a sombra. Entretanto, na Suécia não se verificou uma redução significativa no número de pessoas a comprarem

¹¹⁴³ “People who buy or sell sexual services to some extent constitute a so-called hidden [population]. This means that it is not possible to identify exact figures for how many people buy and sell sexual services. [For] such [there] is not a single definition of prostitution or human trafficking”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 14, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017] (interpolação nossa).

¹¹⁴⁴ “Street prostitution has been cut by more than half since the estimate made in [1995], according to estimates made by the Prostitution Units known as Mikamottagningarna in Stockholm, Gothenburg and Malmö”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 7, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017] (interpolação nossa).

¹¹⁴⁵ “A reduction in street prostitution needs to be understood in relation to the digital and technological developments that have occurred during the past 15 years. [The] County Administrative Board’s overall assessment is that the ban on the purchase of sexual services may have had a normative effect on prospective buyers and thus had an impact on the extent of prostitution in Sweden. More science-based studies are needed in order to asses this effect”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 8, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017] (interpolação nossa).

¹¹⁴⁶ Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, pp. 16-17, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017] (interpolação nossa).

sexo durante a vigência da lei. Este falhanço em reduzir a procura por sexo revela as falsas promessas do modelo: nem cumpriu o objetivo declarado de destruir o mercado do sexo, nem resolveu os problemas da criminalização da procura. A descriminalização não é uma varinha de condão, mas é um meio de mais bem proteger a saúde e os direitos humanos dos trabalhadores sexuais. A descriminalização também permitiria uma concentração no esforço de acabar com a exploração e abuso, em vez de se policiar o trabalho sexual consentido ⁽¹¹⁴⁷⁾.

No tocante à segunda realidade, de o aumento de anúncios de serviços sexuais na internet ter sido muito grande, quer os dirigidos por mulheres a homens entre 2006 e 2014, quer os dirigidos à população L.G.B.T. entre 2010 e 2014 ⁽¹¹⁴⁸⁾, o Coordenador Nacional admite que o tráfego na internet relacionado com a compra e venda de serviços sexuais aumentou, mas que nada permite concluir que o número de pessoas envolvidas na prostituição tenha também aumentado, até por, além do mais, faz notar, haver anúncios da mesma pessoa repetidos em diferentes plataformas ⁽¹¹⁴⁹⁾.

Ainda segundo o Coordenador Nacional, cerca de 80% das pessoas que se prostituem são estrangeiras ⁽¹¹⁵⁰⁾. A mesma entidade reconhece ainda a existência de falhas de conhecimento quanto à prostituição, quer quanto à sua extensão, quer quanto às formas de que se reveste, referindo ainda – entre outras preocupações –, nas novas tendências de exercício da prostituição, a importância da internet, de novas formas digitais de comunicação e a prostituição escondida nos salões de massagens

¹¹⁴⁷ “While reliable data on the prevalence of sex work is limited, evidence from Norway and Sweden suggest that end-demand laws haven’t actually destroyed the market for sex work – they’ve just pushed it further into the [shadows]. Meanwhile, Sweden found no significant reduction in the number of people paying for sexual services during that period. This failure to actually reduce the demand for sex work reveals the false promises of the model: it neither achieves its stated goal of destroying the market for sex, nor solves the harms of criminalization. [Decriminalization] is not a magic bullet, but it’s a better way to protect sex workers’ health and human rights. Decriminalization would allow law enforcement to focus on stopping exploitation and abuse, rather than policing consensual sex work”. Cf. Sebastian KOHN, “The False Promise of «End Demand» Laws”, s/l, *Open Society Foundations*, 2017, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/voices/false-promise-end-demand-laws> [06/12/2017] (interpolação nossa).

¹¹⁴⁸ “The number of escort ads aimed for men who buy sexual services from women has increased markedly during the past eight years from 304 to 6,965 ads. The number of escort ads primarily targeted at the LGBT community, and consisting almost exclusively of men who buy sexual services from men, has increased from 190 to 702 ads in about four years”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 8, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017]. Sobre estes aspetos, cf., também, pp. 21-23.

¹¹⁴⁹ “The overlap between the number of advertisements and escort sites and the duplication of many ads is shown by both surveys. [Against] this background, there is nothing indicating that the actual number of individuals engaging in prostitution has increased. However, the access to and the flow of information about sexual services on the internet has increased”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 8, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017] (interpolação nossa). Sobre esta realidade, cf., também, pp. 18-19.

¹¹⁵⁰ Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 9, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017]. Cf., igualmente, pp. 17-18.

⁽¹¹⁵¹⁾. Em todo o caso, a prostituição (associada ao tráfico humano), a relação entre quem compra e quem vende sexo, é considerada como sendo sempre pautada pela desigualdade ⁽¹¹⁵²⁾.

O relatório do Coordenador Nacional não aborda, de todo, questões como a segurança, condições de trabalho (ou de habitação) e saúde de quem se prostitui. Como também apontado por Sebastian Kohn, os trabalhadores sexuais na Suécia referem sentirem-se menos seguros e terem experienciado mais estigma e violações dos seus direitos parentais, de habitação, e de outros ⁽¹¹⁵³⁾. Estes aspetos são igualmente referidos por Susanne Dodillet e Petra Östergren, a propósito das normas que enunciam como as traves-mestras do regime legal sueco em matéria de prostituição ⁽¹¹⁵⁴⁾.

Segundo as autoras, as implicações destas leis são que ninguém pode gerir um bordel, arrendar um apartamento, quarto ou quarto de hotel, ajudar a arranjar clientes, ser segurança ou permitir publicidade de um trabalhador sexual. Tudo isto implica que os trabalhadores sexuais não possam trabalhar juntos, recomendarem clientes uns aos outros, fazerem publicidade, trabalharem num imóvel que arrendem, do qual sejam donos ou mesmo partilhem com outro colega. Além disto, a lei contra o lenocínio dificulta a utilização, pelas autoridades, de estratégias de redução de riscos, por exemplo, a distribuição de preservativos. Ainda que tal seja perfeitamente legal de acordo com a Lei das D.S.T.'s e dos Serviços Sociais, poderá ser entendido como fomentar a prostituição ⁽¹¹⁵⁵⁾.

Outra crítica feita pelas autoras ao sistema sueco prende-se à dificuldade de as pessoas que vendem sexo beneficiarem do regime de proteção social, isto não obstante a obrigação de cumprirem

¹¹⁵¹ “The County Administrative Board has been able to identify a number of gaps in our knowledge about the extent and forms of prostitution. [And] newer trends in [prostitution]: the significance of the internet and new digital forms of communication, hidden prostitution, mainly in massage parlours”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 9, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017] (itálico e interpolação nossa).

¹¹⁵² “Unequal power relations exist between a buyer and seller, regardless of gender or sexual orientation, in the context of prostitution and human trafficking”. Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 12, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017].

¹¹⁵³ “Swedish sex workers report feeling less safe, and experiencing increased stigma and violations of parental, housing, and other rights”. Cf. Sebastian KOHN, “Punish the Sex Worker or the Client? You’re Asking the Wrong Question”, s/l, *Open Society Foundations*, 2015, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/voices/punish-sex-worker-or-client-you-re-asking-wrong-question> [04/12/2017].

¹¹⁵⁴ Como, por exemplo, as constantes do Capítulo V, secção 12.2 do Código Penal, o Capítulo 12, secção 42.1.9 da lei da propriedade de 1970 (lei n.º 994) e da secção 18.8 do Capítulo VII da lei do condomínio, na versão de 2003.

¹¹⁵⁵ “The overall implications of these laws is that no one can operate a brothel, rent an apartment, room or hotel room, assist with finding clients, act as a security guard or allow advertising for sex workers. This in turn implies that sex workers can not work together, recommend customers to each other, advertise, work from property they rent or own or even cohabit with a [partner]. In addition, the law against pandering makes it difficult for the authorities to utilise harm reduction strategies. For instance distribution of condoms, although perfectly legal under the Social Services and Communicable Diseases Acts respectively, might be [perceived] as encouraging prostitution”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 4, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [05/05/2019] (interpolação nossa).

as suas obrigações fiscais. Como as próprias dizem, e uma vez que a autoridade tributária não admite que a origem do rendimento seja declarada como prostituição ou trabalho sexual, a consequência é que as pessoas trabalhadoras sexuais ou se registam com uma atividade diferente ou vendem serviços sexuais no mercado negro, na economia informal. As que escolherem a primeira solução, pagam impostos e recebem os benefícios da Segurança Social, ainda que não possam deduzir à coleta as despesas com o trabalho sexual. As que escolherem a segunda, a venda de sexo no mercado negro, podem não ter direito à Segurança Social, a não deduzirem despesas ou a sujeitarem-se a estimativas de imposto arbitrarias ⁽¹¹⁵⁶⁾.

No tocante à dificuldade acrescida de proteção de quem se prostitui, para Sebastian Kohn isentar de responsabilidade penal os trabalhadores sexuais não os livra dos efeitos negativos da criminalização da compra, dado que a transação em si mesma continua a ser um crime. Segundo o autor, os trabalhadores sexuais referem ainda que a lei tornou mais difícil protegerem-se, trabalhando juntamente ou contratando segurança, porquanto tal pode ser interpretado como promover a prostituição ou gerir um bordel, o que é proibido ⁽¹¹⁵⁷⁾. Mais ainda, de acordo com o autor, a criminalização do cliente praticamente não teve qualquer impacto nas pessoas que compram serviços sexuais na Suécia ⁽¹¹⁵⁸⁾.

Relativamente a este último aspeto mencionado pelo autor, importa referir o aumento das casas de massagens, onde se pratica também a prostituição. Segundo o Coletivo de Prostitutas da Nova Zelândia, a partir dos dados fornecidos pela polícia sueca, constata-se que enquanto em 2009 havia 90 casas de massagens tailandesas em Estocolmo e arredores, entre 2011 e 2012 o número ascendia já a 250 nessa área e a 450 em todo o país, daí a conclusão de que se a lei de compra de

¹¹⁵⁶ “This has the consequence that the person selling sex either needs to register a company as a different form of business or sell sexual favors illegally on the black market, in the informal economy. Those who choose the former could pay taxes and receive social insurance benefits but it becomes difficult for sex workers to deduct their business expenses. Sex workers who instead choose to sell sex on the black market may not qualify for social insurance, can not claim deductions for their expenses and could face arbitrary tax [assessments]”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 6, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [05/05/2019].

¹¹⁵⁷ “Exempting sex workers from prosecution doesn’t exempt them from the negative effects of criminalization if the transaction itself remains a [crime]. Sex workers also reported that the law made it harder for them to protect themselves by working together or hiring security, because those actions could be interpreted as «promoting prostitution» or running a brothel, which are against the law”. Cf. Sebastian KOHN, “The False Promise of «End Demand» Laws”, s/l, *Open Society Foundations*, 2017, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/voices/false-promise-end-demand-laws> [06/12/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

¹¹⁵⁸ “Moreover, criminalizing clients has had hardly any impact on the number of people who buy sexual services in Sweden”. Cf. Sebastian KOHN, “Punish the Sex Worker or the Client? You’re Asking the Wrong Question”, s/l, *Open Society Foundations*, 2015, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/voices/punish-sex-worker-or-client-you-re-asking-wrong-question> [04/12/2017].

sexo, e leis subsequentes anti-tráfico, estivesse a funcionar como planeado, tal aumento não teria ocorrido ⁽¹¹⁵⁹⁾.

O relatório não clarifica, como temos vindo a ver, se afinal existe menos prostituição ou se apenas foi deslocada das ruas, tal como é omissivo quanto aos resultados, em termos de política criminal, do novo tipo legal de crime, seja quanto à punição dos que o cometeram, seja enquanto contributo para uma maior eficaz luta contra o tráfico de pessoas.

Falamos em política criminal porque, e como antes dissemos, outro dos aspetos a considerar, numa perspetiva crítica, é a da questionável compatibilidade desta solução com o *princípio da intervenção mínima* do direito penal, tal como antes referido ⁽¹¹⁶⁰⁾. Segundo este princípio, os fenómenos de neocriminalização devem ser a *ultima ratio* dos sistemas jurídicos; assim, no que toca à prostituição, importa retermos o critério de não criminalizar comportamentos consentidos, entre adultos, que não lesem bens jurídicos alheios. Além do acabado de referir, interrogamos-nos também sobre o termo, ou adjetivo, aplicável então a uma pessoa cuja atividade (prostitucional) é possibilitar a prática de um crime, ou necessária para que as autoridades possam incriminar alguém; será – agora com uma nova aceção processual – um “agente provocador”?

Apesar de o relatório do Coordenador Nacional não esclarecer se existe menos prostituição (apenas estima que a prostituição de rua terá descido para metade) ou se apenas foi deslocada, tentámos apurar o resultado prático desta criminalização do cliente.

Constatámos, em diferentes estudos, a dificuldade em conhecer dados fiáveis quanto à eficácia da aplicação do modelo ⁽¹¹⁶¹⁾. Assim, e para ficarmos a saber os resultados da ação penal na Suécia relativos ao crime de compra de sexo – *köp av sexuell tjänst* –, previsto e punível atualmente

¹¹⁵⁹ “Sweden has had to pass further laws to address the «problem» their *sexköpslagen* [lei de compra de atos sexuais] were supposed to address. Furthermore, the Swedish Police reported: «In 2009, the National Bureau of Investigation estimated that there were about 90 Thai massage parlours in Stockholm and vicinity, most of which were judged to be offering sexual services for sale. At the turn of 2011/2012, the number of Thai massage parlours in the Stockholm area was estimated to be about 250 and throughout the country about 450» (Swedish National Police Board, 2012: 13). If the *sexköpslagen*, and subsequent laws against trafficking, were working as intended, this increase would not have happened”. Cf. New Zealand Prostitutes’ Collective, *Written evidence submitted by New Zealand Prostitutes’ Collective*, s/l, s/d, § n.º 13, acessível em <http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/home-affairs-committee/prostitution/written/29308.pdf> [09/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹¹⁶⁰ Sobre este princípio, cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 1.ª vol., 2.ª ed. revista e atualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, p. 38.

¹¹⁶¹ Cf., por todos, o de Susanne DODILLET e de Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, pp. 7-9, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [04/05/2019].

pelo art.º 11.º do Capítulo VI do Código Penal ⁽¹¹⁶²⁾ –, pedimos tais dados ao instituto sueco de estatística, *Sveriges Officiella Statistik* ⁽¹¹⁶³⁾.

De acordo com a informação que o *Sveriges Officiella Statistik* nos forneceu, entre 1999 e 2016 foram proferidas 826 ⁽¹¹⁶⁴⁾ condenações em sede de julgamento e 1971 ⁽¹¹⁶⁵⁾ decisões penais sumárias em sede de acordo entre o arguido e a procuradoria – ao abrigo do disposto no Capítulo 48 do Código de Processo Penal da Suécia ⁽¹¹⁶⁶⁾ –, *num total de 2797 condenações (de ambos os tipos) ao longo de 18 anos, o que perfaz a média de 155,38 por ano* ⁽¹¹⁶⁷⁾.

Os números, nesta como noutras matérias, são passíveis de diferentes interpretações. À medida que os anos passsam, há um aumento gradual do número de condenações ⁽¹¹⁶⁸⁾. Este aumento, se considerado para avaliar os resultados de política criminal, permite (pelo menos) duas interpretações: se, por um lado, poderá ficar a dever-se a uma maior eficácia das autoridades na prossecução da ação penal, por outro lado poderá também querer dizer que o efeito de prevenção geral não está a ser atingido – se o aumento de condenações for resultado de um maior número de crimes cometidos.

¹¹⁶² Previsto e punível, desde 1 de janeiro de 1999, ao abrigo da lei que proibiu a compra de atos sexuais, SFS 1998:408, *Lag (1998:408) om förbud mot köp av sexuella tjänster* e, posteriormente, na sequência da reforma penal de 2005, ao abrigo da secção 11 do Capítulo VI do Código Penal sueco.

¹¹⁶³ Os dados foram pedidos ao Instituto Oficial de Estatística (*Sveriges Officiella Statistik*, info@bra.se) aos 08/11/2017 e foram fornecidos pelo Conselho de Prevenção do Crime (*brå Brottsförebyggande rådet*) por e-mail datado de 09/11/2017. O pedido ficou a dever-se à referida dificuldade, bem como ao facto de os dados pretendidos – o número de condenações pelo crime de compra de sexo – não estarem disponíveis no respetivo *website*.

¹¹⁶⁴ Das quais 249 nos primeiros 10 anos, até 2009.

¹¹⁶⁵ Das quais 438 nos primeiros 10 anos, até 2009.

¹¹⁶⁶ Ao abrigo do disposto no Capítulo 48.º do Código de Processo Penal sueco e de acordo, entre outras, com as suas secções 1 (em que é prevista a aplicação de decisão penal sumária), 2 (relativa ao consentimento do arguido, podendo ser aplicada multa, pena de prisão suspensa na sua execução ou ambas, cumulativamente) e 3 (quanto ao efeito equivalente a uma condenação pelo tribunal). O Capítulo 48.º do Código de Processo Penal sueco (*48 Kap. Om straffreläggande och föreläggande av ordningsbot*) está acessível em https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/rattgangsbalk-1942740_sfs-1942-740 [22/11/2017].

¹¹⁶⁷ Deixamos em nota os números oficiais (à data de 09/11/2017) de cada ano (desde 1999 até 2016), correspondendo o primeiro valor ao de condenações em sede de julgamento e o segundo ao de decisões penais sumárias (acordo com a Procuradoria, nos termos do Capítulo 48.º do Código de Processo Penal sueco). Assim, e por ano: 1999, 5/5; 2000, 22/7; 2001, 20/18; 2002, 14/21; 2003, 23/49; 2004, 22/26; 2005, 48/46; 2006, 23/85; 2007, 33/50; 2008, 19/48; 2009, 20/83; 2010, 64/262; 2011, 135/301; 2012, 79/231; 2013, 66/170; 2014, 63/191; 2015, 84/197 e, 2016, 86/181. Em exercício idêntico, somando os números dos que se declararam culpados (acordo com a Procuradoria, nos termos do Capítulo 48.º do Código de Processo Penal sueco), com os dos que foram sentenciados, Susanne Dodillet e Petra Östergren obtiveram, para os anos de 1999 a 2008, os seguintes valores totais por ano, respetivamente: 11, 25, 48, 44, 82, 53, 103, 126, 92 e 76, num total (entre 1999 e 2008) de 660 casos (para tais anos, de acordo com os números oficiais que antes transcrevemos, o total é 584 condenações). Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 16, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [05/05/2019].

¹¹⁶⁸ Dizemos aumento gradual de condenações em termos genéricos, pois o aumento nem sempre se verificou de um ano para o seguinte, tendo havido anos em que se até verificou um decréscimo. Contudo, esse aumento é verificável pelos valores que deixámos em nota e pela comparação de resultados entre os dez primeiros anos de incriminação, entre o ano de 1999 e o de 2009, e entre os anos de 2009 e de 2016.

Segundo Gunilla Ekberg [reportando-se aos primeiros seis anos de vigência da lei], apesar de alguns criticarem o alegado baixo número de prisões e condenações obtidas, é importante ter presente que o principal objetivo da lei é normativo. Se fossemos aferir a eficácia das leis a partir do número de condenações em relação ao de crimes cometidos, então as leis contra a violação, outras formas de violência masculina contra as mulheres e leis contra crimes financeiros teriam que ser descartadas, por serem em boa parte ineficazes para travarem os criminosos e a ocorrência de tais crimes ⁽¹¹⁶⁹⁾.

Não obstante a validade do argumento, discordamos que o modelo seja um sucesso, tal como a autora defende – ao dizer que muitos países estão à procura de soluções melhores e mais eficazes para o problema da prostituição do que punirem as vítimas ou, no outro extremo, legalizarem ou regulamentarem a atividade, o que, na verdade, é uma capitulação perante a indústria da prostituição. A lei na Suécia é uma alternativa eficaz aos sistemas de prostituição legitimados pelo Estado. O sucesso da lei na Suécia, combinado com um entendimento profundo das circunstâncias e princípios que lhe subjazem, está a ter um impacto positivo ao nível regional e nacional dos legisladores da Europa, bem como em outros países ⁽¹¹⁷⁰⁾.

Os números, se considerados em termos absolutos – com destaque para a média de 155,38 condenações por ano relativa ao período 1999 - 2016, num país com mais de 10 milhões de habitantes ⁽¹¹⁷¹⁾ –, permitem-nos concluir que o modelo não é eficaz para atingir o fim que se propõe: *erradicar a prostituição pela criminalização da procura*, isto tanto mais que o que ocorre na clandestinidade não é nem controlável, nem quantificável.

¹¹⁶⁹ “Some have criticized the alleged low number of arrests and convictions obtained under this Law.45 It is important to remember that the main purpose of the Law is normative. If we were to base the effectiveness of laws on the number of convictions in relation to the number of crimes committed, then rape laws, laws against other forms of male violence against women, and laws addressing financial crimes would have to be discarded as mostly ineffectual in stopping the flow of criminals and such crimes”. Cf. Gunilla EKBERG, *The Swedish Law That Prohibits the Purchase of A Sexual Service: Best Practices for Prevention of Prostitution and Trafficking in Human Beings*, s/l, Ministry of Industry, Employment, and Communications, s/d, p. 18, acessível em https://www.americanbar.org/content/dam/aba/uncategorized/international_law/ekberg_articlevaw_updated0504271.auctcheckdam.pdf [06/05/2019].

¹¹⁷⁰ “Many countries are looking for better and more effective solutions to the problem of prostitution than punishing the victims or, at the other extreme, legalizing or regulating prostitution activities, which, in reality, is capitulation to the prostitution industry. The Law in Sweden is an effective alternative to state-legitimated systems of prostitution. The success of the Law in Sweden, combined with a deeper understanding of the reasons and principles behind it, is having a positive impact on regional and national policy makers in Europe as well as in other countries”. Cf. Gunilla EKBERG, *The Swedish Law That Prohibits the Purchase of A Sexual Service: Best Practices for Prevention of Prostitution and Trafficking in Human Beings*, s/l, Ministry of Industry, Employment, and Communications, s/d, p. 15, acessível em https://www.americanbar.org/content/dam/aba/uncategorized/international_law/ekberg_articlevaw_updated0504271.auctcheckdam.pdf [06/05/2019].

¹¹⁷¹ No censo de 2018, a Suécia tinha 10.171.524 habitantes. Cf. Suécia na Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Su%C3%A9cia> [06/05/2019].

Como Álvaro Tenório refere, “[u]m dos maiores argumentos dos governos que apoiam o sistema é que a sua adesão é capaz de reduzir drasticamente a prostituição. No entanto, esta afirmação não nos parece tão convincente se pensarmos que a quantidade de casos de prostituição clandestinos é incalculável. Quanto maior é a opressão de um fato social pelo Estado, maiores serão os números de realidades dele ocultados, e o que acontece às escondidas não é passível de controle e está fora das estatísticas” ⁽¹¹⁷²⁾.

Parece-nos, ainda, que todo este modelo tem também como fim a consagração de uma moralidade sexual ⁽¹¹⁷³⁾, sendo que, como já dissemos, se, por um lado, a decisão do que deve ser criminalizado não deixa de ser uma decisão política ⁽¹¹⁷⁴⁾, por outro lado há que aferir os resultados que o modelo logra atingir, para lá da tomada de posição ideológica.

Também Susanne Dodillet e Petra Östergren chegaram, já em 2011, a idêntica conclusão – contrapondo ao proclamado sucesso (da proibição de compra de sexo) os efeitos documentados –, ao dizerem que [o modelo] tem a ver com o desejo de criar e manter uma identidade nacional *de consciência moral do mundo*, com noções de boa e de má sexualidade, com o *estigma da puta*. A nossa posição, dizem as autoras, relativamente à política concernente à prostituição é a de que tem de ser baseada no conhecimento, em vez de na moralidade ou na ideologia feminista radical ⁽¹¹⁷⁵⁾.

Entre nós, Alexandra Oliveira, uma vez mais, em dezembro de 2017, criticou a eficácia deste modelo, que considera não ter qualquer base científica, ao referir que “[e]stamos num momento em que há grupos que apoiam o modelo abolicionista sueco [que criminaliza os clientes], numa lógica

¹¹⁷² Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 45, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017].

¹¹⁷³ O que é legítimo, tanto mais que colhe o apoio da maioria da população, 72%, como vimos. O padrão da moral sexual está bem patente nas seguintes palavras, “[t]he goal of the Swedish law [is] to convince people to abstain from committing the crime of buying [sex]. This is a question of values”. Em português, o objetivo da lei sueca é convencer as pessoas a absterem-se de praticarem o crime de comprar sexo, o que é uma questão de valores. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 10, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014] (interpolação nossa).

¹¹⁷⁴ Cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 1.ª vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, p. 26.

¹¹⁷⁵ “It has to do with a desire to create and uphold a national identity of being the moral consciousness in the world; with notions of «good» and «bad» sexuality; with the *whore* [stigma]. Our stance when it comes to policy regarding prostitution is that it has to be based on knowledge rather than morality or radical feminist ideology”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 25, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [05/05/2019] (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

simplista de que temos que perseguir aqueles que fazem as vítimas. Há aqui uma posição ideológica muito forte, sem qualquer base científica” ⁽¹¹⁷⁶⁾.

Outra desvantagem apontada ao neoabolicionismo sueco é, tal como vimos também nos outros modelos, a maior possibilidade de assédio policial ⁽¹¹⁷⁷⁾. Apesar de o aumento do assédio policial poder ser enunciado em perspetivas diferentes, uma das referidas por Alexandra Oliveira – reportando-se ao período em que o exercício da prostituição esteve proibido em Portugal –, era a utilização de serviços de prostituição por parte de agentes de autoridade, sem pagamento, a fim de “fecharem os olhos” e não cumprirem a lei ⁽¹¹⁷⁸⁾.

Os apologistas do modelo neoabolicionista parecem também ignorar a realidade – para não dizermos que, conhecendo-a, lhes é indiferente –, de que, ao tomar-se a parte pelo todo, esta opção legal acaba por levar à dispersão de meios de combate ao crime organizado, ao verdadeiro tráfico de seres humanos, tal como ignoram o perigo acrescido que este modelo representa para quem exerce a prostituição, ao deslocá-la para a clandestinidade, dada a proibição da sua procura.

A ideologia subjacente ao modelo esquece também que contribui para a promoção do (tão criticado) turismo sexual; no caso da Suécia, e para mencionarmos apenas os países mais próximos, à Dinamarca e à Alemanha. Como dizem Susanne Dodillet e Petra Östergren, para muitos homens a proibição não os preocupa, dado que sobretudo compram sexo no estrangeiro ⁽¹¹⁷⁹⁾.

O turismo sexual não implica só a procura, implica logicamente a oferta, o que também pode levar-nos a questionar se a preocupação sueca é combater efetivamente a prostituição ou se não é (também), para lá de a tirar das ruas, tentar afastá-la do seu território, colocando-a além-fronteiras.

¹¹⁷⁶ Em entrevista ao jornal Público, na edição de 13 de dezembro de 2017, no artigo “Investigadores voltam a reunir esforços para legalizar a exploração da prostituição”, acessível em https://www.publico.pt/2017/12/13/sociedade/noticia/um-grupo-de-investigadores-com-uma-intencao-politica-dar-direitos-aos-trabalhadores-do-sexo-1795684?page=/&pos=1&b=stories_cover_regular [13/12/2017].

¹¹⁷⁷ Cf., neste sentido, Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 240. A esta realidade, ainda que no Brasil, também Luis Saraiva se refere, a propósito do trabalho da Organização Não Governamental GEMPAC, “[o] GEMPAC, nesse momento, objectiva pensar a prostituição como um trabalho e lutar pela legalização da actividade e contra problemas crónicos enfrentados pelas trabalhadoras do sexo nas áreas de prostituição da cidade de Belém, como a violência masculina, e, mais especificamente, a violência policial, assim como contra a discriminação e o preconceito relativo às trabalhadoras do sexo”. Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 217.

¹¹⁷⁸ Cf., por todos, Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 238-239.

¹¹⁷⁹ “[F]or many men the ban is of no concern at all, since they mostly buy sex abroad”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 14, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [05/05/2019].

Como vimos, na Suécia a visibilidade da prostituição de exterior, de rua – a que está à vista de todos – realmente diminuiu ⁽¹¹⁸⁰⁾, mas o mercado da internet aumentou ⁽¹¹⁸¹⁾, tal como o da prostituição de interior, em apartamentos – que, como Susanne Dodillet e Petra Östergren referem, reportando-se aos dados do *Malmö Knowledge Centre*, terá passado de 67% (antes da proibição de compra de sexo) para 80% do total ⁽¹¹⁸²⁾. Parece-nos, ao fim e ao cabo, um problema de estética, de *limpeza* (das ruas) ou de (in)visibilidade, não da alegada erradicação da prostituição.

Vale a pena, postas as coisas desta maneira, relembrar as palavras de Maria Rita Lino Garnel, numa reinterpretação de uma velha abordagem ao problema – reportada aos séculos XVIII e XIX –, “[e]m rigor, fazer desaparecer as causas da doença, fisiológica ou social, foi muitas vezes sinónimo de ocultar. [Mas] eliminar os esgotos, que corriam a céu aberto, não significa fazer desaparecer os despejos, mas tão só fazê-los correr pelos subterrâneos da cidade; prevenir os efeitos perigosos dos miasmas exalados pelos cemitérios significou o exílio da necrópole; *isto é, a sensibilidade visual também se apurava e o mal que não se via parecia resolvido. Também a circunscrição das doenças, da violência ou da prostituição obedeceu à mesma intenção*” ⁽¹¹⁸³⁾.

Fernando Bessa Ribeiro, ao criticar não só o modelo proibicionista, como também o(s) modelo(s) abolicionista(s), chama a atenção para a retórica discursiva que amalgama realidades diferentes. Como o próprio diz, “[e]mbora diferentes, eles aproximam-se quando, como se verifica em

¹¹⁸⁰ Ainda que para Susanne Dodillet e Petra Östergren a deslocação da prostituição de exterior para a de interior possa não ser, necessariamente, um resultado da Lei de Compra de Sexo, mas sim um resultado de uma tendência geral de diminuição de prostituição de rua. Os compradores e os vendedores de serviços sexuais agora estabelecem contacto uns com os outros através de meios multifacetados. “This shift from street to indoor is believed not to be necessarily a result of the Sex Purchase Act, but part of the general trend of decreasing street-based prostitution. [Buyers] and sellers of sexual services now make contact with each other by multifarious means”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, pp. 10-11, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [04/05/2019] (interpolação nossa).

¹¹⁸¹ Realidade que, como temos vindo a ver, não é desconhecida das autoridades suecas; contudo, entendem que se os clientes conseguem encontrar quem se prostitui (mulheres, no original), também a polícia será capaz de o fazer. “Nevertheless, the law that criminalizes sex buyers also has its critics, both internationally and in Sweden. There are those who believe that the law targeting the sex buyer – the swedish example the legal framework forces prostitutes off the streets, which makes police work more difficult and the prostitutes’ circumstances more dangerous. However, if sex buyers can find women on the Internet, then the police should be able to do the same thing—with the right priorities and adequate resources. Today, a good deal of the trade involving women and children takes place on the Internet, where intense police surveillance to detect and prevent human trafficking is ongoing”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, p. 11, disponível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

¹¹⁸² De acordo com o *Malmö Knowledge Centre*, a mudança de atuação teve como resultado que a prostituição escondida, de interior, atinja agora quatro quintos (80%) da prevalência da prostituição total, comparado com dois terços (67%) antes de a proibição ter sido introduzida. “Also, accordingly to the Malmö Knowledge Center, the changing technology has resulted in the «hidden» (indoor) prostitution now making up four-fifths (80%) of the overall prostitution prevalence, compared to two-thirds (67%) before the ban was introduced”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 11, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [04/05/2019] (aspas no original).

¹¹⁸³ Cf. Maria Rita Lino GARNEL, “A Loucura da Prostituição”, in *Themis*, Ano III, n.º 5, 2002, p. 142 (interpolação e itálico nosso).

alguns países abolicionistas, se institui a criminalização da procura, forma indirecta [de] proibir o livre exercício do sexo [mercantil]. Também se aproximam no plano do discurso, quando uns e outros simplificam conceitos, deformam factos, *desqualificam quem se dedica ao comércio do sexo e colocam sob suspeita todos aqueles que se lhes opõem*. [Assim], por [exemplo], a equivalência da prostituição a prostituição forçada, a transmutação da emigração [clandestina] a tráfico de seres humanos, a subordinação da prostituta ao proxeneta transformada em norma, a escolha da prostituição como imposta sempre pelos determinismos económicos, a [exaltação] do carácter perverso e desviante da sexualidade e dos desejos do cliente, o desdém pela capacidade de agência de quem se dedica ao comércio do sexo” ⁽¹¹⁸⁴⁾.

Além de Fernando Bessa Ribeiro, também Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten e Octávio Sacramento criticam a solução sueca, recomendando claramente que não se criminalize a procura da prostituição. Segundo os autores, *“a criminalização dos clientes, como estratégia para fazer face aos problemas suscitados pela prostituição, é uma via imediatista e comprovadamente contraproducente*. A generalidade das medidas repressivas dirigidas aos clientes ou às mulheres prostitutas têm despoletado inúmeros e graves efeitos perversos, originando uma notória intensificação do carácter subterrâneo e «marginal» da prostituição. Esta situação traduz-se, inevitavelmente, na degradação das condições higiénicas de exercício da actividade, na maior vulnerabilidade das trabalhadoras sexuais e na redução das possibilidades de acompanhamento e intervenção dos agentes sociais” ⁽¹¹⁸⁵⁾.

Ainda segundo os mesmos autores, é inequívoco que *“[p]ara as trabalhadoras sexuais, este modelo é também pernicioso*, ao colocá-las numa posição ambígua e subordinada. Embora não sejam juridicamente penalizadas pela prática da prestação de serviços sexuais mercantis, não lhes é permitido trabalhar de uma forma legal, *empurrando-as para um limbo social marcado por formas extremas de estigmatização e exclusão”* ⁽¹¹⁸⁶⁾.

Entendemos que os argumentos subjacentes a este modelo – que se revela já como tendência legislativa na União Europeia – acabam por minar a prossecução dos objetivos que são invocados para o legitimar, como sejam o combate ao tráfico de seres humanos e ao crime organizado, a defesa da

¹¹⁸⁴ Cf. Fernando Bessa RIBEIRO, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 281 (interpolação e itálico nosso).

¹¹⁸⁵ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 411 (itálico nosso e aspas no original).

¹¹⁸⁶ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 65 (itálico nosso).

saúde pública – incluindo a das pessoas que se prostituem ⁽¹¹⁸⁷⁾ – e a defesa de outros interesses das pessoas que praticam a prostituição, designadamente o da sua própria dignidade – por as estigmatizar, remetendo-as para uma vida “quase de crime” ⁽¹¹⁸⁸⁾.

Mais grave ainda – para um modelo que pretende afirmar a igualdade de género e combater a invocada coisificação da mulher pelo homem, *o corpo que este compra* – o neo-abolicionismo acaba por revelar-se um instrumento de discriminação indireta das mulheres (por a maior parte das pessoas que se prostituem ser composta por mulheres), prejudicando o exercício de uma plena cidadania, em igualdade, no gozo de direitos humanos.

Usando a ironia de Susanne Dodillet e Petra Östergren, se a proibição [de compra de atos sexuais] teria efeitos adversos para as mulheres que vendem sexo, ou se tal viola o seu direito à autodeterminação, isso não interessa. O valor simbólico de [promoção da] igualdade de género subjacente à proibição de compra de sexo é mais importante ⁽¹¹⁸⁹⁾.

Como vimos, e reiterado por diferentes autores e organizações, a criminalização das pessoas que procuram as que exercem a prostituição faz com que aquelas se desloquem no sentido de uma maior reserva, para evitar o confronto com o sistema penal. Isto implica que sejam seguidas por aquelas pessoas que se prostituem – mulheres, homens e pessoas transgénero ⁽¹¹⁹⁰⁾ –, acabando numa maior clandestinidade, numa diminuída proteção que a visibilidade sempre oferece. Aumenta-se assim a distância entre quem se prostitui e as autoridades, até nos casos de necessidade – para auxílio e proteção das pessoas que se prostituem.

Ou seja, o neoabolicionismo sueco, ao criminalizar a procura, não só não é eficaz para atingir os fins a que se propõe como, paradoxalmente, prejudica, e castiga, quem se prostitui, potenciando os perigos que são inerentes ao exercício da prostituição, designadamente ao nível da saúde.

¹¹⁸⁷ Referindo-se aos cuidados sobre a prevenção das doenças sexualmente transmissíveis, Luis Saraiva nota que “embora o conhecimento sobre prevenção seja omnipresente, nem sempre tem contrapartida nas práticas quotidianas. Nas áreas de prostituição pesquisadas, estas práticas estão relacionadas com as condições laborais, *como se depreende do uso mais intenso de métodos preventivos em áreas de prostituição que apresentam melhores condições de trabalho*” – o que, logicamente, não sucede na clandestinidade. Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 216 (itálico nosso).

¹¹⁸⁸ A este propósito, como diz Luis Saraiva, “[o] processo de medicalização e criminalização da prostituição no século XIX deixou marcas até hoje [e] *muitas trabalhadora do sexo ainda vivenciam a prostituição não como um trabalho, mas como um crime*”. Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 217 (interpolação e itálico nosso).

¹¹⁸⁹ “If the ban would have adverse effects for individual women who sell sex, or if it violates their right to self-determination would not matter. The gender-equal symbolic value of the Sex Purchase Act is more important”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 2, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [01/03/2017].

¹¹⁹⁰ Pessoas transgénero segundo a definição adotada (também) por Alexandra Oliveira, no sentido de que a expressão “abrange todas as pessoas que desafiam as fronteiras do género, incluindo travestis (ou *cross-dressers*), transexuais, *drag queens* ou *drag kings*, entre possíveis outros”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reação Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 8 (itálico no original).

Vimos que diferentes autores defendem que o modelo não tem apoio em qualquer base científica. Independentemente dos demais considerandos tecidos, cremos que com os números que apresentámos relativamente ao país que criou o modelo, e que o implementa há mais anos, podemos ir mais longe e afirmar estar agora documentada a comprovação de que o modelo não funciona enquanto instrumento de erradicação da prostituição e de promoção da igualdade de género.

Em suma, trata-se de mais uma solução que, em nome da defesa de princípios basilares como a igualdade – incluindo de género –, a liberdade e a defesa da dignidade humana, além de ser ineficaz para a prossecução dos fins a que se propõe, acaba por se tornar num instrumento que concorre não só para a desproteção das pessoas que pretende proteger, como contribui até para a violação de diferentes direitos destas pessoas.

4.3.2. França

Como vimos, na apreciação crítica do sistema legal sueco, os argumentos de cariz feminista neoabolicionista são muitas vezes criticados (também) por quem trabalha na prostituição, por a criminalização da procura de prostituição não implicar qualquer proteção de quem se prostitui mas sim um problema acrescido, um risco maior decorrente da fuga às autoridades – e do assédio cometido por estas ⁽¹¹⁹¹⁾ –, com a deslocação para sítios mais esconsos, entre outras condicionantes que a clandestinidade implica ⁽¹¹⁹²⁾.

Este confronto entre a perspetiva feminista (neo)abolicionista e a perspetiva das pessoas que se prostituem nada tem de novo. Diane Helene, já em 2014 – a propósito das restrições que haviam sido introduzidas pela *Lei Sarkozy*, de 18 de março de 2003, designadamente quanto à incriminação da solicitação passiva – chamava a atenção para a deslocação do local de trabalho sexual em Paris:

¹¹⁹¹ Este tipo de assédio, a que já aludimos, é referido como um dos motivos que terá levado à revolta das prostitutas em Paris, em 1975, e que esteve na base da instituição do Dia Internacional da Prostituta, que desde 1976 é comemorado a 03 de dezembro; “[a]partir dos anos 70 agências policiais mantiveram as prostitutas na França sob crescente pressão. As represálias da polícia forçaram as mulheres a trabalhar mais em segredo. Como resultado, a protecção relativa da observância pública acabou e as meninas se viram confrontadas com um aumento da violência”. Cf. “Dia Internacional da Prostituta”, Wikipédia, acessível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Dia_internacional_da_Prostituta [25/03/2014].

¹¹⁹² Como consta de um artigo datado de 4 de dezembro de 2013, publicado no *síte* francês RFI, “[d]urante o debate na Assembleia, a ministra dos Direitos das Mulheres, Najat Vallud-Belkacem, insistiu que o objetivo principal do texto é «reduzir o número de pessoas que se prostituem». Muitas vozes da Frente de Esquerda e dos ecologistas, aliados do Partido Socialista, também criticam o projeto de lei. «Essa lei mistura a questão das redes e a questão da venda de um serviço sexual, então não é um debate verdadeiro», lamentou a co-presidente do grupo dos Verdes, Barbara Pompili. Os ecologistas, assim como associações que trabalham com prostitutas, afirmam que o monitoramento dos clientes vai empurrar as prostitutas para a clandestinidade. Já para as deputadas socialistas que apresentaram o texto, a prostituição é «uma violência contra as mulheres» e «os clientes são responsáveis”. O artigo está acessível em <http://www.portugues.rfi.fr/franca/20131204-deputados-franceses-votam-hoje-lei-que-pune-clientes-de-prostituicao> [25/05/2014] (aspas no original).

“segundo Thierry Schaffauser, trabalhador do sexo e integrante do STRASS – *Syndicat du Travail Sexuel* – ao longo de 10 anos de existência, esta lei fez com que a prostituição se escondesse cada vez mais no cinturão externo (a *péripherique*) e nos bosques que margeiam a cidade em suas extremidades, leste e oeste (*Bois de Vincennes e Bois de Boulogne*), «*une déplacement de scene de travail*», que tende a piorar com a nova proposição abolicionista de penalização dos clientes” ⁽¹¹⁹³⁾.

Até 2016 a discussão sobre a adoção do modelo neoabolicionista foi acesa. Recorrendo ao resumo de Diane Helene, “[o] argumento dos grupos abolicionistas é que a lei irá proteger as prostitutas dos seus «algozes», os clientes. As organizações de prostitutas denunciam que este argumento é uma desculpa equivocada. Segundo elas, os clientes terão medo de serem presos e buscarão fazer programa em lugares cada vez mais escondidos, muitas vezes locais perigosos. Ou seja, afirmam que a lei colocaria em risco as trabalhadoras sexuais, ao invés de protegê-las, colocando-as em maior situação de vulnerabilidade” ⁽¹¹⁹⁴⁾.

¹¹⁹³ Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.^a Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 4, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017] (itálico e aspas no original).

¹¹⁹⁴ Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.^a Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 8, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [05/02/2017] (aspas no original). Diane Helene recorreu também às palavras de uma prostituta e feminista para expor o tom da crítica dos trabalhadores sexuais ao feminismo francês, “[n]o livro «Libérez le Féminisme!», Morgane Merteuil, que se define como prostituta e feminista, faz um manifesto defendendo que o feminismo deve se [transformar]. Em sua crítica, Merteuil contesta o «universalismo» do movimento feminista francês, mostrando o quanto ele é «blanche», «bourgeoisie», «raciste» e «assez francocentriste», e o acusa de ser um dos maiores impulsionadores da estigmatização da prostituição”. Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.^a Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 7, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Ainda sobre a crítica a um feminismo *universalista e branco*, “as feministas abolicionistas francesas pensam UMA mulher e UM feminismo, dito como «universal» e «igual» para «todas» mulheres. Um bom exemplo de crítica a essa ideia «universalista» de direitos foi realizado pelas feministas estadunidenses negras nos anos 80. O «Black Feminism» questionava o discurso desse feminismo para «todas» mulheres com a pergunta, «todas quem?». Segundo as feministas negras o feminismo tradicional havia criado sua luta a partir de uma ideia de «mulher», supostamente universal, mas que na verdade era essencialmente [branca]. Da mesma forma que as prostitutas feministas, como Morgana Merteuil e Virginie Despentes, o feminismo negro critica a dita «universalidade do feminismo», sobretudo acerca da sexualidade da mulher”. Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.^a Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, pp. 12-14, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Interpretando o feminismo francês como assente numa concepção de mulher branca, francesa e burguesa, Marine Merteuil faz a analogia entre a política de proibição do véu pelas mulheres muçulmanas em França, com a política de vitimização quanto ao exercício da prostituição, “da mesma forma que é inconcebível a escolha verdadeira do uso do véu, é inconcebível escolher verdadeiramente ser prostituta”. *Apud* Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.^a Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 14, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017].

Esta maior vulnerabilidade, consequência da deslocação da prostituição para sítios menos protegidos, ganhou, em meados de agosto de 2018, nova exposição mediática – já após a adoção do modelo neoabolicionista – com o homicídio de Vanessa Campos, uma prostituta transexual que estava a trabalhar no Bosque de Bolonha ⁽¹¹⁹⁵⁾.

O crime serviu de mote a novos protestos contra o modelo neoabolicionista por parte dos trabalhadores sexuais franceses e do seu sindicato. Como disse Thierry Schaffauser, [à data] presidente do STRASS, a classe política permaneceu em silêncio, após tal morte. As nossas mortes são normalizadas; uma prostituta que morra é um bocado como uma pessoa que morre num vídeo jogo, não importa. Quarenta e dois por cento das prostitutas em França dizem que estão expostas a maior violência desde a entrada em vigor da lei de 2016, de acordo com uma pesquisa realizada junto de 583 prostitutas pela organização Médicos do Mundo e outras O.N.G's. Têm muito menos controlo sobre as suas condições de trabalho ⁽¹¹⁹⁶⁾.

Também Hélène Le Bail e Calogero Giametta reiteram que a lei empurrou os trabalhadores sexuais para trabalharem sob condições mais arriscadas, com graves implicações para a sua saúde. Segundo os autores, sobressai de muitas entrevistas um preocupante decréscimo no uso do preservativo, bem como dificuldades acrescidas na continuação do tratamento dos infetados por V.I.H. Os resultados da pesquisa qualitativa mostram também que os casos de violência, de todo o género,

¹¹⁹⁵ Como noticiado, a título de exemplo, pelo jornal *New York Times*, aos 29/09/2018. Segundo a notícia, para muitas prostitutas em França, a morte da senhora Campos é a prova dos perigos crescentes que enfrentam desde que o parlamento aprovou a lei em abril de 2016, penalizando os que pagam por sexo. A Vanessa foi assassinada, o Estado é cúmplice – entoavam os manifestantes em Paris, no dia 22 de setembro, quando prestavam tributo à senhora Campos. Uma das razões para a maior exposição à violência, dizem as prostitutas, é que os clientes agora exigem ter sexo fora dos caminhos, onde a polícia em princípio não estará a patrulhar. As raparigas são agora forçadas a esconderem-se e a prometerem aos clientes que a polícia não os encontrará. Hoje trabalham em sítios onde a *velha guarda* que trabalhava no Bosque de Bolonha jamais poria os pés. “For many prostitutes in France, the death of Ms. Campos is proof of the growing dangers they face since Parliament passed a law in April 2016 penalizing those who pay for [sex]. «Vanessa was murdered; the state is complicit,» protesters chanted in Paris on Sept. 22 as they paid tribute to Ms. Campos. One of the reasons for the increased exposure to violence, prostitutes say, is clients now demand to have sex in out of the way places, where the police are unlikely to be patrolling. [«Girls] are now forced to hide and promise their clients that the police won’t find them». [Today], they work in places where we, the old guard working at the Bois de Boulogne, would never have set foot”. A notícia do *New York Times*, “A Prostitute Was Killed in France. Is a New Law Partly to Blame?”, de 29/09/2018, está acessível em <https://www.nytimes.com/2018/09/29/world/europe/france-prostitution-violence.html> [10/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹¹⁹⁶ “«The political class remains silent,» Thierry Schaffauser, president of Strass, a union of prostitutes in France, wrote after her killing. «Our deaths are normalized. A prostitute who dies is a bit like a person being killed in a video game. It doesn’t matter». Forty-two percent of prostitutes in France say they have been exposed to far more violence since the 2016 law took effect, according to a survey of 583 prostitutes conducted this year for Médecins du Monde and other nongovernmental organizations. «They have far less control over their working [conditions]». Cf. *New York Times*, “A Prostitute Was Killed in France. Is a New Law Partly to Blame?”, de 29/09/2018, está acessível em <https://www.nytimes.com/2018/09/29/world/europe/france-prostitution-violence.html> [10/05/2019] (aspas no original).

aumentaram. O empobrecimento, riscos para a saúde aumentados e maior exposição à violência formam um círculo vicioso ⁽¹¹⁹⁷⁾.

A Lei n.º 2016-444, de 13 de abril de 2016, a par da criminalização do cliente, destaca o acompanhamento das vítimas de prostituição, através da sua reabilitação. O Capítulo II da Lei é dedicado à proteção das vítimas, à criação de um percurso de saída da prostituição e de inserção social e profissional ⁽¹¹⁹⁸⁾. Segundo Sebastian Kohn, ainda que o modelo de terminar com a procura supostamente inclua apoios sociais aos que pretendam deixar o negócio do sexo, na prática a ênfase é posta na execução da criminalização, pois os apoios são uma consideração *a posteriori* e, quando existem, estão subfinanciados ou vulneráveis a cortes orçamentais. Em França, acrescenta o autor, mais de um ano depois da entrada em vigor da nova lei, o anunciado pacote de apoios sociais – tais como financeiro, de alojamento, serviços jurídicos e médicos, autorizações de residência temporária para imigrantes – ainda não tinha sido dotado de cabimento orçamental ⁽¹¹⁹⁹⁾.

O subfinanciamento do *percurso de saída da prostituição* foi criticado desde o início, mesmo ainda antes da entrada em vigor. Como noticiado no jornal Lexpress.fr, referindo um orçamento subfinanciado, a *via de saída da prostituição* prevista na lei, suportada pelo Estado até 4,8 milhões por ano, está em grande parte subfinanciada, tendo em conta os objetivos definidos para ela, denunciam em comunicado a Act-Up, Acceptess-T (L.G.B.T.), Aides (S.I.D.A.), Planeamento Familiar, Médicos do Mundo, e oito associações de acompanhamento dos trabalhadores do sexo. Existindo cerca de 30.000 pessoas prostituídas em França, tal orçamento permite alocar apenas 160 euros por pessoa, por ano,

¹¹⁹⁷ “[T]he law has pushed sex workers to operate under more risky conditions with dangerous implications for their health. Many interviews highlighted a worrying decrease in condom use as well as increased difficulties continuing treatment for those who are HIV positive. [The] results of the qualitative survey also reveal that cases of violence, of all kinds, have [increased]. Impoverishment, increased health risks and increased exposure to violence form a vicious circle”. Cf. Hélène Le BAIL e Calogero GIAMETTA, *What Do Sex Workers Think About The French Prostitution Act? A Study on the Impact of the Law from 13 April 2016 Against the ‘Prostitution System’ in France*, Paris, 2018, acessível em <https://www.medecinsdumonde.org/sites/default/files/ENGLISH-Synth%C3%A8se-Rapport-prostitution-BD.PDF> [10/05/2019] (interpolação nossa).

¹¹⁹⁸ “Chapitre II: Protection des victimes de la prostitution et création d'un parcours de sortie de la prostitution et d'insertion sociale et professionnelle. Section 1: Dispositions relatives à l'accompagnement des victimes de la prostitution”. Cf. o Capítulo II da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril, acessível em https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=C19F592388DCCD951AED2B2C8EDA7992.tplgr31s_1?cidTexte=JORFTEXT000032396046&dateTexte=20160414 [29/04/2019].

¹¹⁹⁹ “The end-demand model is also supposed to include social services to help people leave the sex trade. But in practice, the emphasis is always on law enforcement; the promised services are an afterthought. When services do exist, they are often underfunded and vulnerable to budget cuts. In France, more than a year after the new law was passed, the proposed package of services – such as financial and housing support, legal and medical services, and temporary residency permits for migrant sex workers has yet to be funded”. Cf. Sebastian KOHN, “The False Promise of «End Demand» Laws”, s/l, *Open Society Foundations*, 2017, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/voices/false-promise-end-demand-laws> [06/12/2017].

e para beneficiar-se dele implica a obrigação de sair da prostituição, criticam tais associações, para as quais a condição imposta representa um problema real ⁽¹²⁰⁰⁾.

O problema do subfinanciamento estará a agravar-se, pois segundo a *Fondacion Scelles* o decréscimo de financiamento estatal para criar rotas de abandono da prostituição, visto em 2018, continuará em 2019. Em 2018, o orçamento para acompanhamento da vítima foi reduzido de 6.8 milhões de Euros para 5 milhões. Em 2019 o financiamento descera mais, diminuindo de 3 para 2 milhões os fundos para ajuda financeira à inserção social e profissional, bem como menos recursos para centros de acolhimento e de reinserção social ⁽¹²⁰¹⁾.

Para fundamentarmos esta apreciação crítica tentámos obter os dados oficiais relativos à implementação da lei; quer quanto ao número de pessoas condenadas pela compra de atos sexuais, nos termos do art.º 611-1 do Código Penal, quer quanto ao número de pessoas que abandonaram o exercício da prostituição, no âmbito do disposto no art.º 5, da secção I do Capítulo II da Lei n.º 2016-444.

Tais dados não constam do *website* do Ministério da Justiça francês ⁽¹²⁰²⁾; apesar de os termos solicitado por mais que uma vez, não obtivemos resposta ⁽¹²⁰³⁾. Do Boletim Oficial do Ministério da Justiça, de maio de 2017, apenas constam duas referências ao art.º 611-1 do C.P., uma para

¹²⁰⁰ “Un budget sous-financé. Ainsi, le «parcours de sortie de la prostitution» prévu par le texte, abondé par l'Etat à hauteur de 4,8 millions par an, est très largement sous-financé vu les objectifs qui lui sont fixés, dénoncent dans un communiqué Act-Up et Acceptess-T (LGBT), Aides (sida), le planning familial, Médecins du monde, et huit associations d'accompagnement des travailleurs du sexe. Avec 30 000 prostitué(e)s en [France], un tel budget ne permet d'allouer que 160 euros par personne et par an qui, pour en bénéficier, auront en outre «obligation de sortir de la prostitution», critiquent ces associations, pour qui cette condition «pose un vrai problème». Cf. Lexpress.fr, “Loi sur la prostitution: les associations dénoncent «un effet d'annonce»”, na edição de 06/04/2016, acessível em https://www.lexpress.fr/actualite/societe/loi-sur-la-prostitution-les-associations-denoncent-un-effet-d-annonce_1779880.html [12/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹²⁰¹ “Decreases in state funding for creating exit routes out of prostitution that were seen in 2018 will continue into 2019. In 2018, the budget allocated for accompanying victim was reduced from 6.8 million EUR to 5 million [EUR]. The 2019 further reduced funding, allocating the AFIS [*AFIS - l'aidefinancière à l'insertionsociale et professionnelle*] from 2 million EUR (as opposed to 3 million EUR allocated in 2018) and reducing resources allocated to Centers for Housing and Social Reintegration (*CHRS – Centresd'hébergement et de reinsercion sociale*)”. Cf. Fondation Scelles, *The abolition of prostitution, a French reality: a 3-year assessment of the 2016-444 Law*, s/l, 2019, acessível em <http://www.fondationscelles.org/en/news/270-the-abolition-of-prostitution-a-french-reality-a-3-year-assessment-of-the-2016-444-law> [12/05/2019] (interpolação nossa e itálico no original).

¹²⁰² Os únicos dados possíveis de obter, mais recentes, são os relativos a 2017 e em nenhuma das classificações encontramos o tipo legal de crime p.p. pelo art.º 611-1, nem em pesquisa por artigo, nem em pesquisa por termos. Analisadas as diferentes tabelas, designadamente a 1 (relativa aos números de crime conforme o tipo de delito) e a 6A, vimos os números para outros tipos de crime, como, por exemplo, os respeitantes ao: exibicionismo, 1226; proxenetismo, 106; proxenetismo agravado, 365; racolage ativo, 35 e outras agressões sexuais, 1446. Cf. o *website* do Ministério da Justiça francês / Les statistiques et chiffres clés du ministère / Justice pénale / les condamnations / tableaux des condamnations en 2017p, acessível em <http://www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/donnees-statistiques-10302/les-condamnations-27130.html> [12/05/2019].

¹²⁰³ Por *e-mails* de 04 e de 25 de abril de 2019, enviados para o endereço dicom.sg@justice.gouv.fr.

descrever o tipo legal de crime ⁽¹²⁰⁴⁾ e outra sobre a pena acessória (prevista no art.º 131-16 do C.P.) da obrigação de levar a cabo, se necessário a expensas próprias, um curso de sensibilização sobre a luta contra a compra de atos sexuais ⁽¹²⁰⁵⁾.

Reportar-nos-emos assim aos números citados em diferentes artigos. Em abril de 2017, um ano depois da entrada em vigor da nova lei, segundo o *Coletivo Abolition 2012* – que congrega 62 associações feministas ou que lutam contra a prostituição –, todos os anos mais de 1500 pessoas prostituídas eram presas pelo crime de solicitar (*racolage*), e desde 14 de abril de 2016 mais nenhuma foi interpelada por tal motivo. Os primeiros compradores de sexo interpelados foram-no algumas semanas depois da adoção da lei; a *Abolition 2012* estima em 804 o número de pessoas que foram presas, que na esmagadora maioria dos casos admitiram a prática dos factos e pagaram uma multa ⁽¹²⁰⁶⁾.

Num outro artigo da *Abolition 2012* é referido o número de 937 pessoas multadas pela contração de compra de prostituição. Sobre este número, Wendy Lyon refere que não o conseguiu encontrar no *website* do Ministério do Interior, ainda que não lhe soe a falso. Tudo que consegue dizer sobre tal número é que num país de 66 milhões de pessoas, o facto de 937 terem sido multadas ao longo de um ano não parece ser uma prova de um verdadeiro compromisso com a erradicação [da prostituição], ainda menos como algo que provavelmente a isso levará ⁽¹²⁰⁷⁾.

Num relatório dos Médicos do Mundo, de abril de 2018, subscrito por diferentes entidades, incluindo a AIDES e o STRASS, é feito um balanço catastrófico da nova lei. Este balanço abrange a violência ⁽¹²⁰⁸⁾, a saúde (pública) ⁽¹²⁰⁹⁾, as condições de trabalho dos trabalhadores do sexo ⁽¹²¹⁰⁾, o ponto de

¹²⁰⁴ Cf. Ministère De La Justice, *Bulletin Officiel Du Ministère De La Justice n.º 2017-05*, s/l, 2017, p. 3, acessível em http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/JUSD1714357C.pdf [12/05/2019].

¹²⁰⁵ Cf. Ministère De La Justice, *Bulletin Officiel Du Ministère De La Justice n.º 2017-05*, s/l, 2017, p. 33 (Le stage de sensibilisation à la lutte contre l'achat de services sexuels), acessível em http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/JUSD1714357C.pdf [12/05/2019].

¹²⁰⁶ «Abolition 2012», regroupant 62 associations féministes ou luttant contre la [prostitution]. [C]haque année, plus de 1500 personnes prostituées étaient arrêtées au titre du délit de racolage, plus aucune personne prostituée n'a été interpellée pour ce motif après le 14 avril 2016", s'est satisfait le collectif. [«Les] premiers acheteurs de sexe ont été interpellés seulement quelques semaines après l'adoption de la loi», poursuit «Abolition 2012», qui évalue à 804 le nombre de personnes arrêtées. «Dans l'écrasante majorité des cas, les acheteurs de sexe ont reconnu les faits et payé une [amende]». Cf. Lexpress.fr, "Prostitution: un an après, quel bilan pour la loi sur la pénalisation du client?", na edição de 04/04/2017, acessível em https://www.lexpress.fr/actualite/societe/prostitution-un-an-apres-quel-bilan-pour-la-loi-sur-la-penalisation-du-client_1895775.html [12/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹²⁰⁷ "As to the 937 figure, I can't find it on the Ministry of the Interior [website]. But it doesn't ring [untrue]; all I can say about this figure specifically is that in a country of 66 million people, the fact that 937 were ticketed for something last year doesn't strike me as evidence of a real commitment to its eradication – far less as something actually likely to *lead to its eradication*". Cf. Wendy LYON, *Sex work in France, one year on*, s/l, 2017, acessível em <https://feministire.com/2017/04/17/sex-work-in-france-one-year-on/> [12/05/2019] (interpolação nossa e itálico no original).

¹²⁰⁸ Em termos de violências: argumentação massiva de violências multiformes, um exercício cada vez mais perigoso do trabalho sexual, deterioração das relações com as forças policiais, que não são vistas como protetoras mas

vista social – empobrecimento das pessoas trabalhadoras sexuais – ⁽¹²¹¹⁾, bem como a ineficiência, ou ausência, de um percurso de saída da prostituição ⁽¹²¹²⁾.

Num artigo mais recente, de setembro de 2018, também com o título *bilanço catastrophique* sobre a lei de prostituição de 2016, para Kheira Bettayeb – reportando-se a uma sondagem junto de 691 pessoas trabalhadoras sexuais – os resultados são impressionantes. Assim, diz, 78% das pessoas interrogadas relatam uma baixa dos rendimentos ligada à diminuição do número de clientes – desencorajados pelo risco de serem punidos pela contravenção ⁽¹²¹³⁾ –, devido à diminuição da procura 42% dizem que estão mais expostos à violência porque têm que aceitar clientes violentos ⁽¹²¹⁴⁾, 38% dos

antes como entidades que contibuem para a sua insegurança. “En termes de violences: augmentation massive des violences multiformes, un exercice du travail du sexe de plus en plus dangereux, détérioration des relations avec les forces de police qui ne sont pas perçues comme protectrices voire contribuent à leur [insécurité]”. Cf. Médecins du Monde, *Travail Du Sexe: La Loi Qui Met En Danger*, s/l, 2018, acessível em <https://www.medecinsdumonde.org/fr/actualites/prostitution/2018/04/12/travail-du-sexe-la-loi-qui-met-en-danger> [12/05/2019] (negrito no original).

¹²⁰⁹ No que diz respeito à saúde: aumento da tomada de riscos para a saúde, em particular com um declínio no uso de preservativos e, portanto, um aumento na exposição a riscos de contaminação por V.I.H. e outras D.S.T.'s, consequências nefastas sobre a saúde global das pessoas. “En ce qui concerne la santé: amplification des prises de risques pour la santé avec notamment un recul de l’usage du préservatif et une donc une augmentation de l’exposition aux risques de contamination VIH et autres IST, conséquences néfastes sur la santé globale des personnes”. Cf. Médecins du Monde, *Travail Du Sexe: La Loi Qui Met En Danger*, s/l, 2018, acessível em <https://www.medecinsdumonde.org/fr/actualites/prostitution/2018/04/12/travail-du-sexe-la-loi-qui-met-en-danger> [12/05/2019] (negrito no original).

¹²¹⁰ Em termos de condições de trabalho: deterioração das relações de trabalho das pessoas trabalhadoras sexuais com as pessoas clientes que, perante o risco de detenção, aproveitam-se delas para negociar os preços ou obter relações não protegidas, repressão indireta das pessoas que prestam trabalho sexual através de leis municipais e pela multiplicação de verificações de identidade, isolamento. “En termes de conditions de travail: détérioration des relations des travailleu.ses.rs du sexe avec leurs clients qui, du fait du risque d’arrestation, en profitent pour négocier les tarifs à la baisse ou obtenir des rapports non protégés, répression indirecte des travailleu.ses.rs du sexe par l’utilisation d’arrêtés municipaux et multiplication des contrôles d’identités, [isolement]”. Cf. Médecins du Monde, *Travail Du Sexe: La Loi Qui Met En Danger*, s/l, 2018, acessível em <https://www.medecinsdumonde.org/fr/actualites/prostitution/2018/04/12/travail-du-sexe-la-loi-qui-met-en-danger> [12/05/2019] (negrito no original).

¹²¹¹ Do ponto de vista social: o empobrecimento inaceitável das pessoas, a maioria das quais já se encontrava em situações precárias. “D’un point de vue social: appauvrissement inacceptable des personnes, dont la plupart étaient déjà en situation de [précarité]”. Cf. Médecins du Monde, *Travail Du Sexe: La Loi Qui Met En Danger*, s/l, 2018, acessível em <https://www.medecinsdumonde.org/fr/actualites/prostitution/2018/04/12/travail-du-sexe-la-loi-qui-met-en-danger> [12/05/2019] (negrito no original).

¹²¹² “En termes d’accompagnement: Inefficacité, voire absence, du parcours de sortie de prostitution”. Cf. Médecins du Monde, *Travail Du Sexe: La Loi Qui Met En Danger*, s/l, 2018, acessível em <https://www.medecinsdumonde.org/fr/actualites/prostitution/2018/04/12/travail-du-sexe-la-loi-qui-met-en-danger> [12/05/2019] (negrito no original).

¹²¹³ “78 % des personnes interrogées rapportent une baisse de leurs revenus liée à la diminution du nombre de clients, découragés par le risque de [contravention]”. Cf. Kheira BETTAYEB, *Le «bilan catastrophique» de la loi de 2016 sur la prostitution*, s/l, 2018, acessível em <https://transversalmag.fr/articles/841-Le-bilan-catastrophique-de-la-loi-de-2016-sur-la-prostitution> [12/05/2019].

¹²¹⁴ “Toujours en raison de la diminution de la demande, 42 % se disent plus exposées aux violences, car contraintes d’accepter des clients [violents]”. Cf. Kheira BETTAYEB, *Le «bilan catastrophique» de la loi de 2016 sur la prostitution*, s/l, 2018, acessível em <https://transversalmag.fr/articles/841-Le-bilan-catastrophique-de-la-loi-de-2016-sur-la-prostitution> [12/05/2019].

entrevistados relatam terem mais dificuldade em impor o uso do preservativo ⁽¹²¹⁵⁾, a revogação do delito de solicitação não melhorou as relações com a polícia, sublinham 70% dos entrevistados ⁽¹²¹⁶⁾ e, por fim, os percursos de saída da prostituição continuam pouco atrativos, devido à baixa compensação concedida aos que escolhem esta opção (330 euros por mês) ⁽¹²¹⁷⁾.

Como referem H  l  ne Le Bail e Calogero Giametta, as organiza  es e os trabalhadores sexuais são bastante críticos quanto    implementa  o do programa de abandono da prostitui  o. Os cr  terios para aceder ao programa, e as limita  es do apoio fornecido (por exemplo, dificuldade no acesso a habita  o, obstáculos na candidatura a um visto de residência, insuficiente apoio financeiro), impedem a maioria das pessoas de se candidatarem, em especial os que mais necessitam de apoio. A crítica ao programa deriva também das falsas representa  es da indústria do sexo que o mesmo transmite, dado que o apoio apenas    concedido às pessoas que concordem parar com o exercício da prostitui  o, o que pode ser visto como uma viola  o básica da sua dignidade e uma condi  o irrealista, por motivos financeiros, para a maioria dos trabalhadores sexuais. Além disso, os trabalhadores sexuais são obrigados a abandonarem uma atividade que, em si mesma, não    ilegal ⁽¹²¹⁸⁾.

Mais uma vez constatamos que a mesma realidade    passível de interpreta  es diferentes; segundo as organiza  es feministas abolicionistas e outros adeptos do modelo, a nova lei produziu resultados muito bons, ao passo que para os trabalhadores sexuais, e diferentes organiza  es não governamentais, o resultado não podia ser mais *catastrófico*.

Não obstante não dispormos de números oficiais, os que foram referidos em diferentes artigos relativos ao primeiro ano de vigência da lei (804 ou 937 casos), num país que em 2018 tinha uma

¹²¹⁵ "38 % des interrog  s notent avoir plus de difficultés    imposer le port du pr  servatif". Cf. Kheira BETTAYEB, *Le «bilan catastrophique» de la loi de 2016 sur la prostitution*, s/l, 2018, acessível em <https://transversalmag.fr/articles/841-Le-bilan-catastrophique-de-la-loi-de-2016-sur-la-prostitution> [12/05/2019].

¹²¹⁶ "[L]'abrogation du délit de racolage n'a pas amélioré les relations avec la police, soulignent 70 % des [interrogés]". Cf. Kheira BETTAYEB, *Le «bilan catastrophique» de la loi de 2016 sur la prostitution*, s/l, 2018, acessível em <https://transversalmag.fr/articles/841-Le-bilan-catastrophique-de-la-loi-de-2016-sur-la-prostitution> [12/05/2019].

¹²¹⁷ "Enfin, les parcours de sortie de la prostitution restent peu attractifs, en raison de la faible indemnité octroyée    celles et ceux qui choisissent cette option (330 euros par mois)". Cf. Kheira BETTAYEB, *Le «bilan catastrophique» de la loi de 2016 sur la prostitution*, s/l, 2018, acessível em <https://transversalmag.fr/articles/841-Le-bilan-catastrophique-de-la-loi-de-2016-sur-la-prostitution> [12/05/2019].

¹²¹⁸ "[O]rganisations and sex workers are highly critical with regards to the exit-program's implementation. The criteria for accessing the exit-program and the limitations of the support provided (for example difficulty accessing housing, obstacles to applying for a residency permit, insufficient financial aid) prevent most people from applying and in particular those who are most in need of support. Criticism of the exit-program also stems from the misrepresentations of the sex industry that it produces. Since support is given only to people who assent to stop doing sex work, this can be seen as a basic infringement of their human dignity and an unrealistic condition, for financial reasons, for most sex workers. Moreover, sex workers are obliged to give up an activity that is not itself illegal". Cf. Hélène Le BAIL e Calogero GIAMETTA, *What Do Sex Workers Think About The French Prostitution Act? A Study on the Impact of the Law from 13 April 2016 Against the 'Prostitution System' in France*, Paris, 2018, acessível em <https://www.medecinsdumonde.org/sites/default/files/ENGLISH-Synth%C3%A8se-Rapport-prostitution-BD.PDF> [10/05/2019].

população de 67.348.000 pessoas ⁽¹²¹⁹⁾, é muito inferior ao atingido (também em 2016) na Suécia, 267 ⁽¹²²⁰⁾, que tem uma população de 10.171.524 habitantes ⁽¹²²¹⁾.

Sem prejuízo de no caso de França estarmos a falar dos resultados do primeiro ano de vigência da lei, comparando as populações dos dois países, o resultado que em França deveria ter sido obtido, proporcionalmente, seria não o de 937 condenações (para usarmos o valor mais alto) mas sim o de 1786,78. Segundo a *Fondacion Scelles*, durante os três últimos anos [2016-2019], mais de 4000 homens foram multados por terem usado prostituição, incluindo na internet, o que daria, ainda assim, uma média de 1.333,33 condenados por ano ⁽¹²²²⁾.

Quanto ao número de pessoas que em 3 anos abandonaram a prostituição, a única referência que encontramos é feita pela *Fondacion Scelles*, para a qual o novo modelo é um sucesso; nos últimos três anos, e até 12 de abril de 2019, tinham sido criados 65 comités [regionais, de implementação da lei], 78 associações autorizadas e havia cerca de *150 pessoas no processo de abandonarem a prostituição*, prevendo-se o estabelecimento de outros comités até ao fim de 2019 ⁽¹²²³⁾.

Ainda de acordo com a mesma fundação, os cursos de consciencialização para a luta contra a compra de atos sexuais (incidindo nas vertentes de compreensão geral, aceitação de responsabilidade, mudança de mentalidades e redução da procura e da reincidência), têm uma taxa de eficácia de 89%, pois 100% dos participantes mudou a sua opinião, 90% aprendeu alguma coisa de novo e 89% não voltaria aos velhos tempos ⁽¹²²⁴⁾.

¹²¹⁹ Cf. “França” na Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Fran%C3%A7a> [12/05/2019].

¹²²⁰ Como vimos antes, em 2016 houve 86 condenações em sede de julgamento e 181 decisões penais sumárias (em acordo com a Procuradoria, nos termos do Capítulo 48.º do Código de Processo Penal sueco), num total de 267 casos.

¹²²¹ No censo de 2018. Cf. “Suécia” na Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Su%C3%A9cia> [06/05/2019].

¹²²² “More than 4000 men have been fined for using prostitution, including on the internet”. Cf. *Fondation Scelles, The abolition of prostitution, a French reality: a 3-year assessment of the 2016-444 Law*, s/l, 2019, acessível em <http://www.fondationscelles.org/en/news/270-the-abolition-of-prostitution-a-french-reality-a-3-year-assessment-of-the-2016-444-law> [12/05/2019] (negrito no original).

¹²²³ “So far, there are 65 established committees, 78 authorized associations and around 150 people in the process of leaving prostitution. Other committees should be established by the end of 2019”. Cf. *Fondation Scelles, The abolition of prostitution, a French reality: a 3-year assessment of the 2016-444 Law*, s/l, 2019, acessível em <http://www.fondationscelles.org/en/news/270-the-abolition-of-prostitution-a-french-reality-a-3-year-assessment-of-the-2016-444-law> [12/05/2019].

¹²²⁴ “Awareness-Raising Courses for the fight against the purchase of sexual acts. Impact on Participants 89% effectiveness. General Understanding, Accepting Responsibility, Changing Mentalities, Reduction of Demand and Recidivism. 100% changed their opinion, 90% learned something new, 89% will not return to old days”. Cf. *Fondation Scelles, The abolition of prostitution, a French reality: a 3-year assessment of the 2016-444 Law*, s/l, 2019, acessível em <http://www.fondationscelles.org/en/news/270-the-abolition-of-prostitution-a-french-reality-a-3-year-assessment-of-the-2016-444-law> [12/05/2019].

Perante os resultados apurados, concluímos que em França o único aspeto positivo da lei foi a revogação da incriminação da solicitação passiva, pois no demais não tem apresentado resultados idóneos à prossecução dos fins a que o modelo se propõe.

O número de condenações não revela eficácia da ação penal no (pretendido) combate à prostituição, tal como a sub dotação financeira do programa de criação de percursos de saída da prostituição deixa dúvidas sobre a vontade de o executivo concretizar o invocado desígnio legislativo, ajudar as pessoas prostituídas a deixarem de ser vítimas da sua exploração, pois mesmo que o número de pessoas que se prostituem em França seja apenas de 30.000, *150 pessoas salvas – pela “indústria do resgate” – em 3 anos é um número insignificante para o objetivo de erradicar a prostituição.*

A adoção do modelo neoabolicionista provocou, também em França, uma deterioração das condições em que trabalham as pessoas que se prostituem, a vários níveis, pelo que nos ocorrem novamente as palavras de Susanne Dodillet e Petra Östergren – o valor simbólico de [promoção da] igualdade de género subjacente à proibição de compra de sexo é mais importante ⁽¹²²⁵⁾.

4.3.3. Irlanda

Após a entrada em vigor da nova lei de 2017, *Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017*, para a Aliança de Trabalhadores Sexuais da Irlanda (S.W.A.I.) ⁽¹²²⁶⁾, a sua maior preocupação é a segurança dos trabalhadores sexuais, em particular dos mais vulneráveis. De acordo com Kate McGrew, diretora da S.W.A.I., *a cruzada moral do governo foi impulsionada por questões ideológicas, não por provas, pois grupos de peritos nacionais e internacionais forneceram prova clara que a criminalização da compra de sexo é não só ineficaz, como também prejudicial para a saúde e segurança dos trabalhadores sexuais por toda a Irlanda* ⁽¹²²⁷⁾.

Ainda segundo Kate McGrew, a propósito da aprovação da Lei *Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017*, as atenções focam-se agora nos trabalhadores sexuais mais vulneráveis, que serão sujeitos a aceitarem mais e mais riscos de modo a manterem os clientes dos quais dependem, naqueles que

¹²²⁵ “If the ban would have adverse effects for individual women who sell sex, or if it violates their right to self-determination would not matter. The gender-equal symbolic value of the Sex Purchase Act is more important”. Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 2, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [01/03/2017].

¹²²⁶ Acrónimo em inglês de *Sex Workers Alliance Ireland*.

¹²²⁷ No original, “[a]ccording to the group, their biggest concern is the safety of sex workers, particularly the most [vulnerable]. Spokeswoman Kate McGrew said: «The Government’s moral crusade was driven by ideology not evidence. National and international expert groups provided clear evidence that criminalisation of the purchase of sex is not only ineffective but would be harmful to the health and safety of sex workers across Ireland»”. A notícia está acessível em <http://www.thejournal.ie/sex-laws-ireland-in-force-3309170-Mar2017/> [13/05/2017] (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

baixarão os preços, nos que concordarão em terem sexo sem proteção, em irem para locais desconhecidos e evitarem chamarem a *gardai*⁽¹²²⁸⁾ quando atacados ou assustados⁽¹²²⁹⁾.

Eilís Ward e Gillian Wylie fazem referência ao facto de a lei ter subjacente essencialmente uma decisão política de introduzir uma proibição de compra de sexo, mais do que uma preocupação com as vidas e opiniões dos trabalhadores sexuais. Para estas autoras, a nova lei irlandesa que criminaliza a compra de sexo é impraticável. Estabelecem um paralelo com a Suécia, que introduziu uma lei similar em 1999, e referem que a criminalização foi o centro da campanha *Turn Off the Red Light* na Irlanda, ao longo da última década. Defendem que, quer no caso da Irlanda, quer no da Suécia, a legislação é baseada na crença que a prostituição é uma forma de violência contra as mulheres e que é causada pela procura masculina⁽¹²³⁰⁾.

Segundo Wylie, as realidades complexas das vidas e opiniões dos trabalhadores sexuais não foram tidas em consideração no debate irlandês, tal como não o foram os vários estudos internacionais que mostram o impacto negativo das proibições de compra de sexo nas vidas dos que o vendem⁽¹²³¹⁾.

Para Ward é claro que os parlamentares irlandeses já sabiam o que queriam, a proibição da compra de sexo. Não foram feitos esforços sérios, diz, para considerar um modelo alternativo, como presentemente na Nova Zelândia, onde o ato de comprar ou vender sexo em si mesmo não está sujeito à lei, mas todas as atividades à sua volta estão, tal como as atividades criminosas ou violência. Tal

¹²²⁸ Corpo policial da Irlanda, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Garda_S%C3%ADoch%C3%A1na [13/05/2017].

¹²²⁹ Cf., a este propósito, Kate McGREW em entrevista ao jornal *The Journal*, no dia 27 de março de 2017, “[t]oday, our thoughts are with the most vulnerable sex workers, who will be forced to take greater and greater risks in order to keep the clients they depend upon: those who will drop their prices, those who will agree to unprotected sex, those who will agree to go to an unknown location, and avoid calling the *gardai* when attacked or afraid”. A notícia está acessível em <http://www.thejournal.ie/sex-laws-ireland-in-force-3309170-Mar2017/> [13/05/2017].

¹²³⁰ “The new Irish law to criminalise the purchase of sex is unworkable according to experts on sex work and human trafficking from NUI Galway and Trinity College [Dublin]. They draw a parallel with Sweden which introduced a similar law in 1999, and was the focus of a major campaign in Ireland over the past decade, «Turn off the Red Light». In both the case of Ireland and Sweden, they contend that the legislation is based on the belief that prostitution is a form of violence against women and is caused by male demand”. Cf. a publicação de 8 de março de 2017, no *website* da *National University of Ireland, Galway*, na véspera do lançamento da obra “*Feminism, Prostitution and the State; Politics of Neo-Abolitionism*”, de Eilís WARD e Gillian WYLIE. A publicação está acessível em <https://www.nuigalway.ie/about-us/news-and-events/news-archive/2017/march2017/leading-experts-on-sex-work-and-human-trafficking-criticise-irelands-new-sex-purchase-ban-legislation.html> [13/05/2017] [(interpolação nossa e aspas no original)].

¹²³¹ “The complex realities of sex workers’ lives and views were not being recognised in the Irish debate, nor were the many international studies that show the negative impact of sex purchase bans on those who sell sex, said Dr. Wylie of the Irish School of Ecumenics”. Cf. a publicação de 8 de março de 2017, no *website* da *National University of Ireland, Galway*, na véspera do lançamento da obra “*Feminism, Prostitution and the State; Politics of Neo-Abolitionism*”, de Eilís WARD e Gillian WYLIE. A publicação está acessível em <https://www.nuigalway.ie/about-us/news-and-events/news-archive/2017/march2017/leading-experts-on-sex-work-and-human-trafficking-criticise-irelands-new-sex-purchase-ban-legislation.html> [13/05/2017].

solução apresenta a promessa de uma abordagem que, pelo menos, não cria mais problemas, especialmente para as mulheres mais vulneráveis no comércio sexual ⁽¹²³²⁾.

Para aferirmos, na prática, a eficácia do modelo, tentámos obter os dados relativos às condenações pelo novo tipo legal de crime. Através de artigos de comunicação social e de outros constantes do *website* da S.W.A.I. obtivemos alguns dados. Segundo o jornal *The Guardian*, aos 11 de dezembro de 2018, na República da Irlanda, pagar por sexo é crime. Ao contrário do alegado, a atividade dos trabalhadores sexuais não foi descriminalizada, continuando a ser acusados por detenção de bordel. Na Irlanda, desde que a lei foi introduzida, 55 pessoas foram detidas por ilícitos relacionados com a prostituição, *das quais apenas 2 eram clientes*. A violência contra os trabalhadores sexuais – incluindo uma série de ataques com faca em Dublin – aumentou desde que foi criminalizada a compra de sexo ⁽¹²³³⁾.

Num artigo de 21 de janeiro de 2019, Kate McGrew, diretora da S.W.A.I., refere que desde a entrada em vigor da nova lei, apenas um cliente foi acusado. Como a própria diz, trata-se da primeira acusação ao abrigo da lei de 2017, mas dos dados estatísticos obtidos do departamento central de estatística, houve 55 pessoas detidas, pelo que, conclui, as restantes acusadas, por detenção de bordel, foram os trabalhadores sexuais, interrogando-se se terá sido para isto que a lei foi adotada ⁽¹²³⁴⁾.

Para termos dados oficiais, perguntámos ao Departamento de Justiça e da Igualdade da Irlanda ⁽¹²³⁵⁾ quantas pessoas tinham sido condenadas pela incriminação de compra de sexo, bem como qual o quadro legal de apoio para ajudar quem pretenda deixar de exercer a prostituição. Por *e-mail* de

¹²³² “No original, “«[i]t is clear that Irish parliamentarians already knew what they wanted: a sex purchase ban. No serious efforts were made to consider an alternative model such as that currently in New Zealand. Here, the act of buying or selling of sex itself is not subject to the law but all activities surrounding it are, such as criminal activities or violence. It holds out the promise of an approach that, at least does not create more problems especially for the most vulnerable women in the sex trade», said Dr. Ward”. Cf. a publicação de 8 de março de 2017, no *website* da *National University of Ireland, Galway*, na véspera do lançamento da obra “*Feminism, Prostitution and the State; Politics of Neo-Abolitionism*”, de Eilís WARD e Gillian WYLIE. A publicação está acessível em <https://www.nuigalway.ie/about-us/news-and-events/news-archive/2017/march2017/leading-experts-on-sex-work-and-human-trafficking-criticise-irelands-new-sex-purchase-ban-legislation.html> [13/05/2017].

¹²³³ “In [the] Republic of Ireland, paying for sex is criminalised. Contrary to claims, sex workers themselves have not been decriminalised and prosecutions for brothel-keeping continue. In the ROI [Republic Of Ireland], since the law was introduced, 55 people have been arrested for prostitution offences, *only two of them are clients*. Violence against sex workers – including a spate of knife attacks in Dublin – has increased since paying for sex was criminalised”. Cf. *The Guardian*, “Criminalisation of sex work normalises violence, review finds”, edição de 11/12/2018, acessível em <https://www.theguardian.com/society/2018/dec/11/criminalisation-of-sex-work-normalises-violence-review-finds> [13/05/2019] (interpolação e itálico nosso).

¹²³⁴ “This is the first prosecution of a client under the laws brought in 2017, but from statistics we go from the Central Statistics office we know 55 people have been arrested. We can only conclude that the rest of those prosecuted under brothel keeping laws are the workers themselves. Is this really what this law was introduced for?”. Cf. Kate MCGREW, *One Prosecution For Man Caught Up In Raid Shows Law Is Not Fit For Purpose*, s/l, 2019, acessível em <http://sexworkersallianceireland.org/press-release/one-prosecution-for-man-caught-up-in-raid-shows-law-is-not-fit-for-purpose/> [13/05/2019].

¹²³⁵ Por *e-mails* de 04 e de 25 de abril de 2019, enviados para info@justice.ie.

14 de maio de 2019, o secretário do ministro da Justiça e da Igualdade da República da Irlanda ⁽¹²³⁶⁾ informou-nos que, até à data, duas pessoas foram alvo de inquérito por crimes respeitantes à compra de serviços sexuais. São as primeiras investigações levadas a cabo desde a Lei de 2017. Uma das pessoas foi acusada e condenada, aos 21 de janeiro de 2019, numa multa de 200 euros. Em relação à segunda pessoa acusada, o processo judicial continua pendente, pelo que, no presente, mais nenhuma informação pode ser prestada ⁽¹²³⁷⁾.

Considerando que a Lei de 2017, *Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017*, está em vigor há já mais de dois anos, desde o dia 27 de março de 2017, seja um ou, eventualmente, dois clientes condenados – num país com 4.761.865 habitantes ⁽¹²³⁸⁾ –, o resultado é catastrófico do ponto de vista da ação penal, comprovando-se que a lei é inapta para prosseguir o fim que lhe subjaz.

Ainda assim, e também no caso da Irlanda, o modelo tem a capacidade de, independentemente do insucesso ao nível penal, conseguir produzir efeitos nocivos para os trabalhadores sexuais. Citando uma vez mais Kate McGrew – a propósito da acusação deduzida contra um cliente e do facto de os trabalhadores sexuais se verem mais desprotegidos por terem de trabalhar a sós, a fim de não serem incriminados por detenção de bordel –, este homem foi apanhado a comprar sexo durante um raide num pretense bordel, ou seja, quando dois ou mais trabalhadores sexuais trabalham juntos. Este homem foi um dano colateral numa malfadada guerra para parar a procura, pois não era o alvo, os trabalhadores sexuais é que o eram. Como resultado disto, os trabalhadores sexuais serão forçados a trabalharem só, o que aumenta a sua vulnerabilidade. Trabalhar, ou viver, com outro trabalhador sexual é ilegal na Irlanda. O modelo nórdico, supostamente, está dirigido ao cliente mas, de acordo com esta lei, para se trabalhar na legalidade tem de se trabalhar a sós. Os ataques violentos a trabalhadores sexuais aumentaram 77% no primeiro ano após a entrada em vigor da lei. Isto não é uma coincidência, diz Kate McGrew ⁽¹²³⁹⁾.

¹²³⁶ Informação com a referência interna Minister's Reference: DJE-MO-01668-2019.

¹²³⁷ "To date, two persons have been prosecuted for offences pertaining to the purchase of sexual services. These are the first prosecutions to be taken under the 2017 Act. One of the two persons prosecuted was convicted on 21 January 2019 and fined €200. In relation to the second person prosecuted, we await completion of court proceedings, so no further information can be provided at this time" (Minister's Reference: DJE-MO-01668-2019).

¹²³⁸ Cf. "República da Irlanda" na Wikipédia, acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Rep%C3%ABlica_da_Irlanda [13/05/2019].

¹²³⁹ "This man was caught procuring sex during a raid on a so-called brothel, when two or more workers work together. [This] man was collateral damage in an ill-fated war to end demand. He was not the intended target of the raid, the workers were. [As] a result of this prosecution workers will be forced to work alone, which increases their vulnerability. Working or living with another sex worker is illegal in Ireland. [The] Nordic model purportedly is meant to target the client but by this law, but if we want to work legally here we are forced to work alone. Violent attacks specifically increased on us 77% in the first year of the law being introduced. This is not a coincidence". Cf. Kate McGREW, *One Prosecution For Man Caught Up In Raid Shows Law Is Not Fit For Purpose*, s/l, 2019, acessível em <http://sexworkersallianceireland.org/press-release/one-prosecution-for-man-caught-up-in-raid-shows-law-is-not-fit-for-purpose/> [13/05/2019] (interpolação nossa).

Numa investigação recente, por investigadores da Escola de Higiene e Saúde Tropical de Londres, chegou-se à conclusão que não só a proibição do exercício da prostituição, mas também a criminalização da procura, são nocivas para a saúde dos trabalhadores sexuais, ficando também mais sujeitos a violência e a abusos ⁽¹²⁴⁰⁾.

Não existe legislação na Irlanda para ajudar as pessoas que queiram abandonar o exercício da prostituição. Segundo informação do Departamento de Justiça e da Igualdade, a organização Ruhama é por si financiada, tendo por escopo a assistência a vítimas de tráfico para exploração sexual para saírem dessa situação. O serviço de saúde cofinancia a Ruhama e os serviços de saúde para mulheres desta organização providenciam campanhas sobre cuidados de saúde e de aconselhamento a mulheres afetadas pela prostituição e pelo tráfico para exploração sexual. O Departamento de Justiça e Igualdade tem planos para levar a cabo, ao longo de 2019, campanhas de sensibilização relacionadas com o crime de compra de sexo ⁽¹²⁴¹⁾.

Vistos os exemplos recentes de França – *Loi n.º 2016-444*, promulgada aos 13 de abril de 2016 – e da Irlanda – *Criminal Law (Sexual Offences) Act 2017*, em vigor desde o dia 27 de março de 2017–, bem como o debate, de pendor neoabolicionista, em curso noutros países, constatamos a tendência legislativa na Europa, de adoção do modelo sueco.

Mais do que os sistemas regulamentadores, os regimes proibicionistas, abolicionistas e neoabolicionistas dificultam muito, para não dizermos que denegam, a efetivação de direitos económicos e sociais, bem como as Recomendações da Organização Internacional do Trabalho, da Organização Mundial de Saúde e do programa conjunto ONUSIDA. Quanto à falta, ou dificuldade, de

¹²⁴⁰ Os trabalhadores sexuais são mais propensos a sofrerem de má saúde, violência e de abuso em países onde a sua atividade é criminalizada. Numa pesquisa realizada por investigadores da Escola de Higiene e Saúde Tropical de Londres, conclui-se que os trabalhadores sexuais que receiam ser, ou os seus clientes, detidos pela polícia, estão mais sujeitos a encontros perigosos, sem tempo para falarem com o cliente antes de entrarem num carro ou para negociarem de antemão os termos do negócio. A sua saúde e segurança está em risco, não só onde o trabalho sexual é criminalizado mas também no Canadá, que introduziu o modelo nórdico, de que a Suécia é pioneira, no qual o cliente pode ser preso pelo ilícito, mas não o trabalhador sexual. “Sex workers are more likely to suffer poor health, violence and abuse in countries where their trade is [criminalized]. The review, by researchers from the London School of Hygiene and Tropical Medicine, found that [sex] workers who fear that they, or their clients, may be picked up by the police are more likely to engage in risky encounters, unable to take the time to talk to a client before getting into a car or negotiate terms in advance, the researchers found. Their health and safety were at risk not only in countries where sex work was criminalised, but also in Canada, which has introduced the «Nordic model» pioneered by Sweden, under which the client can be arrested for a criminal offence, but not the sex worker”. Cf. The Guardian, “Criminalisation of sex work normalises violence, review finds”, edição de 11/12/2018, acessível em <https://www.theguardian.com/society/2018/dec/11/criminalisation-of-sex-work-normalises-violence-review-finds> [13/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹²⁴¹ “However, the Department of Justice and Equality funds an organisation called Ruhama to assist victims of human trafficking working as prostitutes to exit their situation. The Health Service Executive (HSE) also provides funding to Ruhama, and their Women’s Health Service provides sexual health and outreach support for women affected by prostitution and trafficking for sexual exploitation. The Department of Justice and Equality has advanced plans to conduct an awareness-raising initiative relating to the offence of purchasing sex later this year” (Minister’s Reference: DJE-MO-01668-2019).

proteção jurídica de quem faz da prostituição modo de vida, a tempo inteiro ou não, importa reter o exemplo dado pelo processo de *Kylie vs. C.C.M.A. e outros*, do tribunal de trabalho na África do Sul. Quanto às boas práticas no âmbito da promoção da saúde, há que não perder de vista a inequívoca tomada de posição que consta do programa ONUSIDA, ao afirmar no âmbito dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável 2030, que *os ambientes de trabalho seguros facilitam o acesso aos serviços relacionados com o V.I.H., especialmente para trabalhadores no emprego informal, tais como migrantes indocumentados e trabalhadores sexuais* ⁽¹²⁴²⁾.

Por tudo quanto ficou exposto, também nós consideramos o modelo neoabolicionista como inidóneo para prosseguir os fins invocados, sendo, além de um falhanço assente na retórica da promoção da igualdade de género, um instrumento da sua violação – por ser perigoso e ter consequências nefastas para as pessoas que se prostituem, na sua maioria mulheres.

5. O modelo legalizador nos Países Baixos, na Alemanha e na Nova Zelândia

5.1. Enquadramento histórico-social do modelo

O modelo legalizador, também referido por neoregulamentador ⁽¹²⁴³⁾, é o mais recente e de feição liberal ⁽¹²⁴⁴⁾. Além de, tal como o modelo regulamentador, partir do pressuposto que a prostituição não é irradicável, assenta na conceção que o exercício da prostituição é também um trabalho ⁽¹²⁴⁵⁾. Constitui-se em crítica ao feminismo radical, uma vez que este “não contempla a opção livre de ingresso na atividade nem a capacidade das mulheres para se organizarem em torno do trabalho

¹²⁴² Cf. UNAIDS, *The AIDS response in the 2030 Agenda for Sustainable Development: joint work, shared gains*, s/l, 2018, § n.º 8, acessível em http://www.unaids.org/en/AIDS_SDGs [06/11/2018] (itálico nosso).

¹²⁴³ Tal como nos outros modelos, não há uma nomenclatura consensual. Daniela Danna, por exemplo, designa este modelo como neoregulamentarismo; “Netherlands and Germany chose a neoregulamentarist approach”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 16, acessível em <http://lastradainternational.org/lisidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018].

¹²⁴⁴ Como diz González del Río, depois de referir os três modelos tradicionais, “[a] los tres modelos expuestos, *debe añadirse uno más reciente, el modelo de normalización o legalización, inspirado en una ideología liberal que propone regular la actividad desde su consideración como trabajo*. Es el único que no concibe la prostitución voluntaria como un problema, sino como una realidad que existe, y entiende que la mejor manera de proteger a las prostitutas y a los intereses de la sociedad es otorgar derechos a las personas que ejercen la prostitución, y a cambio exigir a éstas que contribuyan al igual que el resto de los ciudadanos a costear el sistema”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 16 (itálico nosso).

¹²⁴⁵ Optamos por referir algumas particularidades relativas ao enquadramento histórico-social deste modelo nos Países Baixos, na Alemanha e na Nova Zelândia apenas aquando da ilustração no respetivo quadro normativo.

[sexual], de que são exemplos os movimentos promovidos pelos(as) trabalhadores(as) do sexo para a defesa de seus direitos e dos quais resultaram diversas associações no âmbito mundial”⁽¹²⁴⁶⁾.

González Del Río faz remontar as origens deste modelo a 1985, ano em que se fundou o Comité Internacional Para Os Direitos Das Prostitutas, tendo o II Congresso Internacional sido celebrado nas instalações do Parlamento Europeu, em Bruxelas, de 1 a 3 de outubro de 1986, do qual resultou uma declaração sobre prostituição e feminismo na qual as prostitutas identificaram-se com o movimento feminista mas rejeitaram a condição de vítimas ou de símbolos da opressão patriarcal. Reivindicaram os seus direitos como trabalhadoras e como mulheres e, em concreto, defenderam o seu direito a possuírem autonomia económica e a escolherem a sua ocupação profissional livremente. De igual modo, reclamaram o seu direito à autodeterminação sexual e à integridade física e psicológica de todas as mulheres⁽¹²⁴⁷⁾.

Segundo a síntese por Fernando Bessa Ribeiro, “no modelo legalizador [a] prestação de serviços sexuais mercantis passa a ser considerada como uma actividade económica e os actores sociais que a ela se dedicam [definidos] como trabalhadores com todos os direitos laborais, incluindo a constituição de organizações sindicais e outras, bem como o acesso aos mecanismos de segurança social, em igualdade com outros cidadãos. [A] regulação da economia do sexo passa a fazer-se sobretudo pela esfera do trabalho em lugar da esfera criminal, sem deixar de se combater o tráfico e a exploração da [prostituição]. A deslocação do enfoque político-jurídico sobre aqueles que se [prostituem] facilita o processo de desestigmatização que esta abordagem pretende alcançar, num quadro alargado de uma regulação inclusiva do campo prostitucional”⁽¹²⁴⁸⁾.

Sem prejuízo de também neste modelo, como nos outros, haver diferenças na forma como é positivado, a matriz é “baseada numa legalização desestigmatizante da economia do sexo e dos actores sociais nela envolvidos. O «sexo pago» é entendido como uma actividade económica e as

¹²⁴⁶ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017].

¹²⁴⁷ No original, “[l]os orígenes de este modelo podemos situarlo en 1985, año en el que se fundó el *International Committee for Prostitutes’ Rights*. El II Congreso Internacional se celebró en los locales del Parlamento Europeo en Bruselas, del 1 al 3 de octubre de 1986, y como resultado del mismo se hizo pública una Declaración sobre prostitución y feminismo en el que las prostitutas se identificaron con el movimiento feminista y renegaron de su condición de víctimas o símbolos de la opresión patriarcal. Reivindicaron sus derechos como trabajadoras y como mujeres y, en concreto, defendieron su derecho a poseer autonomía económica así como a elegir su ocupación profesional libremente. De igual forma, reclamaron su derecho a la autodeterminación sexual y a la integridad física y psicológica de todas las mujeres”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 16 (italico no original).

¹²⁴⁸ CF. Fernando Bessa RIBEIRO, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 283 (interpolação nossa).

mulheres, (e os homens) que a ele se dedicam considerados como trabalhadores com todos os direitos laborais e sociais, incluindo a constituição de associações de classe, nomeadamente sindicatos, e o acesso aos mecanismos de protecção na doença e na velhice” ⁽¹²⁴⁹⁾.

Para Darlon Costa Duarte este modelo “tem como maiores expoentes a Alemanha e os Países Baixos. Trata-se de modelo que reconhece a prostituição como uma verdadeira atividade profissional, garantindo direitos sociais, civis e trabalhistas aos profissionais do sexo. Retira-se o Direito Penal como instrumento de repressão da prostituição livre e consentida (desempenhada por pessoas maiores e capazes), relegando a atuação do instrumento repressor às situações de efetivo abuso ou exploração [sexual]. Sendo assim, no modelo legalizador, a prostituição agenciada não é [crime]. Também a prostituição autônoma é reconhecida legalmente; a Alemanha, por exemplo, admite expressamente o pacto de prestação de serviços sexuais entre o prostituto e o seu [cliente]. Trata-se, portanto, de um modelo que valoriza a autodeterminação sexual do indivíduo, encarando a prostituição de forma pragmática” ⁽¹²⁵⁰⁾.

Independentemente de este modelo ter também a pretensão de organizar o mercado e os espaços – dos públicos e dos de exercício de prostituição – e de promover a saúde dos trabalhadores sexuais e a do público em geral (ainda que numa perspectiva diferente da subjacente ao modelo regulamentador), é o modelo que mais equipara o exercício da prostituição a qualquer outro trabalho livremente escolhido.

A distinção entre o exercício da prostituição, a exploração sexual e o tráfico de pessoas (incluindo para exploração sexual) permite que se trate de maneira diferente, também do ponto vista legislativo, o que efetivamente é diferente. O modelo legalizador encontra-se em vigor, por exemplo, nos Países Baixos ⁽¹²⁵¹⁾, na Alemanha e na Nova Zelândia.

¹²⁴⁹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 66 (aspas no original).

¹²⁵⁰ Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017] (interpolação nossa).

¹²⁵¹ Como exemplo das diferentes formas de nomear a mesma realidade, a que antes aludimos, ao passo que González Del Río enquadra os Países Baixos no modelo legalizador, Ferro Veiga enquadra-os no modelo regulamentador, “[m]odelo reglamentista: tendente a la normalización o legalización plena de esta práctica, se asume que la prostitución constituye un hecho inevitable, por lo que hay que aceptarla como realidad social y regular su ejercicio como una actividad profesional más. Ello implica la necesaria asunción de derechos y deberes profesionales y el despliegue, por parte de las autoridades competentes, de los imprescindibles cauces de control administrativo y sanitario. El sistema holandés es el ejemplo más fiel a este modelo”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 18.

5.2. Ilustração no quadro normativo

5.2.1. Países Baixos

A prostituição nunca foi proibida nos Países Baixos ⁽¹²⁵²⁾. A prostituta era vista como uma vítima de um comportamento imoral e criminoso levado a cabo por outros. Esta conceção abolicionista levou a uma criminalização parcial da prostituição, pela proibição da existência de bordéis e da exploração da prostituição ⁽¹²⁵³⁾, através da Lei Contra a Imoralidade, de 20 de maio de 1911 ⁽¹²⁵⁴⁾.

Como dizem Che Post, Jan Brouwer e Michel Vols, o legislador considerava a prostituição como um mal de imoralidade, vendo-a como moralmente repreensível, tendo introduzido a lei. Contudo, o comportamento das prostitutas não era considerado punível; oferecer serviços sexuais era legal. O governo defendia que cada ataque à moral pública deveria ser reprimido de modo inflexível, a vida pública deveria ser mantida limpa e o sentido comum de moralidade deveria ser garantido. Por isso, defendeu o governo, a luta contra atos indecentes, fontes de degeneração moral, bem como outros comportamentos moralmente nefastos deveriam ser tratados através de normas criminais ⁽¹²⁵⁵⁾.

Seguindo a síntese destes autores, ao longo de século XX aumentou a crença que a prostituição é uma faceta da sociedade, o que resultou na regulação da prostituição pelas autoridades locais, de modo a manter sob controlo este fenómeno irradicável. Apesar de a prostituição ter, *de iure*,

¹²⁵² Os Países Baixos são compostos por três países constituintes e por 12 províncias; cf. Países Baixos, na Wikipédia, acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Pa%C3%ADses_Baixos [14/04/2019].

¹²⁵³ “[A] prostitute must be seen as a victim of immoral and criminal behavior on the part of [others]. This underlying abolitionist basic principle resulted in the partial criminalization of prostitution by a ban on brothels and [pimping]”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 10, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [28/05/2019] (interpolação nossa).

¹²⁵⁴ Sobre a sucessão dos diferentes diplomas que regularam a prostituição, incluindo o *Act Against Immorality* de 20 de maio de 1911, cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, pp. 17-18, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [26/05/2019]. No tocante às condicionantes sócio-políticas que levaram à promulgação da mencionada lei, cf. pp. 9-11.

¹²⁵⁵ “The legislator considered prostitution as an «evil of immorality», regarding prostitution as morally reprehensible, and introduced the [Act]. However, the prostitute’s behavior was not considered [punishable], offering sexual services by prostitutes was legal. The government argued that «every actual attack against public morality should be adamantly repressed», «public life should be kept clean», and «everybody’s feeling of morality should be guaranteed». Therefore, «the fight against indecent acts, sources of moral degeneracy as well as other morally obnoxious behavior» should be dealt with through the use of criminal provisions, the government said”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 10, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [28/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

permanecido parcialmente criminalizada, foi, de facto, legalizada. Esta visão regulamentadora da prostituição explica também por que as autoridades justificam a intervenção ao nível criminal na ideia de proteger as pessoas do perigo e não na moral. No final do século XX, a visão do legislador sobre a prostituição voltou a mudar. Deixou de considerar a prostituição como sendo moralmente repreensível, considerando-a antes um trabalho legítimo. Esta perspetiva resultou na legalização da prostituição e na abolição da intervenção moralista e criminal no domínio da prostituição ⁽¹²⁵⁶⁾.

Para fazer face a problemas como o abuso de drogas, a violência e práticas sexuais de risco, foram criadas – em meados dos anos 80 do século passado – as zonas para prostituição de rua, as *Tippelzones* (ou zonas de *passeio*), geralmente fora dos bairros residenciais. A de Amesterdão era nos arredores da cidade. Estas *Tippelzones* destinavam-se a servir como áreas seguras para quem quisesse trabalhar no exterior; cada uma tinha um quiosque com comida e bebida, preservativos, aconselhamento médico, um quarto de banho com chuveiros e sofás para descanso. Nas cidades onde houvesse uma *Tippelzone* a prática de prostituição de rua, fora dos seus limites, constituía uma contraordenação. Com o passar dos tempos, estas zonas ficaram sobrepovoadas e, também por causa da crescente atenção dos *media*, as de Amesterdão, Roterdão e de A Haia foram fechadas, tendo permanecido abertas as de Utreque, Eindhoven e de Arnhem ⁽¹²⁵⁷⁾.

A Primeira Câmara do Parlamento aprovou a lei de 1999, pela qual a prostituição foi retirada do Código Penal – exceto no caso de *prostituição forçada* –, abrindo o caminho para a sua regulamentação como serviço sexual, como uma forma de trabalho. A decisão foi apoiada por todos os

¹²⁵⁶ “In the course of the twentieth century [there] was a growing belief that the existence of prostitution was a facet of society, resulting in the regulation of prostitution by local authorities to keep this ineradicable phenomenon under control. Although prostitution stayed *de iure* partially criminalized, *de facto* it was legalized. [This] regulationist view of prostitution also explains why the authorities no longer based their criminal intervention on moral grounds, but instead on the idea of protecting others from harm. [At] the end of the twentieth century, the legislator’s view of prostitution changed again. It no longer considered prostitution as morally reprehensible but recognized it as legitimate work instead. The legalizationist view of the legislator resulted in the legalization of prostitution and the abolition of moralistic criminal intervention in [prostitution]”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 17, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [26/05/2019] (interpolação nossa e itálico no original). Sobre a implementação da Lei de 1911 ao longo do século XX, cf. pp. 11-12.

¹²⁵⁷ “As in many other countries, street prostitution in the Netherlands was too long associated with drug abuse, violence, and risky sexual practices. In order to address these problems, designated tolerance zones were created in the middle 80’s, called *Tippelzones* (strolling zones). These areas were usually located away from residential neighborhoods, and Amsterdam’s was on the outskirts of the city. The *Tippelzones* were intended to serve as a safe area for those who wanted to work outdoors, and each contained a kiosk offering food and drink, condoms, medical service, a restroom with showers and couches for relaxation. [In] cities with a *Tippelzone*, street prostitution outside the zone was a misdemeanor [offense]. Over time, the zones became [overcrowded]. With growing media attention to these problems, *Tippelzones* were closed in Amsterdam, Rotterdam, and The Hague, though they remain in Utrecht, Eindhoven, and Arnhem”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 150-151 (interpolação nossa e itálico no original).

partidos seculares, tendo merecido a oposição de todos os partidos religiosos. Contrariamente ao que alguns esperavam, as feministas nos Países Baixos e a agência de política das mulheres no governo nacional apoiaram a revogação da proibição, defendendo que era um passo importante para melhorar a posição das prostitutas ⁽¹²⁵⁸⁾. A lei, aprovada aos 28 de outubro de 1999 ⁽¹²⁵⁹⁾ na Primeira Câmara do Parlamento ⁽¹²⁶⁰⁾, viria a entrar em vigor no dia 1 de outubro de 2000.

Segundo, entre outros, Che Post, Jan Brouwer e Michel Vols, em 2000 houve uma mudança clara na abordagem do legislador à regulação legal da prostituição. O governo defendeu ser irrealista que a oferta e a procura por serviços sexuais deixariam de existir no futuro. *A existência da prostituição era um facto da vida, independentemente do que uma pessoa pense sobre o assunto e, por isso, o Estado deveria reconhecer e aceitar a prostituição como um fenómeno social, em vez de o condenar, o que implicava uma abordagem realista, sem moralismo, da prostituição* ⁽¹²⁶¹⁾.

Como resultado, referem os autores, a prostituição e a sua organização passaram a ser vistas pelo governo como atividades económicas normais. O Parlamento neerlandês apoiou a *Act Lifting the Ban on Brothels, i.e.*, a Lei de Levantamento da Proibição de Bordéis. A prostituição, com

¹²⁵⁸ “The First Chamber passed the bill in October 1999, which removed prostitution from the Penal Code except in cases of forced prostitution, paving the way for its further regulation as sexual service, as a form of work. The move was supported by all the secular parties in parliament, with all the religious parties opposed. Contrary to what some may expect, feminists in the Netherlands and the women’s policy agency in the national government have supported the repeal of the ban, arguing it is an important step forward in improving prostitutes’ position”. Cf. Joyce OUTSHOORN, *Legalizing Prostitution as Sexual Service: the Case of the Netherlands*, Leiden, 2000, p. 1, acessível em <https://ecpr.eu/Events/PaperDetails.aspx?PaperID=15142&EventID=46> [26/05/2019].

¹²⁵⁹ “Act of 28 October 1999 to Revise the Criminal Code, some other Codes and some other Acts”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 12, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [28/05/2019].

¹²⁶⁰ Para uma análise detalhada das opiniões dos intervenientes na discussão política e do debate ao longo de diferentes sessões no parlamento, cf. Joyce OUTSHOORN, *Legalizing Prostitution as Sexual Service: the Case of the Netherlands*, Leiden, 2000, pp. 2-18, acessível em <https://ecpr.eu/Events/PaperDetails.aspx?PaperID=15142&EventID=46> [26/05/2019].

¹²⁶¹ “In 2000, there was a clear change in the legislator’s approach toward the regulation of prostitution. The government held that it was unrealistic to assume that the supply of and demand for sexual services would no longer exist in the future. [The] existence of prostitution was a fact of life regardless of what one thought about it and, therefore, the state should recognize and accept prostitution as a social phenomenon instead of condemning it. This required a «realistic approach, without moralism» toward [prostitution]”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 13, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [28/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original). Ainda a propósito da alteração legislativa de 2000, o então Ministro da Justiça, ao defendê-la, afirmou que a prostituição sempre existiu e continuará a existir, não sendo a proibição o caminho. A prostituição voluntária deverá ser permitida, pois nesse caso as autoridades podem regulá-la e pode tornar-se saudável, segura, transparente e limpa dos efeitos criminais colaterais. No original, “[i]n defending the bill, the Minister of Justice stated «[p]rostitution has existed for a long time and will continue to do so... Prohibition is not the way to proceed... One should allow for voluntary prostitution. The authorities can then regulate prostitution, [and] it can become healthy, safe, transparent, and cleansed from criminal side-effects»”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 149 (interpolação nossa e aspas no original).

consentimento entre dois adultos, é uma matéria privada, devendo ser separada do veredito moral do Estado. Não deve ser exposta porque cabe a cada indivíduo decidir como lidar com a sua integridade física. Em resultado, a proibição de bordéis e da exploração da prostituição foi removida do Código Penal, o que levou à legalização do setor da prostituição nos Países Baixos ⁽¹²⁶²⁾. Ou seja, a operação de um negócio de prostituição passou a ser legal, a menos que proibida por normas municipais, através de um regulamento geral municipal ⁽¹²⁶³⁾.

Para Karin Werkman, tendo em conta a entrada em vigor desta nova lei a 1 de outubro de 2000, os Países Baixos tornaram-se no primeiro país do mundo a legalizar a prostituição, a permitir bordéis, a reconhecer o sexo como trabalho e a descriminalizar os rufiões e os proprietários de bordéis. Fê-lo através de regulação, criando um sistema de licenciamento, educando as mulheres sobre o seu novo estatuto legal, aplicando impostos e verificações policiais aos bordéis. O papel executivo e administrativo foi confiado ao nível municipal. A razão de ser deve-se à crença na distinção entre prostituição forçada e voluntária, entre prostituição e tráfico; à crença numa abordagem pragmática da prostituição – por contraposição a uma abordagem idealista ou moral –, como algo inevitável, tal como sempre foi e o será ⁽¹²⁶⁴⁾.

¹²⁶² “As a result, prostitution and its facilitation were regarded as regular and lawful economic activities by the government. [The] Dutch Parliament supported the Act Lifting the Ban on Brothels. [Prostitution] between two consenting adults was a private matter. It should be spared a moralized verdict by the state and must not be denounced, because it was up to the individual to decide how to deal with his or her physical integrity. [As] a result, the ban on brothels and pimping was finally removed from the Criminal Code, which resulted in the legalization of the prostitution sector in the Netherlands”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 13, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [28/05/2019] (interpolação nossa).

¹²⁶³ “This means that the operation of a prostitution business is legal, unless prohibited by municipal rules through a General Municipal By-law (*Algemeen Plaatselijke Verordening*, APV)”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 11, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [01/06/2019] (itálico no original).

¹²⁶⁴ “What: On the first of October 2000 the ban on brothels of 1911 was lifted; also the ban on pimping was [lifted]. The Netherlands became the first country in the world that legalised prostitution, that allowed brothels, that recognised sex as work; decriminalised pimps and brothel owners. [How]: Through regulation; creating a licensing system; by educating women about their new legal status; imposing taxes and police checks on brothels. The executive role and administrative responsibility were assigned to the municipal level. [Why]: Because of the belief in a distinction between forced and voluntary prostitution; the distinction between prostitution and trafficking; the belief in a pragmatic approach (as opposed to an idealistic or moral approach to prostitution) [based] on the belief that prostitution is inevitable, that it always was and always will be. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (interpolação nossa).

Nos Países Baixos a prostituição é considerada legal ou não legal. A legal pode ser dividida em duas categorias, a de negócios licenciados e a dos não licenciados ⁽¹²⁶⁵⁾, variando estas duas categorias ⁽¹²⁶⁶⁾ também em função da política de prostituição em cada município, como veremos.

Para A. L. Daalder, entre outros autores, a prostituição não legal ⁽¹²⁶⁷⁾ abrange a prostituição não licenciada, em emprego em situação ilegal, *a prostituição por menores de idade* e os casos de exploração ⁽¹²⁶⁸⁾.

Além da distinção entre prostituição forçada e voluntária, outra das razões apontadas para que o legislador neerlandês tenha legalizado não só o trabalho de quem se prostitui, mas também a atividade da organização ou intermediação do trabalho sexual, foi diminuir o desequilíbrio de forças, de facto, entre os trabalhadores e os que tradicionalmente, noutros quadros legislativos, exploram o exercício da prostituição. Segundo Laura Barnett e Lyne Casavant, para o Ministro dos Negócios estrangeiros, a reforma legal de 2000 era necessária porque a prostituição existe como um dado adquirido, até pelo Governo – o que requer uma abordagem realista, sem moralismo ⁽¹²⁶⁹⁾, como notado por outros autores.

¹²⁶⁵ “Legal prostitution can roughly be divided into two categories. The first category consists of licensed businesses; the second consists of non-licensed businesses”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 17, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹²⁶⁶ Sobre os negócios licenciados e não licenciados, cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, pp. 17-18 e pp. 18-19 (respetivamente), acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹²⁶⁷ Ao contrário do que defendemos, por diferentes autores e em diferentes documentos oficiais relativos ao exercício de prostituição nos Países Baixos, é utilizada a expressão *prostituição por menores de idade*, tal como são referidos *casos de exploração sexual como se integrassem um tipo de prostituição*.

¹²⁶⁸ “There are various forms of non-legal prostitution in the Netherlands. This section addresses, successively, non-licensed non-legal operation of prostitution, non-legal employment, *underage prostitution* and exploitation non-licensed non-legal operation of prostitution, non-legal employment, *underage prostitution* and exploitation”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 17, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (itálico nosso). Sobre a prostituição não licenciada (*[n]on-licensed non-legal operation*), em emprego em situação ilegal (*[n]on-legal labour*), por menores de idade (*[u]nderage prostitution*) e os casos de exploração (*[e]xploitation*), cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, pp. 19-22, p. 22, p. 23 e pp. 23-24 (respetivamente), acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019]. No sistema jurídico dos Países Baixos uma prostituta desempenha trabalho em situação ilegal se é originária de um Estado que não pertence à Área Económica Europeia e não possui um visto de residência válido que permita o desempenho de um trabalho, se trabalha em casa sem licença num município que a exija ou se trabalha nas ruas fora das áreas designadas para o efeito, por exemplo, trabalho de rua fora das zonas permitidas. “A prostitute is said to perform non-legal labour if she originates from outside the European Economic [Area] and is not in possession of a valid residence permit that permits the performance of work, or if she works at home without a license in a municipality that requires a license, or if she works outside of areas designated for the purpose, e.g. on the street outside the streetwalking [zones]”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 17, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa).

¹²⁶⁹ “For the Ministry of Justice, law reform was necessary because «prostitution exists [as] a given fact, even for the government. That requires a realistic approach, without moralism». Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 10, acessível em

No entanto, a prostituição era considerada à mesma uma profissão especial e a gestão de bordéis um negócio também peculiar, dado que os serviços sexuais afetam diretamente a integridade física e moral das pessoas. Por isso, o legislador acreditou que as autoridades locais deveriam regular a prostituição e o setor, com vista a tornarem-no mais seguro e mais transparente. A regulação da prostituição foi descentralizada porque, segundo o legislador, as autoridades locais eram as mais qualificadas para prosseguirem uma política talhada às circunstâncias locais, pois, na prática, seriam elas quem teria de lidar com a prostituição. Por tal motivo, a partir de 2000, os Conselhos Municipais foram autorizados a emitirem regulamentos para organizarem o exercício da prostituição na sua área; as autoridades poderiam assim melhorar a posição das prostitutas e combater os incómodos da prostituição, tal como o crime ⁽¹²⁷⁰⁾.

Contrariamente a outros países onde a legislação sobre o exercício da prostituição segue o modelo regulamentador (como, por exemplo, na Áustria e na Grécia), não o legalizador, os Países Baixos não impõem a pessoas que vendem os seus serviços sexuais testes ao V.H.H/S.I.D.A. e a outras D.S.T.'s, isto em conformidade ao que vimos antes serem as boas práticas recomendadas pela Organização Mundial de Saúde e pela Organização Internacional do Trabalho. No entanto, clínicas e outros serviços médicos de proximidade estão disponíveis nos distritos *red-light* e nos salões onde o angariamento para prostituição é permitido ⁽¹²⁷¹⁾.

<https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹²⁷⁰ “However, prostitution was still considered to be a special profession and the running of brothels a special business, since sexual services directly affected the physical and mental integrity of [individuals]. Therefore, the legislator believed that local authorities should regulate prostitution and the prostitution sector in order to make it safer and more [transparent]. The regulation of prostitution was decentralized because, according to the legislator, local authorities were the ones most qualified to pursue a prostitution policy tailored to local circumstances, since, in practice, they actually had to deal with [prostitution]. For that reason, starting in 2000, city councils have been permitted to adopt by-laws, in which regulations are laid down with regard to the regulation of prostitution in a municipality. [Authorities] could improve the position of prostitutes, and fight against public nuisance and crime as well”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 13, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [28/05/2019] (interpolação nossa).

¹²⁷¹ Neste sentido, “[c]ontrary to other states where prostitution has been legalized, the Netherlands does not impose STI or HIV/AIDS testing on persons selling sexual services. However, clinics and medical outreach services are available in the red-light districts and «lounges» where street solicitation is permitted”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 10, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019] (aspas no original).

Outra característica interessante do sistema legal em vigor nos Países Baixos é, como nota Daniela Danna, a de as pessoas inválidas e deficientes pedirem o recurso a trabalhadores sexuais como tratamento médico ⁽¹²⁷²⁾.

De acordo com Karin Werkman, os seis principais objetivos da lei que entrou em vigor em 1 de outubro de 2000 eram: (1) o controlo e a regulação da exploração da prostituição voluntária; (2) a melhoria do combate à exploração sexual; (3) a proteção de menores do abuso sexual; (4) a proteção da posição das prostitutas; 5) desembaraçar os laços entre a prostituição e os fenómenos criminais periféricos e, (6), reduzir a escala da prostituição por pessoas estrangeiras em situação ilegal ⁽¹²⁷³⁾.

Como veremos adiante, não faltaram relatórios de diferentes entidades a criticarem os resultados obtidos com a nova lei, em vigor desde 2000. Em 2008 o governo anunciou uma revisão da lei sobre a prostituição. Karin Werkman enuncia os principais aspetos a serem revistos: todos os tipos de prostituição (não apenas em bordéis) dependeriam de licenças; todas as prostitutas teria de se registar; a omissão de registo seria criminalizada; seriam criminalizadas compras de sexo a prostitutas que trabalhassem ilegalmente e os municípios teriam a possibilidade de escolherem por não terem bordéis na sua área. Além disso, o parlamento, a polícia e os municípios pediram para que fosse aumentada de 18 para 21 anos a idade mínima para o exercício da prostituição, bem como a possibilidade de ser criado, no serviço de registo de prostituição, um registo de suspeita de tráfico ⁽¹²⁷⁴⁾.

¹²⁷² “Another interesting characteristic of the Netherlands is the possibility for invalids and disabled people to claim recourse to sex workers as health care”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 16, acessível em <http://lastradainternacional.org/Isidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018].

¹²⁷³ “The six main goals of the law have been formulated as [following]: 1. the control and regulation of the exploitation of voluntary prostitution; 2. the improvement of the combat against the exploitation of coerced prostitution; 3. the protection of minors from sexual abuse; 4. the protection of the position of prostitutes; 5. to disentangle the ties between prostitution and criminal peripheral phenomena; 6. to reduce the scale of prostitution by illegal foreign nationals”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (interpolação nossa). Ao contrário do muitas vezes afirmado, a maior parte das pessoas que exercem a prostituição nos Países Baixos são cidadãos nacionais e de outros Estados-Membros da União Europeia. Deixamos em nota uma pequena descrição da composição de diferentes grupos de pessoas que a exercem: as prostitutas que trabalham na prostituição não licenciada são maioritariamente neerlandesas e da Europa Central de Leste. Nas casas de massagens são, na maioria, mulheres tailandesas e chinesas. O maior grupo de prostitutas de rua é composto por mulheres neerlandesas viciadas em drogas. Os prostitutas são geralmente mais novos que as clientes. Em Amesterdão são essencialmente estrangeiros jovens, ao passo que fora da conglomeração de cidades da parte ocidental do país (*Randstad*) são essencialmente homens neerlandeses. No original, “[p]rostitutes working in non-licensed prostitution are mainly Dutch and Central and East European nationals. The massage parlours are mainly operated by Thai and Chinese women. The largest group of street prostitutes consists of addicted Dutch women. Male prostitutes are generally younger than their female counterparts. In Amsterdam they are mainly non-native young males, while outside the Randstad they are mainly native Dutch males”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 21, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹²⁷⁴ “In 2008 the government announced a review of the existing prostitution legislation. [The] main points under the new proposal were the following: - All types of prostitution (i.e. not only brothels) would require permits; - All prostitutes would be obliged to register; unregistered women are criminalised; - Buyers of illegally working prostitutes would be

A proposta legislativa apelava ainda à introdução de uma obrigação de verificação pelos clientes, *vergewisplicht* ⁽¹²⁷⁵⁾; ou seja, as prostitutas, além de se registarem, trariam consigo um cartão de identificação que os clientes verificariam antes de comprarem sexo. Esta proposta tinha como objetivo diminuir a prostituição forçada e o tráfico ⁽¹²⁷⁶⁾.

Exposta a evolução social e política que está na génese da solução legislativa, bem como os principais temas da discussão política em curso relativamente à revisão da lei, cumpre agora referir alguns aspetos concretos do quadro legal ainda em vigor.

Os Países Baixos são também Estado-Parte da Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 12 de novembro de 1947 ⁽¹²⁷⁷⁾, tendo-a assinado aos 07 de março de 1949 ⁽¹²⁷⁸⁾. O Protocolo Adicional – à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional – Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, foi assinado pelos Países Baixos aos 12 de dezembro de 2000 e ratificado aos 27 de julho de 2005 ⁽¹²⁷⁹⁾.

Fazemos esta menção dado que os Países Baixos, além de terem sido o primeiro país do mundo a reconhecer a prostituição como trabalho sexual ⁽¹²⁸⁰⁾, são o expoente do modelo legalizador. Vale aqui a ressalva – como em relação aos demais países que, sendo Estado-Parte daquela Convenção, adotaram igualmente o modelo legalizador – que antes fizemos a propósito do ordenamento jurídico austríaco (modelo regulamentador): independentemente de, em última análise, a Convenção ser denunciável, um eventual juízo de incompatibilidade entre as obrigações decorrentes da Convenção e a opção legislativa legalizadora da prostituição é resolúvel através de uma *interpretação*

criminalised; - Municipalities would have the choice for a 'zero-option'; zero brothels on their grounds. Furthermore, Parliament, police and municipalities requested to include the following: - Raise the minimum age in prostitution from 18 to 21 years old; - Create the possibility to register a suspicion of trafficking in the prostitution register". Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (interpolação nossa).

¹²⁷⁵ "The legislative proposal also called for the introduction [of] a «*vergewisplicht*» (verification obligation) for customers". Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 5, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [01/06/2019] (interpolação nossa; aspas e itálico no original).

¹²⁷⁶ "[W]ould require prostitutes to be registered and to carry an identification card that clients could check before buying sex. The bill is intended to reduced forced prostitution and trafficking". Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 156.

¹²⁷⁷ Sendo a versão consolidada de 21 de março de 1950.

¹²⁷⁸ Cf. United Nations, *Treaty Collection*, s/l, s/d, acessível em https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=VII-2&chapter=7&clang=en [29/03/2019].

¹²⁷⁹ Cf. United Nations, *Treaty Collection*, s/l, s/d, acessível em https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=VII-2&chapter=7&clang=en [29/03/2019].

¹²⁸⁰ "The Netherlands is the first country to recognize prostitution as sex work". Cf. Joyce OUTSHOORN, *Legalizing Prostitution as Sexual Service: the Case of the Netherlands*, Leiden, 2000, p. 1, acessível em <https://ecpr.eu/Events/PaperDetails.aspx?PaperID=15142&EventID=46> [26/05/2019].

atualista do conceito de prostituição (voluntária, portanto), como realidade que não está, inexoravelmente, compreendida na exploração sexual, abrangendo esta o que alguns autores designam por prostituição forçada.

No que toca ao exercício da prostituição, a par de normas de âmbito nacional, mormente penais, o ordenamento jurídico dos Países Baixos assenta em boa medida nos regulamentos locais, de natureza administrativa. Como diz A. L. Daalder, a lei coloca agora a responsabilidade administrativa principalmente ao nível do governo local, tornando os municípios a parte principal na implementação da política respeitante à prostituição ⁽¹²⁸¹⁾. Através do art.º 151a ° da Lei de Governo Local, *Gemeentewet*, os municípios podem adotar a regulamentação que estabelece os critérios de oportunidade relativos aos negócios de prática de atos sexuais com, ou para, uma terceira parte mediante pagamento, prosseguindo assim a sua política local de licenciamento no tocante ao negócio do sexo ⁽¹²⁸²⁾.

Veremos agora algumas normas do Código Penal dos Países Baixos ⁽¹²⁸³⁾, seguindo-se algumas referências à solução adotada em diferentes municípios quanto a determinados aspetos do exercício da prostituição.

O art.º 273f ° do Código Penal neerlandês ⁽¹²⁸⁴⁾ criminaliza, entre outras condutas, a de forçar outra pessoa à prostituição, ou de nela envolver menores, pois como vimos o legislador dos Países

¹²⁸¹ “The law now also puts the administrative responsibility primarily at the local governance level, making municipalities the principal implementing party of the prostitution policy”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 5, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [01/06/2019].

¹²⁸² “Through Article 151a of the Local Governance Act (*Gemeentewet*), municipalities are able to adopt a regulation which prescribes criteria for the commercial arrangement of the opportunity to perform sexual acts with or for a third person against payment, and can thereby pursue a local licensing policy with respect to sex businesses”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 5, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [01/06/2019] (itálico no original).

¹²⁸³ O Código Penal neerlandês está acessível em <https://wetten.overheid.nl/BWBR0001854/2019-04-01> [06/06/2019]. Uma versão não oficial, em inglês, do Código Penal dos Países Baixos consta do *website* da European Judicial Training Network, *Criminal Code Netherlands*, s/l, s/d, acessível em http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf [06/06/2019].

¹²⁸⁴ No original, “[a]rtikel 273f. 1 – Als schuldig aan mensenhandel wordt met gevangenisstraf van ten hoogste twaalf jaren of geldboete van de vijfde categorie gestraft: 1.º. degene die een ander door dwang, geweld of een andere feitelijkheid of door dreiging met geweld of een andere feitelijkheid, door afpersing, fraude, misleiding dan wel door misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht, door misbruik van een kwetsbare positie of door het geven of ontvangen van betalingen of voordelen om de instemming van een persoon te verkrijgen die zeggenschap over die ander heeft, werft, vervoert, overbrengt, huisvest of opneemt, met inbegrip van de wisseling of overdracht van de controle over die ander, met het oogmerk van uitbuiting van die ander of de verwijdering van diens organen; 2.º. degene die een ander werft, vervoert, overbrengt, huisvest of opneemt, met inbegrip van de wisseling of overdracht van de controle over die ander, met het oogmerk van uitbuiting van die ander of de verwijdering van diens organen, terwijl die ander de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt; 3.º. degene die een ander aanwerft, medeneemt of ontvoert met het oogmerk die ander in een ander land ertoe te brengen zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling; 4.º. degene die een ander met een van de onder 1º genoemde middelen dwingt of beweegt zich beschikbaar te

Baixos distingue a prostituição (voluntária) da *prostituição forçada*. Deste extenso tipo legal de crime, no qual a exploração da prostituição de outrem é tratada juntamente com o tráfico de pessoas para diferentes fins, incluindo o de exploração sexual, faremos referência às partes que descrevem as condutas típicas que mais diretamente se prendem ao nosso trabalho ⁽¹²⁸⁵⁾.

Nos termos do n.º 3 do art.º 273fº do Código Penal, é proibido o ato de recrutar, remover ou raptar outra pessoa com a intenção de a induzir a disponibilizar-se para a prática de atos sexuais com, ou para, uma terceira pessoa mediante remuneração ⁽¹²⁸⁶⁾. O n.º 5 proíbe quem induza outra pessoa a

stellen tot het verrichten van arbeid of diensten of zijn organen beschikbaar te stellen dan wel onder de onder 1º genoemde omstandigheden enige handeling onderneemt waarvan hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die ander zich daardoor beschikbaar stelt tot het verrichten van arbeid of diensten of zijn organen beschikbaar stelt; 5.º. degene die een ander ertoe brengt zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling of zijn organen tegen betaling beschikbaar te stellen dan wel ten aanzien van een ander enige handeling onderneemt waarvan hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die ander zich daardoor beschikbaar stelt tot het verrichten van die handelingen of zijn organen tegen betaling beschikbaar stelt, terwijl die ander de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt; 6.º. degene die opzettelijk voordeel trekt uit de uitbuiting van een ander; 7.º. degene die opzettelijk voordeel trekt uit de verwijdering van organen van een ander, terwijl hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat diens organen onder de onder 1º bedoelde omstandigheden zijn verwijderd; 8.º. degene die opzettelijk voordeel trekt uit seksuele handelingen van een ander met of voor een derde tegen betaling of de verwijdering van diens organen tegen betaling, terwijl die ander de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt; 9.º. degene die een ander met een van de onder 1º genoemde middelen dwingt dan wel beweegt hem te bevoordelen uit de opbrengst van diens seksuele handelingen met of voor een derde of van de verwijdering van diens organen. 2 – Uitbuiting omvat ten minste uitbuiting van een ander in de prostitutie, andere vormen van seksuele uitbuiting, gedwongen of verplichte arbeid of diensten, met inbegrip van bedelarij, slavernij en met slavernij te vergelijken praktijken, dienstbaarheid en uitbuiting van strafbare activiteiten. 3 – De schuldige wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijftien jaren of geldboete van de vijfde categorie, indien: 1.º. de feiten, omschreven in het eerste lid, worden gepleegd door twee of meer verenigde personen; 2.º. degene ten aanzien van wie de in het eerste lid omschreven feiten worden gepleegd een persoon is die de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt dan wel een ander persoon is bij wie misbruik van een kwetsbare positie wordt gemaakt; 3.º. de feiten, omschreven in het eerste lid, zijn voorafgegaan, vergezeld of gevolgd van geweld. 4 – Indien een van de in het eerste lid omschreven feiten zwaar lichamelijk letsel ten gevolge heeft of daarvan levensgevaar voor een ander te duchten is, wordt gevangenisstraf van ten hoogste achttien jaren of geldboete van de vijfde categorie opgelegd. 5 – Indien een van de in het eerste lid omschreven feiten de dood ten gevolge heeft, wordt levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie opgelegd. 6 – Onder kwetsbare positie wordt mede begrepen een situatie waarin een persoon geen andere werkelijke of aanvaardbare keuze heeft dan het misbruik te ondergaan. 7 – Artikel 251 is van overeenkomstige toepassing”. Cf. o art.º 273fº do Código Penal neerlandês, acessível em <https://wetten.overheid.nl/BWBR0001854/2019-04-01/06/06/2019>].

¹²⁸⁵ Deixamos em nota a tradução do § n.º 1, uma vez que será referido adiante. Quem, por coação, ato de violência ou qualquer outro, ou ameaça de violência ou de qualquer outro ato, por extorsão, fraude, engano, abuso de posição de autoridade resultante de circunstâncias de facto, abuso de uma posição de vulnerabilidade, ou dando ou recebendo remuneração ou benefícios com vista a obter o consentimento de quem tiver o controlo de outra pessoa, recrutar, transportar, transferir, acolher ou receber outra pessoa com intenção de a explorar ou de lhe remover os órgãos. “1. Any person who: 1º. by coercion, act of violence or any other act or threat of violence or threat of any other act, by extortion, fraud, deception or abuse of a position of authority arising from de facto circumstances, by abuse of a position of vulnerability or by giving or receiving remuneration or benefits in order to obtain the consent of a person who has control over this other person recruits, transports, transfers, harbours or receives another person with the intention of exploiting this other person or removing his organs”. Cf. European Judicial Training Network, *Criminal Code Netherlands*, s/l, s/d, art.º 273fº, acessível em http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf [06/06/2019].

¹²⁸⁶ “1. Any person [who]: 3.º recruits, removes or abducts another person with the intention of inducing this person to make himself available for the performance of sexual acts with or for a third party for remuneration”. Cf. European Judicial Training Network, *Criminal Code Netherlands*, s/l, s/d, art.º 273fº, n.º 3, acessível em

disponibilizar-se para a prática de atos sexuais com, ou para, uma terceira pessoa mediante remuneração, ou a prática de qualquer ação respeitante a outra pessoa, sabendo ou tendo um motivo razoável para suspeitar que tal levará essa pessoa a disponibilizar-se para a prática de tais atos ou serviços, quando esta seja menor de 18 anos ⁽¹²⁸⁷⁾. De acordo com o n.º 6, é proibida a conduta de lucrar intencionalmente com a exploração de outra pessoa ⁽¹²⁸⁸⁾.

O n.º 8 descreve a proibição de lucrar intencionalmente dos atos sexuais de outra pessoa, menor de 18 anos, com, ou para, uma terceira pessoa mediante remuneração, constando do n.º 9 a criminalização de quem obrigar ou induzir outra pessoa, pelos meios descritos no n.º 1, a entregar-lhe os proveitos da prática de atos sexuais com, ou para, uma terceira pessoa ⁽¹²⁸⁹⁾.

Outra norma que destacamos é a constante do art.º 248b ^º do Código Penal ⁽¹²⁹⁰⁾, segundo o qual qualquer pessoa que abuse sexualmente de outra, com idade entre os 16 e os 18 anos que se disponibilize para a prática de atos sexuais mediante pagamento, será punível com pena de prisão até quatro anos ou com pena de multa de quarta categoria ⁽¹²⁹¹⁾. Outros crimes sexuais contra menores encontram-se descritos nos artigos 244.º, 245.º e 248.º a 250.º do Código Penal dos Países Baixos.

http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf [06/06/2019] (interpolação nossa).

¹²⁸⁷ “5.º induces another person to make himself available for the performance of sexual acts with or for a third party for [remuneration] or takes any action in regard of another person which he knows or has reasonable cause to suspect will lead that other person to make himself available for the performance of these acts or [services], whereas this person is under the age of eighteen years”. Cf. European Judicial Training Network, *Criminal Code Netherlands*, s/l, s/d, art.º 237f ^º, n.º 5, acessível em http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf [06/06/2019] (interpolação nossa).

¹²⁸⁸ “6.º intentionally profits from the exploitation of another person”. Cf. European Judicial Training Network, *Criminal Code Netherlands*, s/l, s/d, art.º 237f ^º, n.º 6, acessível em http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf [06/06/2019].

¹²⁸⁹ “8.º intentionally profits from the sexual acts of another person with or for a third party for [remuneration], whereas this other person is under the age of eighteen years; 9.º compels or induces another person by any of the means referred to in 1.º to provide him with the proceeds of his sexual acts with or for a third [party]”. Cf. European Judicial Training Network, *Criminal Code Netherlands*, s/l, s/d, art.º 237f ^º, n.º 8 e n.º 9, acessível em http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf [06/06/2019] (interpolação nossa).

¹²⁹⁰ No original, “[a]rtikel 248b – Hij die ontucht pleegt met iemand die zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen met een derde tegen betaling en die de leeftijd van zestien jaren maar nog niet de leeftijd van achttien jaren heeft bereikt, wordt gestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren of geldboete van de vierde categorie”. Cf. o art.º 248b ^º do Código Penal neerlandês, acessível em <https://wetten.overheid.nl/BWBR0001854/2019-04-01> [06/06/2019].

¹²⁹¹ “Any person who sexually abuses a person who makes himself available for the performance of sexual acts with a third party for remuneration and who has reached the age of sixteen years but is under the age of eighteen years, shall be liable to a term of imprisonment not exceeding four years or a fine of the fourth category”. Cf. European Judicial Training Network, *Criminal Code Netherlands*, s/l, s/d, art.º 248b ^º, acessível em http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf [06/06/2019].

Ao passo que o Código Penal descreve as condutas e punições aplicáveis aos que coagem ou induzem alguém a praticar a prostituição, ou que utilizam a exploração sexual de menores de 18 anos, os municípios são os principais responsáveis por regularem o trabalho sexual dentro da sua circunscrição.

Para a vasta maioria das comunidades (aproximadamente 95%), a prostituição é regulada através da emissão de licenças. Com vista a promover a coerência por todo o país, o Ministério da Justiça desenvolveu um manual sobre prostituição, destinado a ajudar os municípios a desenvolverem as suas políticas para lidarem com a indústria do sexo ⁽¹²⁹²⁾.

Nos Países Baixos, os regulamentos específicos relativos a quando, onde e em que condições a prostituição pode ser exercida são, desde o fim da proibição dos bordéis, da competência dos municípios ⁽¹²⁹³⁾. A heterogeneidade da situação legal é evidente, no tocante às formas em que a prostituição é admitida. Nos Países Baixos, a jurisdição municipal implica que o panorama seja ainda mais fragmentado. Segundo uma pesquisa, 75% dos municípios têm a sua própria regulamentação; destes 75% a maioria requer licenciamento dos bordéis. Contudo, os termos precisos da regulamentação relativos ao licenciamento variam de município para município, havendo também municípios que, não obstante a sua própria política relativamente à prostituição, não requerem o licenciamento dos bordéis ⁽¹²⁹⁴⁾.

Também A. L. Daalder refere que quase todos os municípios que têm uma política de prostituição introduziram um sistema de licenciamento. Além disso, uma boa parte deles tem também uma política quanto aos estabelecimentos, dedicando atenção quer à supervisão, quer à execução da

¹²⁹² “While the Penal Code punishes those who coerce or induce someone into prostitution, municipalities are primarily responsible for regulating sex work within their boundaries. For the vast majority of these communities (approximately 95%), prostitution is regulated through the issuing of licences. In order to promote consistency across the country, the Ministry of Justice developed a handbook on prostitution, meant to help municipalities to develop their own policies for dealing with the sex industry”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 10, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019].

¹²⁹³ “[S]pecific regulations regarding when, where and under what conditions prostitution can be [practised] in the [Netherlands] has been within the jurisdiction of the municipalities since the repeal of the ban on brothels”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 10, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa).

¹²⁹⁴ “The heterogeneity of the legal [situation] is [evident] in the forms of practice permitted. [In] the Netherlands, municipal jurisdiction entails that the picture is even more fragmented. A survey showed that approximately 75% of municipalities have their own prostitution regulation. Of these 75%, the majority required licensing for [brothels]. However, the precise regulations regarding the licensing system vary from municipality to municipality, and there are also municipalities which, although they do have their own prostitution policy, do not require a licence for brothels”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 10, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa).

lei. Numa minoria dos municípios, a política de prostituição tem em consideração também os aspetos da prevenção e dos cuidados a serem prestados. Muitos dos municípios onde existe uma política de prostituição aplicam um limite máximo ao número de negócios de sexo que se podem estabelecer na sua área ou região ⁽¹²⁹⁵⁾. Nos Países Baixos, em 24% dos municípios funciona a *política do zero estabelecimentos*, seja por se tratar de uma política formal (em que o município não permite negócios de estabelecimentos de prostituição), seja através de uma política de facto – no sentido de que os requisitos para um estabelecimento são de tal ordem difíceis de respeitar que os tornam, na prática, impossíveis de cumprir ⁽¹²⁹⁶⁾.

Na vasta maioria dos municípios com um sistema obrigatório de licenciamento, este abrange clubes de sexo, residências, agências de *escorting*, clubes de *swing*, salões de massagens eróticas, *sex cinemas* e prostituição de montra. A prostituição de rua é permitida apenas num pequeno número de municípios. A prostituição no domicílio depende de uma licença em 54% dos municípios com um sistema de licenças. A documentação fornecida pelos municípios mostra que o licenciamento da prostituição no domicílio é muitas vezes dispensado, ainda que sejam impostas condições para evitar que adquira contornos típicos de um estabelecimento. Estas condições variam consoante o município mas podem dizer respeito, por exemplo, ao modo e frequência dos anúncios e condições de exercício – *v.g.*, apenas o ocupante formal da habitação pode fornecer serviços sexuais contra pagamento ⁽¹²⁹⁷⁾.

Em 2014, de acordo com uma pesquisa realizada em 200 municípios dos Países Baixos, havia um total de 254 bordéis licenciados, 195 bordéis de montra e 125 serviços de *escorting* licenciados.

¹²⁹⁵ “Almost all municipalities with prostitution policy have introduced a licensing [system] . In addition, a large proportion of these municipalities has an establishment policy and devotes attention to supervision and enforcement. In a minority of municipalities, the prostitution policy also has attention for prevention and care. Many of the municipalities with a prostitution policy apply an upper limit to the number of prostitution businesses that may set up shop within the municipality or the region”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 14, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa).

¹²⁹⁶ “A zero-policy is pursued in 24% of municipalities. This can be formal policy, meaning that the municipality does not permit the establishment of prostitution businesses, or an effective zero policy, meaning that the conditions for establishment are such that it makes it practically impossible”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 14, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹²⁹⁷ “In the vast majority of municipalities with a mandatory license system, this license applies to sex clubs, private homes, escort agencies, swinger clubs, erotic massage parlours, sex cinemas and window [prostitution]. Street prostitution is permitted in just a small number of municipalities. Home prostitution requires a license in just over half (54%) of the municipalities with a mandatory licensing system. Documentation supplied by municipalities shows that the license requirement is often waived for home prostitution, but that conditions are imposed to prevent home prostitution from taking on a business-like character. These conditions vary per municipality, and relate for example to the manner and frequency of advertising and to the operational management (*e.g.* that only the formal occupant of the dwelling may offer paid sexual services there)”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 15, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa e itálico no original).

Além da chamada prostituição de interior, *i.e.*, prostituição em diferentes tipos de bordéis, a prostituição também ocorre no exterior, na rua. Nos Países Baixos a prostituição de montra foi tradicionalmente uma componente importante da indústria do sexo ⁽¹²⁹⁸⁾ – ainda que seja completamente proibida em certos municípios ⁽¹²⁹⁹⁾.

Recorrendo à síntese feita por Lena Reinschmidt, em Roterdão e Utreque, a integridade cívica para operar um bordel será determinada pela autoridade pública, no âmbito do quadro legal relativo à verificação da integridade – instituto conhecido por Lei Bibob. Nos Países Baixos, e até 2016, ainda competia aos municípios decidirem se introduziriam, ou não, um sistema de licenciamento de bordéis na sua área. Aproximadamente dois terços dos distritos dos Países Baixos adotaram uma política ou regulação própria da prostituição, o que na maior parte dos casos inclui um processo de licenciamento dos bordéis, o que, por outro lado, significa que no outro terço dos distritos ainda seja possível operar um bordel sem licenciamento. A proposta de alteração legal consagra um sistema uniforme de licenciamento para todo o território dos Países Baixos ⁽¹³⁰⁰⁾.

Nesta ilustração do regime em vigor nos Países Baixos, a partir de soluções adotadas em diferentes municípios quanto a determinados aspetos do exercício da prostituição, passamos agora ao de Amesterdão, cidade com pelo menos *oito séculos plenos de história no que toca a esta atividade*, e que é exemplo da sucessão dos diferentes modelos, desde o regulamentador ao abolicionista e, agora, ao legalizador ⁽¹³⁰¹⁾.

¹²⁹⁸ “According to a survey of 200 Dutch communities, there were a total of 254 licensed brothels, 195 window brothels and 125 licensed escort services in 2014. Besides so-called indoor prostitution, *i.e.* prostitution in various forms of [brothels], prostitution also takes place [outdoors] on the street. In the Netherlands, window prostitution has traditionally been an important area of the sex industry”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 10, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019] (interpolação nossa).

¹²⁹⁹ “[A]lthough window prostitution is completely banned in many [municipalities]”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 15, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹³⁰⁰ “In Rotterdam and Utrecht, civic integrity will be determined by the public authority within the framework of the law relating to integrity checks – known as the Bibob [law]. In the Netherlands it is still currently up to the municipalities to decide whether or not to introduce a licensing system for brothels in their area. Approximately two thirds of Dutch districts have introduced a separate prostitution policy. This also includes, in almost all cases, a licensing procedure for [brothels]. This means, conversely, that in approximately one third of Dutch districts, it is still possible to legally operate a brothel without a licence. The Dutch draft bill includes a national uniform licensing system”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 12, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [15/04/2019] (interpolação nossa).

¹³⁰¹ Sobre a história da prostituição na cidade de Amesterdão, desde o século XIII ao presente, cf. L. C. van de POL, “Amsterdam”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 26-29.

Como diz L. C. van de Pol, a revolução sexual dos anos 60 e 70 teve um impacto maior nos Países Baixos que em qualquer outro lado. No *Red Light District* de Amesterdão, proliferaram não só a prostituição, mas também os *sex clubs* e lojas de pornografia. Em 1984, foi fundada uma união de prostitutas, *De Rode Draad* (O Fio Vermelho), subsidiada desde 1987. A proibição dos bordéis, em 1911, há muito que se mostrava obsoleta e, desde 1987, diferentes comités discutiam e rascunhavam uma nova lei de prostituição. Tal lei foi introduzida em 1999. Amesterdão usou a legalização para apertar o controlo do comércio do sexo. Em primeiro lugar, *a cidade antecipou-se à lei, tendo introduzido em 1996 um regulamento local exigindo a todos os empresários do sexo que se candidatassem à obtenção de uma licença, sendo-lhe exigida a ausência de antecedentes criminais e que os locais cumprissem regulamentos escritos, sanitários e de segurança, e as mulheres empregadas teriam de ter uma autorização de trabalho* ⁽¹³⁰²⁾.

Segundo o autor, referindo-se ainda à lei de 1999, a prostituição era, pela primeira vez, oficial e abertamente consagrada como uma profissão normal e às prostitutas era concedido o direito a todos os benefícios sociais e médicos de que gozavam os trabalhadores de outras ocupações. Ainda assim, no entanto, as prostitutas tinham de se registar como tal, terem uma autorização de trabalho e tinham de pagar impostos. A lei estipulava também que as autoridades locais pudessem elaborar regulamentos e, dessa forma, regularem a prostituição ao nível local ⁽¹³⁰³⁾.

Já antes referimos o Regulamento Geral de Amesterdão de 2008 ⁽¹³⁰⁴⁾, a propósito da análise do acórdão do Tribunal de Justiça, de 1 de outubro de 2015, nos processos apensos C-340/14 e C-341/14 ⁽¹³⁰⁵⁾.

¹³⁰² “The sexual revolution of the 1960s and 1970s had a greater impact in the Netherlands than anywhere else. In Amsterdam’s red light district, not only prostitution, but also sex clubs and pornography shops proliferated. [In] 1984, a prostitutes’ union was founded, subsidized since 1987. [The] prohibition of brothels of 1911 had long been deemed obsolete, and since 1987, committees discussed and drafted a new prostitution law. This law was finally introduced in 1999. [Amsterdam] used the legalization to tighten the control of the sex trade. First, the city anticipated the new law by introducing in 1996 a local bylaw requiring all entrepreneurs in the business to apply for a licence. The applicants must not have a criminal record, the premises have to meet strict safety and health regulations, and the women employed must have a work permit”. Cf. L. C. van de POL, “Amsterdam”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 29 (interpolação nossa e negrito no original).

¹³⁰³ “Prostitution was officially and openly stated to be a normal occupation for the first time, and prostitutes were to have a right to all social and medical benefits enjoyed by employees of other legal businesses. However, prostitutes have now to register, possess an official work permit and pay taxes. The law also authorizes local authorities to make detailed bylaws and so regulate prostitution at a local level”. Cf. L. C. van de POL, “Amsterdam”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 29. Sobre os antecedentes da legalização dos bordéis, cf. também Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 10, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019].

¹³⁰⁴ O original do Regulamento geral local de Amesterdão, de 2008, está acessível em https://www.regelgeving.amsterdam.nl/algemene_plaatselijke_verordening_2008 [17/01/2017].

¹³⁰⁵ A versão em português do acórdão está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62014CJ0340&from=ES> [17/01/2017].

Vimos então que o “artigo 3.27, n.º 1, do Regulamento geral local de Amesterdão de [2008] proíbe explorar uma empresa de prostituição sem autorização do *Burgemeester*. Nos termos do artigo 3.30, n.º 2, alínea b), deste regulamento, o *Burgemeester* pode indeferir um pedido de autorização se entender que não foi suficientemente demonstrado que o explorador ou o dirigente cumprirá as obrigações referidas no artigo 3.32 daquele [regulamento]. Esta última disposição prevê, no seu n.º 1, que o explorador e o dirigente de uma empresa de prostituição devem assegurar que, na empresa de prostituição, as prostitutas não sejam vítimas de quaisquer infrações penais previstas no artigo 273f)º do Código [Penal], o qual pune o crime de tráfico de seres humanos, que a atividade seja exclusivamente exercida por prostitutas titulares de uma autorização de residência válida ou para as quais o explorador dispõe da autorização a que se refere o artigo 3.º da Lei relativa ao trabalho dos [estrangeiros] e que os clientes não possam ser vítimas de infrações penais como roubo, furto, burla ou infrações penais semelhantes. Além disso, o n.º 3 desse artigo dispõe que o explorador de uma empresa de prostituição de vitrina deve certificar-se, designadamente, de que as prostitutas que trabalham na sua empresa de prostituição não causam graves inconvenientes nas áreas vizinhas e não perturbam a ordem pública”⁽¹³⁰⁶⁾.

De acordo com art.º 3.30, n.º 1, al. b), do Regulamento, a pessoa que explora o negócio deve conduzir uma entrevista de admissão com cada prostituta para se assegurar que a prostituta é suficientemente auto-suficiente⁽¹³⁰⁷⁾. Da leitura do art.º 3.32, n.º 2, al. b), consta uma remissão para os artigos 3.30 e 3.31, porquanto é referido que o burgomestre pode recusar uma licença se, em sua opinião, não houver motivos suficientes para supor que o operador irá cumprir as obrigações impostas nos termos dos artigos 3.30 e 3.31⁽¹³⁰⁸⁾.

Ainda que a prostituição de montra seja típica dos Países Baixos, sendo frequentes as notícias sobre o assunto⁽¹³⁰⁹⁾, nos últimos anos tem havido uma diminuição deste tipo de prostituição. Assim, desde 2008 Amesterdão tem estado a trabalhar para encerrar cerca de 239 montras de prostituição.

¹³⁰⁶ Cf. os §§ n.º 17 e n.º 18 da fundamentação do acórdão (itálico e interpolação nossa).

¹³⁰⁷ “Artikel 3.30 [v]erplichtingen van de exploitant en de leidinggevende 1. De exploitant en de leidinggevende dragen er zorg voor [dat]: b. met iedere prostituee een intakegesprek wordt gevoerd, waarbij de exploitant zich ervan dient te vergewissen dat de prostituee voldoende zelfredzaam is”.

¹³⁰⁸ No original, “[a]rtikel 3.32 2. De burgemeester kan een vergunning weigeren [als]:b. naar zijn oordeel onvoldoende aannemelijk is dat de exploitant of de leidinggevende de bij of krachtens de artikelen 3.30 en 3.31 gestelde verplichtingen zal naleven”.

¹³⁰⁹ Do que é exemplo a publicada no Jornal de Notícias no dia 12 de abril de 2019, “[a]s regras vão mudar no famoso «Red Light District» de Amesterdão, o bairro dominado pela indústria do sexo, onde as prostitutas aguardam os clientes em montras com vista para a rua. A partir de 1 de janeiro de 2020, as visitas turísticas organizadas passam a ter horário limitado e número máximo de participantes”. A notícia está acessível em <https://www.jn.pt/nacional/especial/interior/amesterdao-vai-limitar-visitas-ao-bairro-do-sexo-10790833.html> [20/05/2019] (aspas no original).

Em 2013 a cidade introduziu um regulamento legal mais restritivo, que inclui o registo de prostitutas, à semelhança do que em 2011 havia sido já adotado em Utreque ⁽¹³¹⁰⁾.

Em Utreque, e como nota Lena Reinschmidt, há requisitos de registo obrigatório destinados a grupos específicos de pessoas, por exemplo, prostitutas de montra. Vale a pena realçar, desde já, que a controvérsia sobre um registo obrigatório – entre outros aspetos – de quem exerça a prostituição domina, como veremos, o debate parlamentar sobre a prostituição nos Países Baixos ⁽¹³¹¹⁾.

Na província de Utreque, a quarta mais populosa do país, na sequência de incidentes relacionados com tráfico sistemático de pessoas, foi introduzido o registo obrigatório de quem exerça aquele tipo de prostituição. O objetivo do registo é prevenir o tráfico e abusos no setor. Para se registarem, as prostitutas têm de ter uma entrevista pessoal no serviço de saúde local. As licenças não são emitidas se houver prova de que a pessoa é vítima de tráfico ou de outra forma de exploração. As prostitutas têm de ter pelo menos 21 anos e terem uma autorização de trabalho válida. O registo é válido por 24 meses ⁽¹³¹²⁾. Citando Karin Werkman, este registo em Utreque iniciou-se em 2011 e, em julho de 2013, todos os 120 bordéis de janela da cidade foram fechados por ordem direta do presidente da câmara ⁽¹³¹³⁾.

O processo de licenciamento de um bordel em Utreque depende de uma quota fixa, ou seja, há um número máximo de licenças que pode ser emitida, seis. Em Roterdão as autoridades constataram

¹³¹⁰ “Amsterdam has been working to close around 239 windows since 2008; about half of the total number of windows. In 2013 Amsterdam introduced a stricter local by-law which includes registration of women”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [22/05/2019].

¹³¹¹ Prostitutas de montra em Utreque e de rua em Zurique. No original, “[t]here are also mandatory registration requirements applying only to specific groups of people (e.g. street prostitutes in Zurich or window prostitutes in Utrecht). The dispute surrounding general mandatory registration is currently dominating parliamentary debate about the prostitution law in the Netherlands”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 2, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019].

¹³¹² “Following incidents of systematic human trafficking, the province of Utrecht has introduced mandatory registration for window prostitutes. The aim of registration is to prevent human trafficking and other abuses in the licensed sector. [To] register, prostitutes must have a personal interview with the staff of the local health service. Licences are not issued if there is evidence that a person is victim of human trafficking *or other forms of exploitation*. Prostitutes must be at least 21 years of age and have a valid work permit. [The] registration is valid for 24 months”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 18, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019] (itálico e interpolação nossa).

¹³¹³ “In 2011 Utrecht started the registration of women. In July 2013 all 120 window brothels in Utrecht have been closed down following a direct order from the Mayor”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

um distrito de concentração de bordéis, pelo que não são emitidas novas licenças, apenas emitem uma licença se um bordel fechar ⁽¹³¹⁴⁾.

Em A Haia discute-se a concentração da prostituição num Centro Erótico. Em Arnhem todas as 150 montras foram fechadas, em 2006, devido a incómodos. O presidente da câmara de Alkmaar fechou cerca de 2/3 desde 2008 (à volta de 100). Em Groninga, em 2016, foram fechadas todas as montras de prostituição ⁽¹³¹⁵⁾.

5.2.2. Alemanha

Passamos agora à República Federal da Alemanha, outro sistema jurídico federado ⁽¹³¹⁶⁾. Nesta ilustração do quadro normativo em vigor explicaremos os seus antecedentes, começando pela realidade anterior à lei *Prostitutionsgesetz*, ou lei para a regulamentação das condições legais de quem se prostitui, que entrou em vigor a 1 de janeiro de 2002. Descreveremos de seguida os principais aspetos do regime em vigor desde 2002 – incluindo algumas referências de âmbito regional e relativas aos diferentes tipos de prostituição –, fazendo menção, por fim, aos artigos do Código Penal que mais diretamente se prendem com o objeto deste trabalho, bem como às principais alterações introduzidas pela Lei *Prostituierenschutzgesetz*, ou Lei de Proteção de Prostitutas, em vigor desde 1 de julho de 2017.

A prostituição já não é proibida na Alemanha desde 1927, mas era considerada contrária à boa moral, *sittenwidrig*, e prejudicial para o bem comum, *gemeinschaftsschädlich* ⁽¹³¹⁷⁾. O padrão do conceito de boa moral foi formulado pelo Supremo Tribunal em 1901, como sendo um sentimento de

¹³¹⁴ “Utrecht has set a quota, i.e. a maximum number of licences to be issued: a maximum of six brothels can be operated legally in Utrecht. In Rotterdam, the municipal authorities have identified a so-called concentration district, in which no increase in the number of licences is permitted. In these districts, no new licence may be issued unless another brothel ceases to operate”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 13, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [15/04/2019].

¹³¹⁵ “In The Hague there are discussions on concentrating prostitution in an Eroscentre. Arnhem closed all 150 windows in the city in 2006 for nuisance reasons. The mayor of Alkmaar closed about two thirds of the windows since 2008 (about 100). Groningen has closed down all window prostitution recently (2016)”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

¹³¹⁶ “A República Federal da Alemanha é constituída por 16 estados federados: Bade-Vurtemberg, Baixa Saxónia, Baviera, Brandemburgo, as cidades-estado de Berlim, Brema e de Hamburgo, Hesse, Mecklemburgo-Pomerânia Ocidental, Renânia do Norte-Vestefália, Renânia-Palatinado, Sarre, Saxónia, Alta-Saxónia, Eslévico-Holsácia e Turingia”. Cf. o *website Deutsche Welle*, consultável em <http://www.dw.de/os-estados-federados/a-893135> [24/05/2014].

¹³¹⁷ “As of 1927 prostitution had no longer been prohibited but was considered «contrary to good morals» (*sittenwidrig*) and «harmful to the common good» (*gemeinschaftsschädlich*)”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 9, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019] (aspas e itálico no original).

decência daqueles com uma mente justa ⁽¹³¹⁸⁾, juízo de valor que foi depois retomado numa decisão do tribunal administrativo federal, em 1965, que equiparou a prostituição a uma atividade criminal habitual ⁽¹³¹⁹⁾.

A prática da prostituição estava sujeita a impostos mas os contratos com ela relacionados (tal como de arrendamento, acordos de pagamento e seguros de saúde) não eram executáveis por a atividade ser considerada contrária à moral pública. Não era sancionável por lei não pagar os serviços de prostituição recebidos ⁽¹³²⁰⁾.

Ronald Weitzer resume o quadro legal em vigor na Alemanha, anteriormente à lei de 2002, dizendo que nem era proibido vender sexo, nem gerir um bordel, ainda que as sentenças dos tribunais considerassem a prostituição imoral e antissocial; as prostitutas praticamente não tinham direitos. Era crime terceiros partes fomentarem a prostituição, por exemplo, as práticas de proxenetismo, de promoção da prostituição e de rufianismo. Isto não se aplicava aos proprietários de bordéis desde que não mantivessem os trabalhadores numa situação de dependência, ou seja, qualquer coisa mais do que providenciar apenas um local para o exercício da prostituição. Os donos dos edifícios não corriam risco se, simplesmente, arrandassem espaço para os trabalhadores – daí a criação dos *Eros Centres*, onde as mulheres arrendavam um quarto para trabalharem mas sem serem empregadas da casa. Os centros foram concebidos para diminuir a prostituição de rua sem serem, formalmente, legalizados os bordéis ⁽¹³²¹⁾.

¹³¹⁸ “The standard for the idea of good morals was a formulation from the Supreme Court in 1901. of a «sense of decency by all those of fair and just mind». Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 9, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019] (aspas no original).

¹³¹⁹ “This valuation was based primarily on a decision by the Federal Administrative Court in 1965, which equated prostitution with habitual criminal activity”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 9, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019].

¹³²⁰ “The practice of prostitution was subject to taxation, but prostitution-related contracts (such as commercial rental contracts, payment agreements, health insurance contracts) had no legal force because the activity was considered «contrary to public morals». Refusing to pay for prostitution services received was not punishable by law”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 9, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019] (aspas no original).

¹³²¹ “Prior to 2002, selling sex was not a crime in Germany, nor was operating a brothel. But court rulings considered prostitution to be immoral and anti-social, and prostitutes had virtually no rights. It was a crime for third parties to be involved in the «furtherance of prostitution» – for example, pimping, promoting, and profiting from prostitution. This did not apply to brothel owners as long as they did not keep workers in a state of dependency, meaning any action that went beyond providing accommodation. [Building] owners faced the least risk if they simply rented space to workers – hence the existence of Eros Centers, where women rent a room in which to work and are not employees of the house. [The] centers were designed to reduce street prostitution without formally legalizing brothels”. Cf. RONALD WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 115 (interpolação nossa e aspas no

Por um lado, uma atividade que não era ilícita continuava sob o estigma da imoralidade e da contrariedade aos bons costumes, o que vedava o recurso a tribunal para exigir o cumprimento da contraprestação pelo serviço sexual prestado – porque, do ponto de vista civil, o contrato não podia ser considerado válido, pelo que não produzia efeitos –, criando assim uma desigualdade perante outras pessoas que prestavam outros géneros de serviços. Por outro lado, a lei criminal incriminava à data quem facilitasse ou organizasse o exercício da prostituição para lá do que respeitasse ao alojamento.

Assim, por exemplo, quem facultasse preservativos (além de alojamento) seria punível, quem não os facultasse não ⁽¹³²²⁾, pelo que também a saúde das pessoas que trabalhavam na prostituição estava, nesse aspecto, a ser prejudicada – pelo menos teoricamente, pois se as pessoas são autónomas e responsáveis para decidir o que fazem, também o são para decidir como o fazem.

A par destas realidades, também ao nível da assistência social havia desigualdades, tal como no domínio fiscal, ao que o Estado alemão não foi alheio, dado ser um setor de atividade que gera milhões de Euros ao ano. No domínio da saúde, uma das preocupações das associações representantes de trabalhadores sexuais era a de acabar com consultas obrigatórias para quem exercia a prostituição, pois os dados estatísticos mostravam que, sendo facultativas, a adesão era maior ⁽¹³²³⁾.

Nos anos 80, o grupo de direitos das prostitutas *Hydra*, e os grupos afiliados, começaram a pressionar por medidas que protegessem os trabalhadores de discriminação, tendo tido o apoio do partido Os Verdes, que secundou no parlamento uma proposta de lei anti-discriminação, em 1990 ⁽¹³²⁴⁾. Um outro aspeto relevante na discussão era o da elevada percentagem de pessoas estrangeiras,

original). O primeiro *Eros Centre* abriu em Hamburgo em 1967, tendo-se seguido outro, em Francoforte, em 1971; “[t]he first Eros Centre opened in Hamburg in 1967, followed by one in Frankfurt in 1971”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 115.

¹³²² Ainda que, dadas as dificuldades probatórias, bastaria à pessoa prestadora do serviço ou à pessoa que a ele recorresse afirmar que o preservativo lhe pertencia. Aliás, em quase todas as matérias que se ligam com a prostituição a prova é, quando não impossível, bastante difícil, ou porque as pessoas são arguidas e têm o direito ao silêncio, ou porque não é admissível a autoincriminação por testemunhas.

¹³²³ “É possível a entrada em vigor de uma nova legislação que regulamenta o controle das doenças infecciosas (Infektionsschutzgesetz), entre elas as DST, abolindo, por exemplo, as consultas médicas obrigatórias para quem trabalha na prostituição. [As] consequências nefastas da obrigatoriedade de consultas médicas para trabalhadoras sexuais migrantes, por exemplo, ficou provado por pesquisa feita por TAMPEP em 1997. Ficou demonstrado que, na região sul do país, onde ainda existe esta obrigatoriedade, o acesso de migrantes aos serviços de saúde é muito dificultado pela exigência de um status legal no país e verificação de dados pessoais (31%). [Enquanto] isso, na região norte, que adota o sistema de atendimento anónimo e voluntário, a frequência de trabalhadoras sexuais migrantes chega à 73%”. Cf. TAMPEP, *FR Germany*, s/l, 1999, p. 3, acessível em https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/TAMPEP4_Germany_1999-Portuguese.pdf [20/06/2019] (interpolação nossa).

¹³²⁴ “In the 1980s, the prostitutes’ rights group Hydra and its sister groups began to press for measures that would protect workers from discrimination, winning support from the Green Party, which sponsored an antidiscrimination bill in parliament in 1990”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 116.

migrantes, que nos anos 90, antes da legalização, exerciam a prostituição na Alemanha, praticamente metade do total ⁽¹³²⁵⁾.

Como referido por Ronald Weitzer, numa sondagem efetuada em 1999, 68% dos alemães eram já a favor da legalização da prostituição ⁽¹³²⁶⁾. No debate da proposta de lei de 2001, a maioria dos partidos políticos manifestou o desejo de reduzir a discriminação contra os trabalhadores sexuais. Segundo o autor, havia também uma rejeição explícita do paradigma da opressão; a nova pesquisa criminalística mostrou que a imagem da mulher oprimida, que foi levada a esta profissão, já não pode ser mantida. As prostitutas hoje, continua Weitzer, assemelham-se a uma mulher de negócios e um número predominante de mulheres faz uma escolha conscienciosa de começar, e de continuar, com a atividade ⁽¹³²⁷⁾.

O exercício da prostituição na Alemanha foi regulado em 2001. Sob proposta do partido Os Verdes, o projeto de regulação do exercício da prostituição foi aprovado aos 20 de dezembro de 2001, pela coligação entre tal partido e o Partido Social-Democrata, através da antes mencionada *Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten*, também designada por *Prostitutionsgesetz* ou, como já referimos, “lei para a regulamentação das condições legais de quem se prostitui”, tendo esta lei entrado em vigor em 1 de janeiro de 2002 ⁽¹³²⁸⁾.

O espírito da lei de 2002 era afirmar que a prostituição não deveria continuar a ser vista como imoral, até porque, como notado por Thomas Crofts, ao contrário do que era a jurisprudência maioritária na Alemanha, numa outra sondagem – efetuada pelo jornal *Der Spiegel*, em maio de 2001 – a maioria dos alemães, 68%, considerou a prostituição como não sendo uma atividade imoral” ⁽¹³²⁹⁾.

¹³²⁵ Neste sentido, passamos a citar o relatório da TAMPEP, relativo à República Federal da Alemanha, datado já de 1999, “[a] pesar deste processo de luta pelos direitos civis de prostitutas na Alemanha já durar alguns anos, existe hoje, entretanto, um fato novo que obriga a todos envolvidos nesta área, a uma mudança de atitude e comportamento. *Este novo fato, que nem tão novo mais é, chama-se trabalhadoras sexuais migrantes. Elas representam, já há alguns anos, 50% do total de mulheres que vivem da prostituição no país. A presença maciça das migrantes força uma tomada de posição mais concreta nas áreas político e social*”. Cf. TAMPEP, *FR Germany*, s/1, 1999, p. 2, acessível em https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/TAMPEP4_Germany_1999-Portuguese.pdf [20/06/2019] (itálico nosso).

¹³²⁶ “A 1999 poll reported that 68 percent of Germans favored legalizing prostitution”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 115.

¹³²⁷ “In the debate on the 2001 bill, most political parties expressed a desire to reduce discrimination against [workers]. There was also an explicit rejection of the oppression [paradigm]. «New criminological research has shown that ... the image of the oppressed woman, who has been driven into this profession, can no longer be maintained. Prostitutes today resemble average businesswomen ... [and] the predominant number of prostitutes make a conscious decision to start and to go on with their activity»”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 116 (interpolação nossa; interpolação e aspas no original).

¹³²⁸ A publicação oficial do diploma está acessível em <http://www.bmfsfj.de/RedaktionBMFSFJ/Abteilung4/Pdf-Anlagen/PRM-15320-Gesetz-zur-Regelung-der-Rechts,property=pdf.pdf> [10/05/2014]. O texto da lei está igualmente acessível em <https://www.gesetze-im-internet.de/prostg/index.html> [21/06/2019].

¹³²⁹ “As seen above the deeming of prostitution as immoral by the courts had severe consequences for the legal and social situation of prostitutes. It seems, however, that over time the very basis for the discriminatory treatment of this occupation has been fallen away as it became no longer reflective of today’s majority values to regard prostitution as

Também João Leal Amado refere a tal propósito que “quem se prostitui não deve ser considerado como alguém imoral ou que os «contratos que efectue» estejam feridos de nulidade por contrários aos «bons costumes»” ⁽¹³³⁰⁾.

O novo quadro normativo de 2002 teve em consideração que, apesar de no mundo do sexo comercial haver muita gente envolvida contra a sua vontade, há também quem se prostitua de forma livre, que estas pessoas merecem a proteção da sua autonomia sexual e que devem poder fazer valer os seus direitos, incluindo recorrer a juízo para coercivamente obterem o pagamento em dívida por serviços sexuais, não continuando a depender, para este efeito, dos serviços de um proxeneta ⁽¹³³¹⁾.

Nos termos do art.º 1.º ⁽¹³³²⁾, § n.º 1 ⁽¹³³³⁾, da Lei *Prostitutionsgesetz*, se forem realizados atos sexuais por um preço previamente combinado, este acordo estabelece uma reivindicação juridicamente executável. O mesmo se aplica se uma pessoa, em particular no contexto de uma relação de trabalho, estiver à disposição por um determinado período de tempo para praticar tais atos, mediante uma remuneração previamente acordada.

Segundo João Leal Amado, a criação da lei foi “guiada pelo fundamental desígnio de melhorar a situação sociojurídica em que se encontram as/os prostitutas/os na Alemanha e de pôr cobro às inúmeras discriminações de que são alvo, a *Prostitutionsgesetz* veio legalizar plenamente a prostituição – enquanto comércio sexual voluntário e conscientemente realizado entre adultos, concebida como uma [profissão] – introduzindo modificações importantes no ordenamento jurídico germânico a vários

immoral and it no longer reflects the majority opinion of the German people. The influential weekly news magazine Der Spiegel conducted a survey in May 2001 asking the question: «Should in your opinion prostitution continue to be held immoral?». Of those questioned 68 % responded «no», 27 % responded «yes» and 5 % gave no answer”. Cf. Thomas CROFTS, *Prostitution Law Reform in Germany – The Oldest Profession on its Way to Becoming a Profession*, s/l, s/d, p. 5, está acessível em <http://www.scarletalliance.org.au/library/croft> [24/05/2014] (aspas no original).

¹³³⁰ Cf. João Leal AMADO, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 37 (aspas no original).

¹³³¹ “Neste sentido, “[i]t is now clear that a prostitute can take action to recover unpaid fees for services rendered. [It] may also empower prostitutes in that they now have recourse to the law to enforce payment and no longer need to rely on the services of pimps for enforcement”. Cf. Thomas CROFTS, *Prostitution Law Reform in Germany – The Oldest Profession on its Way to Becoming a Profession*, s/l, s/d, pp. 7-9, acessível em <http://www.scarletalliance.org.au/library/croft> [24/05/2014] (interpolação nossa).

¹³³² Do art.º 1.º, composto por três parágrafos (que adiante analisaremos), constam as disposições relativas à essência da reforma legislativa, do art.º 2.º as necessárias alterações aos artigos 180.º e 181.º do Código Penal e, do art.º 3.º, a data da entrada em vigor.

¹³³³ “Sind sexuelle Handlungen gegen ein vorher vereinbartes Entgelt vorgenommen worden, so begründet diese Vereinbarung eine rechtswirksame Forderung. Das Gleiche gilt, wenn sich eine Person, insbesondere im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses, für die Erbringung derartiger Handlungen gegen ein vorher vereinbartes Entgelt für eine bestimmte Zeitdauer bereithält”. Cf. o § n.º 1 da *Prostitutionsgesetz*, acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/prostg/_1.html [21/06/2019], acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/prostg/_1.html [21/06/2019].

níveis (designadamente em sede de direito criminal, de direito da segurança social, de direito civil e de direito do trabalho)”⁽¹³³⁴⁾.

Segundo o § n.º 2 do art.º 1.º, a reivindicação prevista no § 1.º não pode ser transferida e apenas pode ser deduzida em nome próprio. A única exceção oponível à pretensão deduzida nos termos do § 1.º, primeira parte, é a não execução do serviço, ou não execução parcial do mesmo ou, nos termos do § 1.º, segunda parte, se for referente à duração do período de tempo combinado. Estão excluídas objeções além das exceções de cumprimento, em conformidade ao art.º 362.º do Código Civil, ou de prescrição⁽¹³³⁵⁾.

O § n.º 3.º dispõe que: (1) são proibidas instruções que determinem a natureza, natureza ou extensão da prestação de serviços sexuais; (2) a autoridade limitada de dar instruções às prostitutas não constitui obstáculo à criação de uma relação de emprego sujeita à lei da segurança social⁽¹³³⁶⁾.

Ronald Weitzer sintetiza os objetivos centrais da lei de 2002 como sendo a remoção da aura de imoralidade da prostituição, melhorar o estatuto legal das prostitutas, melhorar as condições de trabalho, reduzir os crimes que acompanham a prostituição e facilitar o abandono da prostituição⁽¹³³⁷⁾.

Quanto a este último objetivo, como referem Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau, na Alemanha a maioria dos centros de aconselhamento para trabalhadores sexuais também oferecem informação aos que pretendem abandonar a prostituição e procurar outras possibilidades. Desde que a Lei da Prostituição entrou em vigor, os centros de aconselhamento referem um maior número de clientes. Isto é verdade também

¹³³⁴ Cf. João Leal AMADO, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, pp. 36-37 (interpolação nossa e itálico no original). Cf., no mesmo sentido, Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 116.

¹³³⁵ “Die Forderung kann nicht abgetreten und nur im eigenen Namen geltend gemacht werden. Gegen eine Forderung gemäß § 1 Satz 1 kann nur die vollständige, gegen eine Forderung nach § 1 Satz 02 auch die teilweise Nichterfüllung, soweit sie die vereinbarte Zeitdauer betrifft, eingewendet werden. Mit Ausnahme des Erfüllungseinwandes gemäß des § 362 des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der Einrede der Verjährung sind weitere Einwendungen und Einreden ausgeschlossen”. Cf. o § n.º 2 da *Prostitutionsgesetz*, acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/prostg/_1.html [21/06/2019].

¹³³⁶ “(1) Weisungen, die das Ob, die Art oder das Ausmaß der Erbringung sexueller Dienstleistungen vorschreiben, sind unzulässig. (2) Bei Prostituierten steht das eingeschränkte Weisungsrecht im Rahmen einer abhängigen Tätigkeit nicht der Annahme einer Beschäftigung im Sinne des Sozialversicherungsrechts entgegen”. Cf. o § n.º 3 da *Prostitutionsgesetz*, acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/prostg/_1.html [21/06/2019].

¹³³⁷ “The central goals of the 2002 law were the following: to remove the aura of immorality from prostitution; to improve the legal status of prostitutes; to improve working conditions; to reduce crimes that accompany prostitution; to facilitate exit from prostitution”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 116. Sobre diferentes programas e projetos de aconselhamento a quem exerce a prostituição, incluindo destinados a menores, cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, pp. 19-20, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [24/06/2019].

nos centros dos departamentos de saúde, centros especializados de aconselhamento a trabalhadores sexuais e associações de autoajuda de trabalhadores sexuais ⁽¹³³⁸⁾.

Como vimos, apesar de antes da Lei da Prostituição de 2002 a oferta ou procura de serviços sexuais já não constituir crime, com o novo quadro legislativo, de cariz legalizador, passou a ser possível a organização da atividade prostitucional e a elaboração de contratos de emprego tendo por objeto o exercício da prostituição. Contudo, a possibilidade de dar instruções e, ainda assim limitadas, ficou confinada aos contratos de natureza laboral e sujeitos a contribuições ⁽¹³³⁹⁾.

Instruções limitadas porquanto a autoridade de as dar é restrita e tem de ser conjugada com a máxima autonomia do trabalhador sexual, não podendo o empregador determinar a escolha de clientes ou de tipos de serviços a prestar; as instruções limitadas implicam um certo grau de integração no negócio como, por exemplo, o acordo no horário de trabalho e, por fim, a natureza voluntária da atividade ⁽¹³⁴⁰⁾.

Sobre a celebração de contratos ao abrigo da *Prostitutionsgesetz*, nos termos do art.º 1.º, § n.º 3, da Lei, para João Leal Amado “além de descriminalizar certas condutas ligadas à prostituição e de garantir direitos às/aos *sex workers* em matéria de segurança social, a nova lei veio reconhecer expressamente a validade dos contratos celebrados entre a/o prostituta/o e o/a respectivo cliente, bem como a possibilidade de a actividade prostitucional ser realizada em regime de trabalho dependente (caso, por exemplo, da prostituta que trabalha num bordel ou num clube) ao abrigo de um válido contrato de trabalho” ⁽¹³⁴¹⁾.

¹³³⁸ “In Germany, most counseling centers for sex workers also offer information for those who wish to leave prostitution and seek other possibilities. [Since] the Prostitution Act came into effect, counseling centers report a greater number of clients. This is true of health department centers, specialized counseling centers for sex workers, and sex workers’ self-help organizations”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, pp. 23-24, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [25/06/2019] (interpolação nossa).

¹³³⁹ “[T]he Prostitution Act does in fact give prostitution business operators the authority to give instructions. But this applies only to labor contracts subject to insurance contributionsthis applies only to labor contracts subject [to] contributions”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 9, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [22/06/2019] (interpolação nossa).

¹³⁴⁰ “The restricted authority to give instructions includes[:] restriction of the employer’s authority to give instructions combined with a maximum degree of autonomy for the sex worker. The employer may not prescribe the choice of clients or the type of services provided[;] a certain degree of integration into the business, e.g. agreement on working times[;] the voluntary nature of the activity”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 9, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [22/06/2019] (interpolação nossa).

¹³⁴¹ Cf. João Leal, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 36 (italico no original).

Também Lena Reinschmidt, a propósito do teor dos §§ n.º 2 e n.º 3 do art.º 1.º, refere que, tendo a lei de prostituição de 2002 revogado o conceito de imoralidade dos contratos entre as pessoas que se prostituem e seus clientes, a consequência foi que os contratos civis respeitantes à prostituição já não são inválidos. A remoção do conceito de imoralidade teve duas consequências de maior. Em primeiro lugar, as pessoas que se prostituem podem agora processar os clientes se, por exemplo, não pagarem a quantia previamente acordada pelos serviços sexuais prestados. Em segundo lugar, as pessoas que se prostituem podem agora celebrar um contrato com, por exemplo, um operador de bordel e terem assim uma relação laboral sujeita a contribuições para a Segurança Social como em qualquer outro emprego. Desta maneira, a lei da prostituição (ProstG) permitiu o acesso das pessoas que se prostituem à Segurança Social e garantiu-lhes assim segurança ⁽¹³⁴²⁾ .

Ainda sobre a possibilidade de contratos laborais ao abrigo dos §§ n.º 2 e n.º 3 do art.º 1.º da Lei da Prostituição, segundo Thomas Crofts os contratos de relação laboral são, no entanto, de um modo geral, designados como contratos de emprego, a fim de, por alguma forma, os distinguir dos contratos de trabalho (em geral), dadas as especificidades inerentes à prestação de serviço sexual, sendo também referida a sua executoriedade apenas pela pessoa prestadora de serviço, designadamente a de exigir o pagamento, sem contraposição da possibilidade de quem procurar o serviço exigir a sua execução, ou de quem providenciar emprego a quem presta o serviço sexual poder exigir que o trabalho seja prestado contra a vontade, permitindo-se assim a liberdade de escolha em prestar, ou não, o serviço ⁽¹³⁴³⁾ .

Álvara Tenório destaca igualmente este aspeto, pois não obstante a existência de vínculos laborais entre quem detém os bordéis e as pessoas que se prostituem, estas “gozam de ampla

¹³⁴² “The prostitution law of 2002 repealed the concept of the immorality of agreements between prostitutes and their customers. In consequence, civil-law contracts in prostitution are no longer invalid. The removal of the immorality concept had two main consequences. Firstly, prostitutes are now able to sue clients for payment if the client, for example, has not paid the sum previously agreed for the sexual services received. Secondly, prostitutes can conclude a contract of employment with brothel operators and therefore work in an employment relationship that is subject to social security contributions as an employee. In this way, the prostitution law (ProstG) was to enable prostitutes’ access to social insurance and thus provide them with social security”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, pp. 5-6, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [18/05/2019] .

¹³⁴³ Nas palavras do próprio, “[t]he provision regarding the enforcement of contracts only by the prostitute was accepted. However, an amendment was made to make clear that the limitation on the authority of an employer of a prostitute to give directions, which would be normal in other employment situations, did not stand in the way of recognising this as an employment relationship. [The] fact that the enforceability of this contract is one-sided means that the contracts made in this occupation are not treated in the same way as contracts made in other occupations. This does not, however, appear inappropriate when considering the nature of the services offered and it is in line with the special protection of people providing other personal services. The provision of sexual services is highly personal and intimate and clearly it would not be suitable to allow a client to enforce a contract of this nature”. Cf. Thomas CROFTS, *Prostitution Law Reform in Germany – The Oldest Profession on its Way to Becoming a Profession*, s/l, s/d, pp. 8-9, acessível em <http://www.scarletalliance.org.au/library/croft> [24/05/2014] (interpolação nossa).

liberdade, podendo escolher livremente seus clientes, os serviços e contratar de modo independente, sem a intervenção do dono da casa de [prostituição]. Também lhes são assegurados, além dos direitos à seguridade social e à saúde, o direito de ação contra aqueles clientes inadimplentes” ⁽¹³⁴⁴⁾.

Já antes da Lei de 2002 as pessoas que se prostituíam podiam ter a sua situação fiscal regularizada, pelo menos enquanto prestadoras de serviços, mesmo sem recurso a um código tributário específico. No tocante a beneficiarem do sistema de segurança social enquanto trabalhadores por conta de outrem, tal tornou-se possível apenas devido à parte (2) do § n.º 3 do art.º 1.º.

Como notam Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau, antes de a Lei da Prostituição ter entrado em vigor, não era possível a inscrição para uma pensão de reforma ou seguro de saúde mediante a categoria profissional de trabalho sexual ou de prostituição. Contudo, o rendimento do trabalho sexual deveria ser coletado como outro rendimento ⁽¹³⁴⁵⁾.

De acordo com os mesmos autores, por a maioria dos trabalhadores sexuais ter o estatuto de trabalhador por conta própria e mudar frequentemente de local de trabalho, a autoridade tributária, em várias cidades, introduziu a garantia de cobrança antecipada. Se os trabalhadores sexuais usarem este modelo, pagam uma quantia fixa por cada dia de trabalho. O montante varia de cidade para cidade, 30 Euros em Berlim, mais de 25 em Estugarda e em Munique, 15 em Lipsia e 20 em Colónia. Se os trabalhadores sexuais forem prestadores de serviços num bordel, o operador de bordel recebe este montante e entrega-o à autoridade tributária. Este modelo permite ainda a opção de pagamento recorrendo a um pseudónimo, de modo a que o trabalhador não tenha de dar informação pessoal ao operador do bordel ⁽¹³⁴⁶⁾.

¹³⁴⁴ Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 27, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017] (interpolação nossa). Cf., no mesmo sentido, Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 117.

¹³⁴⁵ “[B]efore the Prostitution Act was [passed], [i]t was not possible to sign up for retirement or health insurance under the job title of sex work or prostitution. However, income from sex work was always supposed to be taxed under the heading «other income»”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 15, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [24/06/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹³⁴⁶ “Because the majority of sex workers have self-employed status and frequently change their place of work, tax [office] [in n]umerous cities have therefore introduced the option of paying a standard «tax collection assurance advance». If sex workers use this model, they pay a certain set level for every day they [work]. The level varies by city: 30 euros in Berlin, over 25 in Stuttgart and Munich, 15 in Leipzig and 20 in Cologne. If the sex workers have a self-employed arrangement at a brothel, the brothel operators collect this standard fee and forward it to the tax office. This model offers the option of paying the fee under a pseudonym, which means that workers need not give personal information to the brothel operators”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU,

Che Post, Jan Brouwer e Michel Vols referem dois tipos de modelo legalizador. De acordo com o primeiro tipo, dizem, a natureza especial da prostituição justifica a introdução de regulamentos detalhados com vista a proteger as prostitutas e a manter a prostituição sob controlo. Para estes autores, a Alemanha cai nesta categoria; os alemães aceitam a prostituição como uma profissão normal mas regulam-na intensamente devido à sua específica natureza ⁽¹³⁴⁷⁾. Como notam outros autores, *a prostituição significa a prestação de serviços sexuais, sendo por isso um uso muito específico do corpo e da intimidade. Aqueles que trabalham neste campo precisam por isso de proteção e, acima de tudo, de direitos* ⁽¹³⁴⁸⁾.

Esta intensa regulação leva a que não exista uma uniformização legal na Alemanha, não só por se tratar de um sistema jurídico federado, mas também por subsistirem diferentes formas de encarar a prostituição, o que se manifesta na maneira como é regulada ao nível de cada estado ou dos municípios.

Reportando-se ao quadro normativo no âmbito da Lei de 2002, Ronald Weitzer salienta que *as políticas de prostituição são determinadas ao nível local, não havendo um modelo alemão único*. A lei permite às cidades e vilas com menos de 50.000 habitantes a proibição da prostituição, tal como permite que em certas jurisdições seja restringida a certos locais e proibida noutros – as chamadas *zonas negativas*. Consequentemente, a prostituição permanece ilegal em muitas partes do país. Alguns municípios proíbem toda a prostituição, enquanto outros, como Berlim, impõem muito poucas restrições. A maioria proíbe a prostituição visível nos centros das cidades, relegando-a para determinada zona da cidade, como, por exemplo, uma área industrial. A prostituição de rua – cerca de 10 % do total na Alemanha – apenas é permitida em alguns lugares ⁽¹³⁴⁹⁾.

Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges, Berlim, 2014, p. 15, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [24/06/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹³⁴⁷ “According to the first type of legalizationist, the specific nature of prostitution justifies the introduction of further regulations in order to protect prostitutes and to keep prostitution under control. Germany falls within this category. The Germans accept prostitution as a normal profession but regulate it intensively due to its specific [nature]”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 4, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [26/05/2019].

¹³⁴⁸ “Prostitution means the provision of sexual services, and thus a very specific application of the body and intimacy. Those who work in this field therefore need protection, and above all they need rights”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 5, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019].

¹³⁴⁹ “[P]rostitution policies are locally determined: there is no single «German model». The law allows cities and towns with a population of less than 50.000 to ban prostitution and allows other jurisdictions to restrict it to certain places and prohibit it in others (called «negative zones»). [Consequently], prostitution remains illegal in many parts of the country. [Some] municipalities ban all prostitution, whereas others (e.g., Berlin) impose very few restrictions. Most ban visible

Este tipo de prostituição é desencorajada pelas autoridades; em Francoforte representa apenas 2,6 %. Alguns municípios criaram zonas especiais para trabalhadores de rua nos arredores das cidades. A primeira destas zonas foi criada em Colónia, uma zona com cubículos *drive-in* na qual as prostitutas têm sexo no carro dos clientes. A área é vedada, com portões e equipada com câmaras de segurança, havendo um botão de alarme em cada cubículo para segurança dos trabalhadores. Cerca de 300 prostitutas trabalham na zona, o que diminuiu o impacto da prostituição de rua no centro da cidade ⁽¹³⁵⁰⁾.

Ronald Weitzer nota ainda que a prostituição de agência ou independente (*escorting*) é tão comum como noutros países ocidentais, sendo apenas digna de referência, diz, porque quem faz *escorting* na Alemanha pode anunciar sexo livremente, sem necessidade de eufemismos, tal como “serviço completo” ⁽¹³⁵¹⁾. A este propósito, referimos que em Portugal, num anúncio de *escorting*, ou de outra natureza, fica ao critério de quem anunciar escolher o teor. Como veremos, esta liberdade de publicitação de serviços sexuais sem consequências ao nível do exercício da ação penal, dá azo a que seja questionado o critério diferenciado que em Portugal é aplicado aos meios de comunicação social, que não enfrentam acusações de lenocínio – ao contrário do que sucede, por exemplo, com quem der de arrendamento um apartamento sabendo que se destina ao exercício da prostituição –, isto apesar de os *media* publicarem tais anúncios (também) com intuito lucrativo.

Existem diferentes estilos e formas de exercício de prostituição de interior, sendo uma das mais conhecida na Alemanha os bordéis, que são estabelecimentos com uma sala de contacto onde os trabalhadores sexuais se apresentam aos clientes, indo depois para um quarto no interior do estabelecimento ⁽¹³⁵²⁾.

prostitution from the city center, relegate it to a zone elsewhere in the city (in some cases, to an industrial [area]). Street prostitution is permitted in only a few places and accounts for about 10 percent of prostitution in Germany”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 119 (interpolação nossa; aspas e itálico no original). Sobre as *zonas negativas*, cf. também Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, pp. 15-16, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [24/06/2019].

¹³⁵⁰ “[S]treet prostitution is not prevalent and is discouraged by the authorities. It accounts [for] 2,6 percent in Frankfurt. [Cologne] created the first such zone, which contains drive-in cubicles where prostitutes have sex in clients’ cars. The area is fenced, gated and fitted with security cameras and each cubicle has an alarm button for workers’ safety. About 300 prostitutes work in the zone, which has reduced street prostitution in the city center”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 120-121 (interpolação nossa).

¹³⁵¹ “Agency-based or independent *escorting* is just as common as it is in other Western countries and is only noteworthy in Germany because [escorts] can advertise sex freely without the need for euphemisms (such as «full service»)”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 121 (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

¹³⁵² “A brothel is a facility that has a contact room in which sex workers introduce themselves to clients. The sex worker then generally goes with the client to a back [room]”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN,

O autor refere ainda a prostituição de montra, existente em algumas cidades (incluindo Hamburgo, Brema, Brunsvique e Mannheim), nas quais é confinada a uma única rua, com 10 – 20 quartos. Fora destas poucas ruas de montras, as prostitutas apenas são visíveis depois de se entrar nos estabelecimentos. Em Lípsia, por exemplo, há apenas alguns bordéis legalizados ⁽¹³⁵³⁾.

No tocante à prostituição exercida no domicílio, diz também R. Weizer, as autoridades permitem um máximo de três trabalhadores numa casa ou apartamento, desde que pelo menos um resida no local e esteja registado no seu nome. É proibido que mais de três pessoas vendam sexo num domicílio, apesar de as autoridades, em alguns lugares, o tolerarem ⁽¹³⁵⁴⁾.

Outra forma de prostituição é a exercida nos hotéis-bordéis, ou *Eros Centres*. Weizer explica o conceito referindo que são edifícios onde um senhorio arrenda quartos ao dia, ou por meio, dia aos trabalhadores sexuais; não se trata de um bordel tradicional com regras da casa e um gerente a ditar as atividades. Os trabalhadores são independentes, apenas arrendam um espaço para trabalharem ⁽¹³⁵⁵⁾; por vezes, alguns trabalhadores estrangeiros vivem nestes quartos, onde também prestam serviços sexuais.

Usando a descrição do autor quanto ao funcionamento de um hotel-bordel, de um modo geral está presente um gerente para receber das mulheres a renda e para providenciar segurança, exercendo pouca supervisão além de manter a ordem e evitar o consumo de drogas. Ainda que os donos não pressionem as mulheres para fazerem arrendamentos de longa duração, muitas fazem-nos. Cada quarto tem um sistema de alarme para ser usado no caso de um cliente problemático. Alguns destes hotéis-bordéis têm um conjunto de equipamentos para as mulheres, desde solário a cozinha. Os visitantes podem entrar livremente para verem as trabalhadoras sexuais, não há preço ou restrições de entrada, ainda que haja câmaras de segurança em todos os lugares. As mulheres estão de pé ou

Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 5, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019] (interpolação nossa). Os autores enunciam igualmente as principais vantagens e desvantagens da prostituição exercida neste contexto.

¹³⁵³ “Window prostitution exists in a few cities (including Hamburg, Bremen, Braunschweig, and Mannheim) where it is confined to a single street of 10 – 20 [rooms]. Outside these few window [streets], prostitutes themselves are only visible after one enters the [building]. Leipzig, for example, has only a few [legal] brothels”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 119-120 (interpolação nossa).

¹³⁵⁴ “*Home-based sex work*. In general, the authorities allow a maximum of three workers to work out of the same apartment or house, provided that at least one of them resides there and the place is registered in her or his name. It is forbidden for more than three people to sell sex in a residential unit, although the police tolerate this in some places”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 121 (itálico no original).

¹³⁵⁵ “*Hotel-brothels* (also called an eros center, sex inn, or lauffhaus) are buildings where a landlord rents workers rooms for the day or half day. It is not a traditional brothel governed by house rules or where the daily activities are dictated by a manager. The workers are essentially independent providers renting a work place”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 121 (itálico no original).

sentam-se em bancos à entrada dos quartos e conversam com os clientes. Se uma mulher tiver um problema pode alertar discretamente o gerente, tirando o telefone do descanso ⁽¹³⁵⁶⁾.

Entre outros tipos além dos referidos, existe também a prostituição em sauna. De um modo geral os clientes pagam a entrada. As mulheres pagam o mesmo para entrar e são consideradas *freelancers*, *i.e.*, trabalhadoras autónomas. Não recebem salário, não têm segurança social ou outros benefícios, mas ficam com todos os seus ganhos. O número de *freelancers* a trabalharem num local, num dado momento, pode variar muito ⁽¹³⁵⁷⁾.

A prostituição em auto-caravana ou em rulote é também outro tipo de prostituição comum na Alemanha. Além de existir em negócio por conta própria, em que quem presta o serviço adquire ou aluga o veículo, existe também com recurso à mediação de firmas com *websites* próprios para facilitarem a organização do encontro entre cliente e a pessoa que presta o serviço, como, por exemplo, o *website* do veículo da luxúria, ou *Lustwagen*, cujo mote é a sedução rápida, *die schnelle Verführung* ⁽¹³⁵⁸⁾.

Várias normas do Código Penal alemão (C.P.), *Strafgesetzbuch* ⁽¹³⁵⁹⁾, referem a prostituição, descrevendo as condutas em que a exploração sexual, ou *prostituição forçada*, é incriminada. Destacaremos os tipos legais de crime que mais diretamente se prendem com este trabalho, os constantes dos artigos 180a.º, com a epígrafe exploração de prostitutas, 181a.º, (também) respeitante ao proxenetismo, e o art.º 232a.º, referente ao ilícito de *prostituição forçada* – que anteriormente

¹³⁵⁶ “A manager is present to accept rental payment from the women and to provide security, but this person exercises little supervision except to maintain order and a drug-free workplace. [They] are not pressured by brothel owners to rent the rooms for long periods of time, but many of the women do so. [Each] room has an alarm system to be used in the event of a problem customer. Some of the hotel-brothels feature a variety of amenities for the women, such as a tanning bed and a large kitchen. [Visitors] are free to enter the premises to view the sex workers. There is no entry fee or gatekeeper restricting access, but there are security cameras at each place. [Women] stand or sit in stools in their [doorways] and chat with men. [If] a woman has a [problem], she can quietly alert the manager by taking her phone off the hook”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 133-135 (interpolação nossa).

¹³⁵⁷ “*Sauna clubs* offer a differ kind of [experience]. [G]enerally the client pays an entry [fee]. The women pay the same entry fee and are considered freelancers. They receive no salary, social security, or other benefits but keep their entire earnings. The number of providers working at any given time varies [tremendously]”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 122 (interpolação nossa e itálico no original).

¹³⁵⁸ Basta uma procura na internet pelo termo *lustwagen* para se aceder a muitos *websites* de *Love Mobile Parks* e afins. O *website* da *Lustwagen* tem informação variada, incluindo pré-marcação (podendo escolher-se a prestadora de serviço através de foto e outras indicações disponíveis) e localização das rulotes nas saídas das diferentes autoestradas; o *website* está acessível em <https://www.lustwagen.de/#> [21/06/2019]. Sobre as vantagens e desvantagens deste tipo de prostituição, cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 6, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019].

¹³⁵⁹ A versão oficial em alemão consta do *website* do Ministério Federal da Justiça e para a Defesa do Consumidor, *Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz*, acessível em <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/> [23/06/2019].

estava prevista no tipo legal de tráfico de pessoas (incluindo para exploração sexual) descrito no art.º 232.º ⁽¹³⁶⁰⁾.

Nos termos do art.º 180a.º, n.º 1, do C.P., quem, no âmbito comercial, mantiver ou gerir uma operação na qual as pessoas se entregam à prostituição *e estas estiverem numa situação de dependência pessoal ou financeira*, será punível com pena de prisão até três anos ou com pena de multa. O n.º 2.1 proíbe o ato de providenciar, com natureza comercial, domicílio, morada ou residência a uma pessoa menor de 18 anos para o exercício de prostituição; o n.º 2.2 incrimina quem, tendo fornecido um domicílio a outra pessoa, incitar esta ao envolvimento na prostituição ou neste âmbito a explorar, sendo a pena abstrata a mesma, em ambos os casos ⁽¹³⁶¹⁾.

Vemos assim que o tipo legal descrito no n.º 1 pretende evitar quer a exploração sexual de pessoas que se encontrem *vulneráveis, por estarem numa situação de dependência pessoal ou financeira*, quer a *colocação das pessoas que se prostituem numa situação de dependência pessoal ou financeira*, constando do n.º 2.1 a incriminação de quem fornecer local a pessoa menor de 18 anos para aí exercer prostituição ou, do n.º 2.2, incitar à prostituição ou explorar a prostituição de pessoa a quem se forneceu um domicílio.

Como notam Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau, este artigo tem por objetivo proteger os trabalhadores sexuais de estruturas exploradoras e assegurar que podem determinar a sua atividade sexual livremente, sem estarem sujeitos a um controlo externo. Manter ou gerir um negócio de prostituição no qual as pessoas são mantidas em dependência pessoal ou financeira faz incorrer em pena de prisão. A dependência aqui refere-se à influência externa no direito à autonomia dos trabalhadores sexuais. A dependência refere-

¹³⁶⁰ Sem prejuízo de indicarmos a versão oficial em alemão, traduziremos os artigos 180a.º e 181a.º a partir de uma versão inglesa do Código Penal alemão, publicada pelo Ministério Federal da Justiça e para a Defesa do Consumidor e Gabinete Federal da Justiça, *Federal Ministry of Justice and Consumer Protection and the Federal Office of Justice*.

¹³⁶¹ “§ 180a Exploitation of prostitutes. (1) Whosoever on a commercial basis maintains or manages an operation in which persons engage in prostitution and in which they are held in personal or financial dependency shall be liable to imprisonment not exceeding three years or a fine. (2) Whosoever 1. provides a dwelling or on a commercial basis an abode or a residence to a person under eighteen years of age for the exercise of prostitution; or 2. urges another person to whom he has furnished a dwelling for the exercise of prostitution to engage in prostitution or exploits the person in that respect, shall incur in the same penalty”. Cf. Michael BOHLANDER, *German Criminal Code*, s/1, Federal Ministry of Justice and Consumer Protection and the Federal Office of Justice, 2014, acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.pdf [23/06/2019]. No original, “§ 180a Ausbeutung von Prostituierten. (1) Wer gewerbsmäßig einen Betrieb unterhält oder leitet, in dem Personen der Prostitution nachgehen und in dem diese in persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit gehalten werden, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. (2) Ebenso wird bestraft, wer 1. einer Person unter achtzehn Jahren zur Ausübung der Prostitution Wohnung, gewerbsmäßig Unterkunft oder gewerbsmäßig Aufenthalt gewährt oder 2. eine andere Person, der er zur Ausübung der Prostitution Wohnung gewährt, zur Prostitution anhält oder im Hinblick auf sie ausbeutet”. A versão oficial em alemão está acessível em <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/> [23/06/2019].

se igualmente à pessoa do trabalhador (por exemplo, se a autonomia de movimento for limitada) ou à situação económica (por exemplo, se for retida uma parte excessiva do ganho) ⁽¹³⁶²⁾.

O art.º 181a.º do C.P. proíbe o proxenetismo, *zuhälterei* em epígrafe. No n.º 1 são descritas duas ações: segundo o n.º 1.1, quem explorar outra pessoa que se envolva na prostituição ou, no n.º 1.2, quem, para seu próprio benefício material, supervisionar o envolvimento de outra pessoa na prostituição, determinar o local, tempo, extensão ou outras circunstâncias do envolvimento na prostituição ou tomar medidas para que outra pessoa não deixe a prostituição e, para tal, mantenha uma relação com essa pessoa para lá de uma ocasião em particular, será punível com pena de prisão de seis meses até 5 anos. Nos termos do n.º 2, quem prejudicar a independência pessoal ou financeira de outra pessoa através da promoção do seu envolvimento na prostituição ou intermediando, de modo comercial, relações sexuais e, para tal, mantenha uma relação com essa pessoa para lá de uma ocasião em particular, será punível com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa. De acordo com o n.º 3, quem cometer, relativamente ao cônjuge ou com quem viva em condições análogas às dos cônjuges, os crimes previstos no n.º 1.1, n.º 1.2 ou promover o envolvimento referido no n.º 2, será punível nos termos do n.º 1 ou do n.º 2 ⁽¹³⁶³⁾.

¹³⁶² “Section [180a] states that the exploitation of persons engaged in prostitution is punishable by law. It aims to protect sex workers from exploitative structures and to ensure that they can determine their sexual activity freely and not be subject to external [control]. [M]aintain or manage a prostitution enterprise at which persons are held in personal or financial dependency are liable to imprisonment. [Dependency] here therefore refers to external influence on sex workers’ right to sexual autonomy. Dependency can also refer to sex workers’ person (if e.g. their freedom of movement is limited) or economic situation (if e.g. an excessive share of their income is withheld)”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 12, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [23/06/2019] (interpolação nossa).

¹³⁶³ “§ 181a Controlling prostitution (1) Whosoever 1. exploits another person who engages in prostitution; or 2. for his own material benefit supervises another person’s engagement in prostitution, determines the place, time, extent or other circumstances of the engagement in prostitution, or takes measures to prevent the person from giving up prostitution, and for that purpose maintains a general relationship with the person beyond a particular occasion shall be liable to imprisonment from six months to five years. (2) Whosoever impairs another person’s personal or financial independence by promoting that person’s engagement in prostitution, by procuring sexual relations on a commercial basis, and for that purpose maintains a general relationship with the person beyond a particular occasion shall be liable to imprisonment not exceeding three years or a fine. (3) Whosoever commits the offences under subsection (1) Nos 1 and 2 above or the promotion under subsection (2) above in relation to his spouse shall incur the penalty under subsections (1) and (2) above”. Cf. Michael BOHLANDER, *German Criminal Code*, s/1, Federal Ministry of Justice and Consumer Protection and the Federal Office of Justice, 2014, acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.pdf [23/06/2019]. No original, “§ 181a Zuhälterei. (1) Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren wird bestraft, wer 1. eine andere Person, die der Prostitution nachgeht, ausbeutet oder 2. seines Vermögensvorteils wegen eine andere Person bei der Ausübung der Prostitution überwacht, Ort, Zeit, Ausmaß oder andere Umstände der Prostitutionsausübung bestimmt oder Maßnahmen trifft, die sie davon abhalten sollen, die Prostitution aufzugeben, und im Hinblick darauf Beziehungen zu ihr unterhält, die über den Einzelfall hinausgehen. (2) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer die persönliche oder wirtschaftliche Unabhängigkeit einer anderen Person dadurch beeinträchtigt, dass er gewerbsmäßig die Prostitutionsausübung der anderen Person durch Vermittlung sexuellen Verkehrs fördert und im Hinblick darauf Beziehungen zu ihr unterhält, die über den Einzelfall hinausgehen. (3) Nach den Absätzen 1 und 2 wird auch bestraft, wer die in Absatz 1 Nr. 1 und 2 genannten Handlungen oder die in Absatz 2 bezeichnete Förderung gegenüber

Como dizem Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau, a exploração de quem se envolva na prostituição é punível nos termos do art.º 181a.º, n.º 1.1, tendo de ocorrer no âmbito de uma relação de dependência, com intuito lucrativo e o trabalhador sexual tem de ter sofrido uma piora notável da sua situação económica, o que pode ser assumido, por exemplo, nos casos em que 50% do ganho é recebido (pelo agente do delito) ⁽¹³⁶⁴⁾. Como veremos, esta percentagem, ou critério de aferição de uma situação de exploração, não foi alterado pela Lei de Proteção da Prostituição, que entrou em vigor no dia 1 de junho de 2017.

O crime de tráfico de pessoas (incluindo) para exploração sexual, anteriormente previsto no art.º 232.º do C.P. ⁽¹³⁶⁵⁾ encontra-se, no tocante à exploração sexual, atualmente descrito sob a epígrafe

seinem Ehegatten oder Lebenspartner vornimmt". A versão oficial em alemão está acessível em <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/> [23/06/2019].

¹³⁶⁴ "Exploitation of a person who engages in prostitution is punishable by law according to section 181a paragraph 1 sentence [1]. The exploitation needs to take place within the framework of a dependency relation with a profit-seeking motive and the sex worker needs to have suffered a notable worsening of her economic situation. This can be assumed in cases where e.g. 50% of the income is collected". Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 12, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [23/06/2019].

¹³⁶⁵ Deixamos em nota a versão em inglês e em alemão, com a epígrafe tráfico de pessoas. "Section 232 Human trafficking for the purpose of sexual exploitation. (1) Whosoever exploits another person's predicament or helplessness arising from being in a foreign country in order to induce them to engage in or continue to engage in prostitution, to engage in exploitative sexual activity with or in the presence of the offender or a third person or to suffer sexual acts on his own person by the offender or a third person shall be liable to imprisonment from six months to ten years. Whosoever induces a person under twenty-one years of age to engage in or continue to engage in prostitution or any of the sexual activity mentioned in the 1st sentence above shall incur the same penalty. (2) The attempt shall be punishable. (3) The penalty shall be imprisonment from one to ten years if 1. the victim is a child (section 176(1)); 2. the offender through the act seriously physically abuses the victim or places the victim in danger of death; or 3. the offender commits the offence on a commercial basis or as a member of a gang whose purpose is the continued commission of such offences. (4) The penalty under subsection (3) above shall be imposed on any person who 1. induces another person by force, threat of serious harm or by deception to engage in or continue to engage in prostitution or any of the sexual activity mentioned in subsection (1) 1st sentence above or 2. gains physical control of another person by force, threat of serious harm or deception to induce them to engage in or continue to engage in prostitution or any of the sexual activity mentioned in subsection (1) 1st sentence above. (5) In less serious cases under subsection (1) above the penalty shall be imprisonment from three months to five years, in less serious cases under subsections (3) and (4) above imprisonment from six months to five years. Cf. Michael BOHLANDER, *German Criminal Code*, s/1, Federal Ministry of Justice and Consumer Protection and the Federal Office of Justice, 2014, acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.pdf [23/06/2019]. No original, "§ 232 Menschenhandel. (1) Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren wird bestraft, wer eine andere Person unter Ausnutzung ihrer persönlichen oder wirtschaftlichen Zwangslage oder ihrer Hilflosigkeit, die mit dem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden ist, oder wer eine andere Person unter einundzwanzig Jahren anwirbt, befördert, weitergibt, beherbergt oder aufnimmt, wenn 1. diese Person ausgebeutet werden soll a) bei der Ausübung der Prostitution oder bei der Vornahme sexueller Handlungen an oder vor dem Täter oder einer dritten Person oder bei der Duldung sexueller Handlungen an sich selbst durch den Täter oder eine dritte Person, b) durch eine Beschäftigung, c) bei der Ausübung der Bettelei oder d) bei der Begehung von mit Strafe bedrohten Handlungen durch diese Person, 2. diese Person in Sklaverei, Leibeigenschaft, Schuldknechtschaft oder in Verhältnissen, die dem entsprechen oder ähneln, gehalten werden soll oder 3. dieser Person rechtswidrig ein Organ entnommen werden soll. Ausbeutung durch eine Beschäftigung im Sinne des Satzes 1 Nummer 1 Buchstabe b liegt vor, wenn die Beschäftigung aus rücksichtslosem Gewinnstreben zu Arbeitsbedingungen erfolgt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu den Arbeitsbedingungen solcher Arbeitnehmer stehen, welche der gleichen oder einer vergleichbaren Beschäftigung nachgehen (ausbeuterische Beschäftigung). (2) Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren wird bestraft, wer eine andere Person, die in der in Absatz 1 Satz 1

prostituição forçada (Zwangsprostitution), no art.º—232a.º do C.P. Nos termos do n.º 1, será punível com pena de prisão de 6 meses a 10 anos quem explorar a situação pessoal ou económica ou desamparo de outra pessoa decorrente de estar no estrangeiro, ou quem induzir outra pessoa com menos de vinte e um anos: a) a prostituir-se ou a continuar a prostituir-se ou b) a ser explorada por atos sexuais na presença do infrator ou de uma terceira pessoa, ou a sofrer atos sexuais na sua própria pessoa pelo infrator ou por terceira pessoa. Segundo o n.º 2, a tentativa é punível. Dos demais números, constam circunstâncias modificativas de comissão do crime ⁽¹³⁶⁶⁾.

Para Ronald Weitzer o anterior tipo legal de crime de tráfico (para exploração sexual) descrevia uma situação em que alguém explora o dilema ou desamparo de outra pessoa decorrente de estar no estrangeiro e assim induz essa pessoa à prostituição. O artigo, continua o autor, também criminaliza que uma terceira pessoa seduza uma pessoa menor de 21 anos a prostituir-se, sendo a coação irrelevante por as pessoas serem definidas como vítimas de exploração simplesmente em função da

Nummer 1 bis 3 bezeichneten Weise ausgebeutet werden soll, 1. mit Gewalt, durch Drohung mit einem empfindlichen Übel oder durch List anwirbt, befördert, weitergibt, beherbergt oder aufnimmt oder 2. entführt oder sich ihrer bemächtigt oder ihrer Bemächtigung durch eine dritte Person Vorschub leistet. (3) In den Fällen des Absatzes 1 ist auf Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren zu erkennen, wenn 1. das Opfer zur Zeit der Tat unter achtzehn Jahren alt ist, 2. der Täter das Opfer bei der Tat körperlich schwer misshandelt oder durch die Tat oder eine während der Tat begangene Handlung wenigstens leichtfertig in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringt oder 3. der Täter gewerbsmäßig handelt oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat. In den Fällen des Absatzes 2 ist auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren zu erkennen, wenn einer der in Satz 1 Nummer 1 bis 3 bezeichneten Umstände vorliegt. (4) In den Fällen der Absätze 1, 2 und 3 Satz 1 ist der Versuch strafbar". O C.P. alemão está acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_232.html [23/04/2019].

¹³⁶⁶ "§ 232a Zwangsprostitution: (1) Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren wird bestraft, wer eine andere Person unter Ausnutzung ihrer persönlichen oder wirtschaftlichen Zwangslage oder ihrer Hilfslosigkeit, die mit dem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden ist, oder wer eine andere Person unter einundzwanzig Jahren veranlasst, 1. die Prostitution aufzunehmen oder fortzusetzen oder 2. sexuelle Handlungen, durch die sie ausgebeutet wird, an oder vor dem Täter oder einer dritten Person vorzunehmen oder von dem Täter oder einer dritten Person an sich vornehmen zu lassen. (2) Der Versuch ist strafbar. (3) Mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren wird bestraft, wer eine andere Person mit Gewalt, durch Drohung mit einem empfindlichen Übel oder durch List zu der Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution oder den in Absatz 1 Nummer 2 bezeichneten sexuellen Handlungen veranlasst. (4) In den Fällen des Absatzes 1 ist auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren und in den Fällen des Absatzes 3 auf Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr zu erkennen, wenn einer der in § 232 Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 bis 3 bezeichneten Umstände vorliegt. (5) In minder schweren Fällen des Absatzes 1 ist auf Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren zu erkennen, in minder schweren Fällen der Absätze 3 und 4 auf Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren. (6) Mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren wird bestraft, wer an einer Person, die Opfer 1. eines Menschenhandels nach § 232 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe a, auch in Verbindung mit § 232 Absatz 2, oder 2. einer Tat nach den Absätzen 1 bis 5 geworden ist und der Prostitution nachgeht, gegen Entgelt sexuelle Handlungen vornimmt oder von ihr an sich vornehmen lässt und dabei deren persönliche oder wirtschaftliche Zwangslage oder deren Hilfslosigkeit, die mit dem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden ist, ausnutzt. Nach Satz 1 wird nicht bestraft, wer eine Tat nach Satz 1 Nummer 1 oder 2, die zum Nachteil der Person, die nach Satz 1 der Prostitution nachgeht, begangen wurde, freiwillig bei der zuständigen Behörde anzeigt oder freiwillig eine solche Anzeige veranlasst, wenn nicht diese Tat zu diesem Zeitpunkt ganz oder zum Teil bereits entdeckt war und der Täter dies wusste oder bei verständiger Würdigung der Sachlage damit rechnen musste". O art.º 232a.º do C.P. alemão está acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_232a.html [23/06/2019].

idade. Uma pessoa cidadã alemã entre os 18 e os 21 anos que não tenha sido induzida, ou que o tenha sido mas maior de 21 anos, pode livremente dedicar-se à prostituição ⁽¹³⁶⁷⁾.

Também na Alemanha a Lei de Prostituição causou, e continua a causar, polémica. Ao passo que o legislador dos Países Baixos tenta, desde 2009, definir os termos em que a alteração do quadro normativo em vigor há-de processar-se, o legislador alemão procedeu a uma alteração da *Prostitutiongesetz* em 2016, tendo-o feito por as críticas ao sistema em vigor se terem avolumado, isto num contexto em que o debate sobre a prostituição se encontra radicalizado e em que diferentes legisladores europeus (e não só) têm vindo, recentemente, a adotar o modelo neoabolicionista.

No dia 21 de outubro de 2016 foi adotada a Lei de Proteção de Prostitutas, *Prostituierenschutzgesetz* ⁽¹³⁶⁸⁾, tendo entrado em vigor no dia 1 de junho de 2017. Passaremos em revista as principais alterações introduzidas por esta lei, de âmbito federal ⁽¹³⁶⁹⁾.

A nova lei tem como objetivo providenciar informação às pessoas que se prostituem sobre os seus direitos e obrigações, encorajando-as a exercerem os seus direitos e a procurarem ajuda se precisarem ⁽¹³⁷⁰⁾.

Não obstante a discussão travada sobre a elevação para 21 anos como idade mínima para o exercício da prostituição, o limite foi mantido nos 18 anos, como resulta, de entre outros, do art.º 1.º da lei ⁽¹³⁷¹⁾. Desde 1 de julho de 2017 é obrigatório o registo das pessoas que exerçam a prostituição; alguém que tenha trabalhado na Alemanha como prostituta antes dessa data tem de se ter registado até 31 de dezembro de 2017. Este registo aplica-se a todas as pessoas que prestem serviços sexuais.

¹³⁶⁷ “[D]efined as a situation in which someone «exploits another person’s predicament or helplessness arising from being in a foreign country» and there by induces the person into prostitution. This provision also criminalizes third-party enticement into prostitution of [anyone] under the age of 21. [Coercion] is irrelevant; individuals are defined as victims of exploitation by virtue of their age. German citizens aged 18-21 who are not induced, as well as those who are 21 and older and induced, are free to engage in prostitution”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 116-117 (interpolação nossa e aspas no original).

¹³⁶⁸ A lei, em alemão, está acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [30/06/2019].

¹³⁶⁹ Nesta parte faremos também algumas referências ao guia informativo, em inglês, da autoria do Ministério Federal para a Família, Idosos, Mulheres e Jovens, Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, *The new Prostitute Protection Act (Das neue Prostituierenschutzgesetz)*, s/l, s/d, acessível em <https://www.prostituierenschutzgesetz.info/wp-content/uploads/prostschg-textbausteine-en-data.pdf> [30/06/2019].

¹³⁷⁰ “The aim of the new regulations is to provide people who work as prostitutes with information about their rights and obligations, and to encourage them to exercise their rights and seek help if they need it”. Cf. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, *The new Prostitute Protection Act (Das neue Prostituierenschutzgesetz)*, s/l, s/d, p. 3, acessível em <https://www.prostituierenschutzgesetz.info/wp-content/uploads/prostschg-textbausteine-en-data.pdf> [30/06/2019].

¹³⁷¹ “The minimum legal age for prostitution is 18”. Cf. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, *The new Prostitute Protection Act (Das neue Prostituierenschutzgesetz)*, s/l, s/d, p. 3, acessível em <https://www.prostituierenschutzgesetz.info/wp-content/uploads/prostschg-textbausteine-en-data.pdf> [30/06/2019]. No texto da lei, “§ 1 Anwendungsbereich Dieses Gesetz ist anzuwenden auf die Ausübung der Prostitution durch Personen über 18 Jahre sowie auf das Betreiben eines Prostitutionsgewerbes”. Cf. o art.º 1.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [30/06/2019].

Durante o processo de registo ou de certificação da matrícula, há uma entrevista informativa e de aconselhamento, que decorre em ambiente confidencial e numa língua que a pessoa entenda, podendo a entidade pública nomear um intérprete, se necessário. É possível trabalhar em diferentes cidades ou estados, devendo tal ser declarado aquando do registo, dado que os locais são mencionados no certificado de registo ⁽¹³⁷²⁾ – e no cartão de identificação.

O processo de registo implica prova de que a pessoa frequentou a consulta de aconselhamento médico. Do cartão de identificação, com fotografia, pode ficar a constar um pseudónimo profissional ⁽¹³⁷³⁾. Este procedimento de matrícula serve também para despistar situações passíveis de enquadramento criminal, designadamente nos termos dos artigos 180a.º, 181a.º e 232a.º do C.P. ⁽¹³⁷⁴⁾.

¹³⁷² “Since 1 July 2017, it has been mandatory for prostitutes to personally register their work. [Anyone] who worked as a prostitute in Germany before 1 July 2017 must register no later than 31 December 2017. This obligation to register applies to all persons providing sexual services. [The] informational and advisory interview during registration has a similar function. The interview will take place in a confidential setting. The interview will be held in a language that the person being advised understands. The public authority may appoint an interpreter for this purpose. [To] work as a prostitute in several cities or federal states, then this must be declared when you register. The places will be entered into the registration certificate”. Cf. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, *The new Prostitute Protection Act (Das neue Prostituiertenschutzgesetz)*, s/l, s/d, pp. 3-5, acessível em <https://www.prostituiertenschutzgesetz.info/wp-content/uploads/proschg-textbausteine-en-data.pdf> [30/06/2019] (interpolação nossa).

¹³⁷³ Sobre o processo de registo, informações necessárias, conteúdo do certificado de registo, medidas para aconselhamento (sobre, por exemplo, seguro, segurança social, lei de prostituição e outras aplicáveis), consultas para conselhos sobre saúde (em geral, sexual e gravidez), disponibilidade de ajuda em casos de emergência, cf. os arts. 3.º a 10.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/proschg/BJNR237210016.html> [30/06/2019].

¹³⁷⁴ O art.º 5.º refere os casos em que não pode ser emitido o certificado de matrícula e o art.º 9.º descreve os casos em que a autoridade competente deve, sem demora, tomar as medidas necessárias para proteger a pessoa. No original, “§ 5 Anmeldebescheinigung; Gültigkeit: (1) Zum Nachweis über die erfolgte Anmeldung stellt die zuständige Behörde der anmeldepflichtigen Person innerhalb von fünf Werktagen eine Anmeldebescheinigung aus. (2) Die Anmeldebescheinigung darf nicht erteilt werden, wenn: 1. die nach § 4 erforderlichen Angaben und Nachweise nicht vorliegen, 2. die Person unter 18 Jahre alt ist, 3. die Person als werdende Mutter bei der Anmeldung in den letzten sechs Wochen vor der Entbindung steht, 4. die Person unter 21 Jahre alt ist und tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sie durch Dritte zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution veranlasst wird oder werden soll, oder 5. tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Person von Dritten durch Ausnutzung einer Zwangslage, ihrer Hilflosigkeit, die mit ihrem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden ist, oder ihrer persönlichen oder wirtschaftlichen Abhängigkeit zur Prostitution veranlasst wird oder werden soll oder diese Person von Dritten ausgebeutet wird oder werden soll. (3) Die Anmeldebescheinigung ist örtlich unbeschränkt gültig, soweit die Länder keine abweichenden Regelungen zur räumlichen Geltung getroffen haben. In die Anmeldebescheinigung ist ein Hinweis auf die Möglichkeit abweichenden Landesrechts aufzunehmen. (4) Die Anmeldebescheinigung gilt für anmeldepflichtige Personen ab 21 Jahren für zwei Jahre. Für anmeldepflichtige Personen unter 21 Jahren gilt die Anmeldebescheinigung für ein Jahr. (5) Wird die Tätigkeit als Prostituierte oder als Prostituerter nach Ablauf der Gültigkeitsdauer fortgesetzt, so ist die Anmeldebescheinigung zu verlängern. Für eine Verlängerung der Anmeldebescheinigung haben Prostituierte ab 21 Jahren Nachweise über die mindestens einmal jährlich erfolgten gesundheitlichen Beratungen vorzulegen. Prostituierte unter 21 Jahren haben Nachweise über mindestens alle sechs Monate erfolgte gesundheitliche Beratungen vorzulegen. Im Übrigen gelten für die Verlängerung der Anmeldebescheinigung die Regelungen zur Anmeldung. (6) Auf Wunsch der anmeldepflichtigen Person stellt ihr die Behörde zusätzlich eine pseudonymisierte Anmeldebescheinigung (Aliasbescheinigung) aus. Die Gültigkeitsdauer der Aliasbescheinigung entspricht der Gültigkeitsdauer der Anmeldebescheinigung. Soweit nichts anderes bestimmt ist, gelten für die Aliasbescheinigung die Regelungen für die Anmeldebescheinigung. Stellt die Behörde eine Aliasbescheinigung aus, so dokumentiert sie den Alias zusammen mit den personenbezogenen Daten und bewahrt eine Kopie der Aliasbescheinigung bei den Anmelde Daten auf. (7) Die oder der Prostituierte hat bei der Ausübung der Tätigkeit die Anmeldebescheinigung oder die Aliasbescheinigung mitzuführen”. “§ 9 Maßnahmen bei Beratungsbedarf: (1) Ergeben sich tatsächliche Anhaltspunkte dafür, dass bei einer oder einem Prostituierten Beratungsbedarf hinsichtlich der

De acordo com o art.º 5.º, n.º 4, da lei, o certificado de matrícula é válido para pessoas a partir dos 21 anos por um período de dois anos e por um ano para menores de 21 anos.

No tocante à saúde de quem se prostitui, na Alemanha, ao contrário da Áustria (por exemplo), não vigora um sistema de testes institucional – tal como recomendado pela O.I.T. no Comentário Geral N.º 18, relativo ao direito ao trabalho. Esta política de testes voluntários é também conforme à Recomendação N.º 200 sobre o V.I.H./SIDA e o mundo de trabalho, aprovada pela Conferência Internacional do Trabalho na 99.ª Sessão, realizada em Genebra, aos 17 de junho de 2010 – que se aplica a todos os trabalhadores. Como vimos antes, um dos seus princípios gerais, é o de que “nenhum trabalhador deve ser obrigado a submeter-se a exame de HIV nem a revelar sua situação sorológica” (cf. o n.º 3., al. I), da Recomendação), constando do n.º 6 da Recomendação os princípios que as autoridades competentes das Partes devem seguir.

Vimos igualmente, a partir do Comentário Geral N.º 14 do C.D.E.S.C., referido a propósito da Organização Mundial de Saúde e do direito à saúde, que não se pode esquecer a dimensão individual na promoção da saúde – independentemente de a pessoa vender ou comprar sexo –, tal como constatámos que a fundamentação usada por alguns Estados para o sistema de testes obrigatórios a trabalhadores sexuais é bastante questionada, quer quanto à sua eficácia, quer quanto à incompatibilidade com os direitos humanos (por violação do consentimento informado e da voluntariedade na sujeição a atos médicos).

Como Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau referem, a Lei de Proteção de Infecções de 2001, IfSG, foi a primeira tentativa na Alemanha para estabelecer uma base legal comum para lidar com as mais de 30 D.S.T.'s, incluindo o V.I.H./Sida. O título da secção 3, Prevenção via Educação, transmite a ideia subjacente à lei. Mais do que se centrar na vigilância, o governo aposta na promoção de comportamentos individuais conscienciosos no tocante à saúde. O art.º 19.º da IfSG refere com mais detalhe o que as agências de saúde devem fazer para combater as D.S.T.'s. Serviços gratuitos, anónimos e voluntariamente acessíveis concebidos para promover o conhecimento individual em termos de saúde. Para os trabalhadores sexuais, estes serviços são importantes por várias razões, [entre elas] a eliminação dos

gesundheitlichen oder sozialen Situation besteht, so soll die zuständige Behörde auf die Angebote entsprechender Beratungsstellen hinweisen und nach Möglichkeit einen Kontakt vermitteln. (2) Die zuständige Behörde hat unverzüglich die zum Schutz der Person erforderlichen Maßnahmen zu veranlassen, wenn sich tatsächliche Anhaltspunkte dafür ergeben, dass 1. eine Person unter 21 Jahre alt ist und durch Dritte zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution gebracht wird oder werden soll oder 2. eine Person von Dritten durch Ausnutzung einer Zwangslage, ihrer Hilflosigkeit, die mit ihrem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden ist, oder ihrer persönlichen oder wirtschaftlichen Abhängigkeit zur Prostitution veranlasst wird oder werden soll oder diese Person von Dritten ausgebeutet wird oder werden soll”. Cf., respetivamente, os artigos 5.º e 9.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [30/06/2019].

exames obrigatórios levou à extinção do que frequentemente era um procedimento humilhante, que se revelou não fazer sentido numa perspetiva de saúde pública ⁽¹³⁷⁵⁾.

O sistema aposta na prevenção pela educação, não criando quaisquer falsas expectativas junto das pessoas que compram sexo – *a falsa sensação de segurança* que anteriormente criticámos. A Lei de Proteção de Prostitutas veio reforçar todo este sistema baseado na voluntariedade e na disponibilização, adaptada à situação de cada pessoa, de informação médica, como disposto no art.º 10.º, n.º 2 ⁽¹³⁷⁶⁾. De acordo com o art.º 10.º, n.º 3, da lei, além da prova de aconselhamento médico antes do registo, as pessoas que se prostituam que tenham menos de 21 anos devem fazer prova de que beneficiaram de aconselhamento médico pelo menos a cada seis meses e as mais velhas do que 21 anos devem comprovar que o fizeram pelo menos uma vez no ano.

¹³⁷⁵ “The Infection Protection Act (IfSG) of 2001 was the first attempt in Germany to provide a common legal basis for dealing with all of the over 30 sexually transmitted infections (STIs) including HIV/ AIDS. The title of section 3, namely «Prevention via education», reflects the basic idea behind the law. [The] government is no longer focusing on surveillance but rather on promoting health-conscious individual behavior. Section 19 IfSG goes into more detail on what the health agencies should do to combat STIs. Voluntary, anonymous and even free services are designed to promote individual health awareness. [For] sex workers, these services are important for a number of reasons: Eliminating compulsory health exams did away with what was often a humiliating procedure, and one which was shown not to make sense from a public health standpoint”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlín, 2014, p. 14, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [24/06/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹³⁷⁶ Segundo o art.º 10.º, n.º 2, 1.ª parte, o aconselhamento de saúde deve ser adaptado à situação de vida pessoal da pessoa aconselhada e deve incluir, em particular, questões de prevenção de doenças, controle de natalidade, gravidez e os riscos do uso de álcool e de drogas. A pessoa aconselhada deve ser informada sobre a confidencialidade do aconselhamento e deve ser dada a oportunidade de revelar qualquer situação ou preocupação existente. No original, “§ 10 Gesundheitliche Beratung: (1) Für Personen, die als Prostituierte tätig sind oder eine solche Tätigkeit aufnehmen wollen, wird eine gesundheitliche Beratung durch eine für den Öffentlichen Gesundheitsdienst zuständige Behörde angeboten. Die Länder können bestimmen, dass eine andere Behörde für die Durchführung der gesundheitlichen Beratung zuständig ist. (2) Die gesundheitliche Beratung erfolgt angepasst an die persönliche Lebenssituation der beratenen Person und soll insbesondere Fragen der Krankheitsverhütung, der Empfängnisregelung, der Schwangerschaft und der Risiken des Alkohol- und Drogengebrauchs einschließen. Die beratene Person ist auf die Vertraulichkeit der Beratung hinzuweisen und erhält Gelegenheit, eine etwaig bestehende Zwangslage oder Notlage zu offenbaren. Dritte können mit Zustimmung der Behörde und der anmeldepflichtigen Person zum Gespräch nur zum Zwecke der Sprachmittlung hinzugezogen werden. (3) Personen, die eine Tätigkeit als Prostituierte oder als Prostituirter ausüben wollen, müssen vor der erstmaligen Anmeldung der Tätigkeit eine gesundheitliche Beratung wahrnehmen. Die gesundheitliche Beratung erfolgt bei der am Ort der Anmeldung für die Durchführung der gesundheitlichen Beratung nach Absatz 1 zuständigen Behörde. Nach der Anmeldung der Tätigkeit haben Prostituierte ab 21 Jahren die gesundheitliche Beratung mindestens alle zwölf Monate wahrzunehmen. Prostituierte unter 21 Jahren haben die gesundheitliche Beratung mindestens alle sechs Monate wahrzunehmen. (4) Die nach Absatz 1 zuständige Behörde stellt der beratenen Person eine Bescheinigung über die durchgeführte gesundheitliche Beratung aus. Auf der Bescheinigung müssen angegeben sein: 1. der Vor- und Nachname der beratenen Person, 2. das Geburtsdatum der beratenen Person, 3. die ausstellende Stelle und 4. das Datum der gesundheitlichen Beratung. Die Bescheinigung kann auf Wunsch der beratenen Person auch auf den in einer gültigen Aliasbescheinigung nach § 6 Absatz 2 verwendeten Alias ausgestellt werden. (5) Die Bescheinigung über die gesundheitliche Beratung gilt auch als Nachweis, soweit nach § 3 Absatz 2 weitere Anmeldungen erforderlich sind. (6) Die oder der Prostituierte hat bei der Ausübung der Tätigkeit die Bescheinigung über die gesundheitliche Beratung mitzuführen”. Cf. o art.º 10.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [30/06/2019].

Nos termos do art.º 24.º, n.º 1 ⁽¹³⁷⁷⁾, as condições espaciais e organizacionais para a prestação de serviços sexuais devem minimizar os riscos para a segurança e para a saúde das pessoas que trabalham no estabelecimento de prostituição, do veículo de prostituição ou do evento de prostituição. Segundo o n.º 2 do mesmo art.º, o operador de um local de prostituição, de um veículo de prostituição ou de um evento de prostituição tem a responsabilidade de garantir um fornecimento adequado de preservativos, lubrificantes e produtos de higiene durante o horário comercial, a qualquer momento.

Entre outras componentes de proteção de quem exerce a prostituição, também em sede de aferição do conceito de negócio constante do novo processo de licenciamento (art.º 16.º), deve constar, de entre o mais, quais as medidas para reduzir o risco de transmissão de infeções sexualmente transmissíveis (n.º 3), quais as previstas no interesse da saúde das prostitutas e de terceiros (n.º 4) e quais as medidas para garantir a segurança das prostitutas e de terceiros (n.º 5) ⁽¹³⁷⁸⁾.

¹³⁷⁷ “§ 24 Sicherheit und Gesundheitsschutz: (1) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes hat dafür Sorge zu tragen, dass die Belange der Sicherheit und Gesundheit von Prostituierten und anderen im Rahmen seines Prostitutionsgewerbes tätigen Personen gewahrt werden. Die räumlichen und organisatorischen Rahmenbedingungen für die Erbringung sexueller Dienstleistungen sind so zu gestalten, dass eine Gefährdung für die Sicherheit und Gesundheit der Personen, die in der Prostitutionsstätte, in dem Prostitutionsfahrzeug oder bei der Prostitutionsveranstaltung tätig sind, möglichst vermieden wird und die verbleibende Gefährdung möglichst gering gehalten wird. Der Betreiber einer Prostitutionsstätte, eines Prostitutionsfahrzeugs oder einer Prostitutionsveranstaltung hat diejenigen Schutzmaßnahmen zu treffen, die unter Berücksichtigung der Anzahl der dort tätigen Personen, der Dauer ihrer Anwesenheit und der Art ihrer Tätigkeit angemessen und zur Erreichung der Zwecke nach Satz 2 förderlich sind. (2) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes ist verpflichtet, auf eine Verringerung des Übertragungsrisikos sexuell übertragbarer Infektionen hinzuwirken; insbesondere hat er auf die Einhaltung der Kondompflicht durch Kunden und Kundinnen und Prostituierte hinzuwirken. Der Betreiber einer Prostitutionsstätte, eines Prostitutionsfahrzeugs oder einer Prostitutionsveranstaltung hat dafür Sorge zu tragen, dass in den für sexuelle Dienstleistungen genutzten Räumen während der Betriebszeiten eine angemessene Ausstattung mit Kondomen, Gleitmitteln und Hygieneartikeln jederzeit bereitsteht. (3) Der Betreiber einer Prostitutionsstätte ist verpflichtet, den zuständigen Behörden oder den von diesen beauftragten Personen auf deren Verlangen die Durchführung von Beratungen zu gesundheitserhaltenden Verhaltensweisen und zur Prävention sexuell übertragbarer Krankheiten in der Prostitutionsstätte zu ermöglichen. (4) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes ist verpflichtet, Prostituierten jederzeit die Wahrnehmung von gesundheitlichen Beratungen nach § 10 sowie das Aufsuchen von Untersuchungs- und Beratungsangeboten insbesondere der Gesundheitsämter und von weiteren Angeboten gesundheitlicher und sozialer Beratungsangebote ihrer Wahl während deren Geschäftszeiten zu ermöglichen. (5) Die zuständige Behörde kann den Betreiber eines Prostitutionsgewerbes zur Aufstellung und Durchführung von Hygieneplänen verpflichten. Maßnahmen nach dem Infektionsschutzgesetz bleiben unberührt”. Cf. o art.º 24.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [30/06/2019].

¹³⁷⁸ “§ 16 Betriebskonzept für Prostitutionsgewerbe; Veranstaltungskonzept: (1) Im Betriebskonzept sind die wesentlichen Merkmale des Betriebes und die Vorkehrungen zur Einhaltung der Verpflichtungen nach diesem Gesetz zu beschreiben. (2) Im Betriebskonzept sollen dargelegt werden: 1. die typischen organisatorischen Abläufe sowie die Rahmenbedingungen, die die antragstellende Person für die Erbringung sexueller Dienstleistungen schafft, 2. Maßnahmen, mit denen sichergestellt wird, dass im Prostitutionsgewerbe der antragstellenden Person zur Erbringung sexueller Dienstleistungen keine Personen tätig werden, die a) unter 18 Jahre alt sind, b) als Personen unter 21 Jahren oder als Opfer einer Straftat des Menschenhandels durch Dritte zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution gebracht werden, 3. Maßnahmen, die dazu dienen, das Übertragungsrisiko sexuell übertragbarer Infektionen zu verringern, 4. sonstige Maßnahmen im Interesse der Gesundheit von Prostituierten und Dritten, 5. Maßnahmen, die dazu dienen, die Sicherheit von Prostituierten und Dritten zu gewährleisten sowie 6. Maßnahmen, die geeignet sind, die Anwesenheit von Personen unter 18 Jahren zu unterbinden. (3) Vor jeder einzelnen Prostitutionsveranstaltung hat der Betreiber ein Veranstaltungskonzept zu erstellen, das die räumlichen, organisatorischen und zeitlichen Rahmenbedingungen der jeweiligen Veranstaltung beschreibt und die Darlegungen des Betriebskonzepts konkretisiert”. Cf. o art.º 16.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

Outro aspeto alterado pela lei respeita à nova obrigatoriedade do uso de preservativo, nos termos do art.º 32.º, n.º 1 ⁽¹³⁷⁹⁾. O preservativo tem de ser usado em todos os atos sexuais. As prostitutas têm o direito de recusarem atos sexuais sem preservativo. Os estabelecimentos de prostituição têm de colocar um aviso referente à obrigatoriedade de uso de preservativo. Um cliente que não use preservativo pode ser multado, sendo vedado aos operadores e às prostitutas promoverem sexo desprotegido ⁽¹³⁸⁰⁾.

O novo regime de licenciamento de negócios de prostituição consta dos artigos 12.º a 23.º da lei, regulando diferentes aspetos do processo, desde os requisitos para concessão da licença (objetivos e subjetivos – estes ligados, entre o mais, à idoneidade do operador do negócio), ao conceito de operação do negócio, às condições mínimas do espaço (ou do veículo ou do evento), até à extinção, retirada e revogação das licenças.

De acordo com o disposto no art.º 12.º, n.º 1, qualquer pessoa que pretenda exercer um negócio de prostituição deve requerer a autorização, que pode ser limitada, da autoridade competente, podendo também ser renovada a pedido se as condições subjacentes à concessão da licença continuarem a verificar-se. O n.º 2 dispõe que a autorização para operar um local de prostituição é concedida ao mesmo tempo para um conceito específico de operação e para certas estruturas e instalações aí existentes. Nos termos do n.º 3, a licença para a organização ou execução de eventos de prostituição é concedida para um conceito operacional específico. Pode ser emitido como uma autorização única ou como uma autorização para vários eventos semelhantes. No tocante aos veículos de prostituição, o n.º 4 dispõe que também neste caso a licença para operar um veículo de prostituição

¹³⁷⁹ “§ 32 Kondompflicht; Werbeverbot: (1) Kunden und Kundinnen von Prostituierten sowie Prostituierte haben dafür Sorge zu tragen, dass beim Geschlechtsverkehr Kondome verwendet werden. (2) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes ist verpflichtet, auf die Kondompflicht in Prostitutionsstätten, in sonstigen regelmäßig zur Prostitution genutzten Räumen und in Prostitutionsfahrzeugen durch einen gut sichtbaren Aushang hinzuweisen. (3) Es ist verboten, durch Verbreiten von Schriften, Ton- oder Bildträgern, Datenspeichern, Abbildungen oder Darstellungen Gelegenheit zu sexuellen Dienstleistungen anzubieten, anzukündigen oder anzupreisen oder Erklärungen solchen Inhaltes bekannt zu geben 1. unter Hinweis auf die Gelegenheit zum Geschlechtsverkehr ohne Kondom, auch wenn der Hinweis in mittelbarer oder sprachlich verdeckter Form erfolgt, 2. in einer Weise, die nach Art der Darstellung, nach Inhalt oder Umfang oder nach Art des Trägermediums und seiner Verbreitung geeignet ist, schutzbedürftige Rechtsgüter der Allgemeinheit, insbesondere den Jugendschutz, konkret zu beeinträchtigen oder 3. unter Hinweis auf die Gelegenheit zum Geschlechtsverkehr mit Schwangeren, auch wenn der Hinweis in mittelbarer oder sprachlich verdeckter Form erfolgt. Dem Verbreiten steht das öffentliche Ausstellen, Anschlag, Vorführen oder das sonstige öffentliche Zugänglichmachen gleich”. Cf. o art.º 32.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [30/06/2019].

¹³⁸⁰ “A condom must be used during all sex [acts]. Prostitutes have the right to refuse sex acts without a condom. Prostitution establishments must put up a notice referring to the obligation to use a condom. Clients who do not use a condom may be fined. Operators and prostitutes may not promote unprotected sex”. Cf. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, *The new Prostitute Protection Act (Das neue Prostituiertenschutzgesetz)*, s/l, s/d, p. 6, acessível em <https://www.prostituiertenschutzgesetz.info/wp-content/uploads/prostschg-textbausteine-en-data.pdf> [30/06/2019] (interpolação nossa).

será concedida para um conceito operacional específico e para um veículo (e seu equipamento) igualmente específico, podendo ser concedida até 3 anos, ainda que seja prorrogável ⁽¹³⁸¹⁾.

O art.º 15.º ⁽¹³⁸²⁾ estabelece vários critérios para ser aferida a (in)idoneidade do operador. Destes, destacamos, dos três referidos no n.º 1, o de que em princípio não tem idoneidade quem tenha sido condenado nos últimos cinco anos, anteriores ao pedido de licenciamento, por: a) um crime; b) uma ofensa contra a autodeterminação sexual, a integridade física ou a liberdade pessoal; c) extorsão, fraude, lavagem de dinheiro, ocultação de bens obtidos ilegalmente, suborno, retenção e apropriação indevida de pagamento ou falsificação de documentos; d) uma ofensa contra a Lei da

¹³⁸¹ “§ 12 Erlaubnispflicht für Prostitutionsgewerbe; Verfahren über einheitliche Stelle: (1) Wer ein Prostitutionsgewerbe betreiben will, bedarf der Erlaubnis der zuständigen Behörde. Die Erlaubnis kann befristet werden. Die Erlaubnis ist auf Antrag zu verlängern, wenn die für die Erteilung der Erlaubnis maßgeblichen Voraussetzungen fortbestehen. (2) Die Erlaubnis für das Betreiben einer Prostitutionsstätte wird zugleich für ein bestimmtes Betriebskonzept und für bestimmte bauliche Einrichtungen, Anlagen und darin befindliche Räume erteilt. (3) Die Erlaubnis für die Organisation oder Durchführung von Prostitutionsveranstaltungen wird für ein bestimmtes Betriebskonzept erteilt. Sie kann als einmalige Erlaubnis oder als Erlaubnis für mehrere gleichartige Veranstaltungen erteilt werden. (4) Die Erlaubnis für das Bereitstellen eines Prostitutionsfahrzeugs wird für ein bestimmtes Betriebskonzept und für ein bestimmtes Fahrzeug mit einer bestimmten Ausstattung erteilt. Sie ist auf höchstens drei Jahre zu befristen und kann auf Antrag verlängert werden. (5) Die Erlaubnis ist bei der zuständigen Behörde zu beantragen. Dem Antrag sind beizufügen: 1. das Betriebskonzept, 2. die weiteren erforderlichen Unterlagen und Angaben zum Nachweis des Vorliegens der Erlaubnisvoraussetzungen sowie 3. bei einer natürlichen Person Name, Geburtsdatum und Anschrift derjenigen Person, für die die Erlaubnis beantragt wird, oder bei einer juristischen Person oder Personenvereinigung deren Firma, Anschrift, Nummer des Registerblattes im Handelsregister sowie deren Sitz. (6) Verwaltungsverfahren nach diesem Abschnitt oder nach einer aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung können über eine einheitliche Stelle nach den Vorschriften des Verwaltungsverfahrensgesetzes abgewickelt werden. (7) Erlaubnis- oder Anzeigepflichten nach anderen Vorschriften, insbesondere nach den Vorschriften des Gaststätten-, Gewerbe-, Bau-, Wasser- oder Immissionsschutzrechts, bleiben unberührt”. Cf. o art.º 12.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

¹³⁸² “§ 15 Zuverlässigkeit einer Person: (1) Die erforderliche Zuverlässigkeit besitzt in der Regel nicht, 1. wer innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Antragstellung rechtskräftig verurteilt worden ist a) wegen eines Verbrechens, b) wegen eines Vergehens gegen die sexuelle Selbstbestimmung, gegen die körperliche Unversehrtheit oder gegen die persönliche Freiheit, c) wegen Erpressung, Betrugs, Geldwäsche, Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte, Bestechung, Vorenthaltens und Veruntreuens von Arbeitsentgelt oder Urkundenfälschung, d) wegen eines Vergehens gegen das Aufenthaltsgesetz, das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz oder das Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz oder e) wegen eines Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz zu einer Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren, 2. wem innerhalb der letzten fünf Jahre vor Antragstellung die Erlaubnis zur Ausübung eines Prostitutionsgewerbes entzogen wurde oder wem die Ausübung eines Prostitutionsgewerbes versagt wurde oder 3. wer Mitglied in einem Verein ist, der nach dem Vereinsgesetz als Organisation unanfechtbar verboten wurde oder der einem unanfechtbaren Betätigungsverbot nach dem Vereinsgesetz unterliegt oder Mitglied in einem solchen Verein war, wenn seit der Beendigung der Mitgliedschaft zehn Jahre noch nicht verstrichen sind. (2) Die zuständige Behörde hat im Rahmen der Zuverlässigkeitsprüfung folgende Erkundigungen einzuholen: 1. ein Führungszeugnis für Behörden (§ 30 Absatz 5, §§ 31 und 32 Absatz 3 und 4 des Bundeszentralregistergesetzes) und 2. eine Stellungnahme der für den Wohnort zuständigen Behörde der Landespolizei, einer zentralen Polizeidienststelle oder des jeweiligen Landeskriminalamtes, ob und welche tatsächlichen Anhaltspunkte bekannt sind, die Bedenken gegen die Zuverlässigkeit begründen können, soweit Zwecke der Strafverfolgung oder Gefahrenabwehr einer Übermittlung der tatsächlichen Anhaltspunkte nicht entgegenstehen. Bei Verurteilungen, die länger als fünf Jahre zurückliegen, oder bei Vorliegen sonstiger Erkenntnisse ist im konkreten Einzelfall zu prüfen, ob sich daraus Zweifel an der Zuverlässigkeit der Person ergeben. (3) Die zuständige Behörde überprüft die Zuverlässigkeit des Betreibers und der als Stellvertretung, Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes eingesetzten Personen in regelmäßigen Abständen erneut, spätestens jedoch nach drei Jahren”. Cf. o art.º 15.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

Residência, a Lei do Emprego Temporário ou a Lei das Vontades Ilícitas, ou, e), um delito contra a lei de tráfico de estupefacientes com prisão de pelo menos por dois anos.

Segundo a parte inicial do n.º 2 do mesmo artigo, a autoridade competente deve, no âmbito da aferição da idoneidade, obter as seguintes informações: (2.1) um certificado de boa conduta para as autoridades públicas, em conformidade aos art.º 30 (5), artigos 31 e 32 (3) e (4) da Lei Federal de Registo Central e, (2.2), uma declaração da autoridade local da Polícia Nacional, da esquadra central ou dos respetivos órgãos de polícia criminal do estado, se e quais indícios reais são conhecidos, ou fatores que poderão gerar preocupação sobre a idoneidade, desde que a aplicação da lei ou os propósitos de segurança não se oponham à transmissão dos factos.

Como antes referimos, o art.º 16.º respeita ao conceito de negócio, parte integrante do processo de licenciamento. Deste art.º 16.º destacamos agora a segunda parte do n.º 2, de acordo com a qual do conceito de negócio fazem parte as medidas para garantir que, no negócio de prostituição do requerente, não haja pessoas envolvidas na prestação de serviços sexuais que: a) tenham menos de 18 anos de idade; b) sejam menores de 21 anos *induzidas* à prostituição ou vítimas de um crime, por terceiros, de tráfico de seres humanos para ingressarem ou continuarem na prostituição ⁽¹³⁸³⁾. A interpretação da al. b) implica assim se tenha presente a descrição do tipo de prostituição forçada, previsto no art.º 232a.º, n.º 1, do C.P., na parte tocante às pessoas menores de 21 anos.

Os requisitos mínimos para instalações utilizadas na prostituição estão previstos no art.º 18.º, constando do art.º 19.º os relativos aos veículos de prostituição ⁽¹³⁸⁴⁾. Nos termos art.º 18.º ⁽¹³⁸⁵⁾, n.º 1, os

¹³⁸³ “§ 16 Betriebskonzept für Prostitutionsgewerbe; Veranstaltungskonzept: [(2)] Im Betriebskonzept sollen dargelegt [werden]: 2. Maßnahmen, mit denen sichergestellt wird, dass im Prostitutionsgewerbe der antragstellenden Person zur Erbringung sexueller Dienstleistungen keine Personen tätig werden, die a) unter 18 Jahre alt sind, b) als Personen unter 21 Jahren oder als Opfer einer Straftat des Menschenhandels durch Dritte zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution gebracht [werden]”. Cf. o art.º 16.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/protschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019]. A interpretação da al. b) implica se tenha presente a descrição do tipo de prostituição forçada, previsto no art.º 232a.º, n.º 1, do C.P., na parte tocante às pessoas menores de 21 anos.

¹³⁸⁴ “§ 19 Mindestanforderungen an Prostitutionsfahrzeuge: (1) Prostitutionsfahrzeuge müssen über einen für das vorgesehene Betriebskonzept ausreichend großen Innenraum und über eine hierfür angemessene Innenausstattung verfügen sowie nach Ausstattung und Beschaffenheit den zum Schutz der dort tätigen Prostituierten erforderlichen allgemeinen Anforderungen genügen. (2) Prostitutionsfahrzeuge müssen so ausgestattet sein, dass die Türen des für die Ausübung der Prostitution verwendeten Bereichs jederzeit von innen geöffnet werden können. Der Betreiber hat durch technische Vorkehrungen zu gewährleisten, dass während des Aufenthalts im Innenraum jederzeit Hilfe erreichbar ist. (3) Prostitutionsfahrzeuge müssen über eine angemessene sanitäre Ausstattung verfügen. (4) Prostitutionsfahrzeuge müssen über eine gültige Betriebszulassung verfügen und in technisch betriebsfertigem Zustand sein. (5) Die Absätze 1 bis 4 sind auch auf für Prostitutionsveranstaltungen genutzte Prostitutionsfahrzeuge anzuwenden. (6) Der Betreiber eines Prostitutionsfahrzeugs ist verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass die Mindestanforderungen nach den Absätzen 1 bis 4 während des Betriebes eingehalten werden”. Cf. o art.º 19.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/protschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

locais de prostituição, de acordo com seu conceito operacional e a sua localização, equipamentos e condições, devem observar, de uma forma geral, os requisitos exigíveis para: (1.1) proteger prostitutas, funcionários, outras pessoas que prestam serviços e proteger os clientes; (1.2) proteção da juventude e (1.3) proteção dos residentes, dos residentes ou do público em geral.

Do n.º 2 constam outros requisitos que nos parece importante referir. Assim, pelo menos nos estabelecimentos de prostituição, deve assegurar-se que: (2.1) os quartos utilizados para serviços sexuais não são visíveis do exterior; (2.2) as salas individuais usadas para serviços sexuais têm um sistema de chamada de emergência adequado; (2.3) as portas das salas individuais utilizadas para serviços sexuais podem ser abertas a qualquer momento a partir do interior; (2.4) o local da prostituição tem instalações sanitárias adequadas para prostitutas, funcionários e clientes; (2.5) o local da prostituição tem salas de descanso e recreação adequadas para prostitutas e funcionários; (2.6) o centro de prostituição possui instalações de armazenamento individualmente trancadas para pertences pessoais de prostitutas e funcionários e, (2.7), os quartos utilizados para serviços sexuais não se destinam a uso como espaço para dormir ou estar.

De acordo com o n.º 3, a autoridade competente pode conceder derrogações dos §§ 2 e 4 a 7 do n.º 2 aos locais de prostituição nas habitações, se o cumprimento desses requisitos implicar um esforço desproporcionado e se os interesses das prostitutas, dos empregados e dos clientes forem assegurados de outras formas.

Segundo o n.º 4, os números 1 a 3 aplicam-se, com as necessárias adaptações, aos edifícios, salas ou outras instalações fixas utilizadas em eventos de prostituição. Por fim, o n.º 5 dispõe que o

¹³⁸⁵ “§ 18 Mindestanforderungen an zum Prostitutionsgewerbe genutzte Anlagen: (1) Prostitutionsstätten müssen nach ihrem Betriebskonzept sowie nach ihrer Lage, Ausstattung und Beschaffenheit den Anforderungen genügen, die erforderlich sind 1. zum Schutz der im Prostitutionsgewerbe tätigen Prostituierten, der Beschäftigten, anderer dort Dienstleistungen erbringenden Personen sowie zum Schutz der Kundinnen und Kunden, 2. zum Schutz der Jugend und 3. zum Schutz der Anwohnerinnen und Anwohner, der Anlieger oder der Allgemeinheit. (2) Insbesondere muss in Prostitutionsstätten mindestens gewährleistet sein, dass 1. die für sexuelle Dienstleistungen genutzten Räume von außen nicht einsehbar sind, 2. die einzelnen für sexuelle Dienstleistungen genutzten Räume über ein sachgerechtes Notrufsystem verfügen, 3. die Türen der einzelnen für sexuelle Dienstleistungen genutzten Räume jederzeit von innen geöffnet werden können, 4. die Prostitutionsstätte über eine angemessene Ausstattung mit Sanitäreinrichtungen für Prostituierte, Beschäftigte und Kundinnen und Kunden verfügt, 5. die Prostitutionsstätte über geeignete Aufenthalts- und Pausenräume für Prostituierte und für Beschäftigte verfügt, 6. die Prostitutionsstätte über individuell verschließbare Aufbewahrungsmöglichkeiten für persönliche Gegenstände der Prostituierten und der Beschäftigten verfügt und 7. die für sexuelle Dienstleistungen genutzten Räume nicht zur Nutzung als Schlaf- oder Wohnraum bestimmt sind. (3) Die zuständige Behörde kann für Prostitutionsstätten in Wohnungen im Einzelfall Ausnahmen von Absatz 2 Nummer 2 und 4 bis 7 zulassen, wenn die Erfüllung dieser Anforderungen mit unverhältnismäßigem Aufwand verbunden wäre und die schützenswerten Interessen von Prostituierten, von Beschäftigten und von Kundinnen und Kunden auf andere Weise gewährleistet werden. (4) Die Absätze 1 bis 3 sind entsprechend auf für Prostitutionsveranstaltungen genutzte Gebäude, Räume oder sonstige ortsfeste Anlagen anzuwenden. (5) Der Betreiber einer Prostitutionsstätte ist verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass die Mindestanforderungen nach den Absätzen 1 und 2 während des Betriebes eingehalten werden”. Cf. o art.º 18.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

operador de um centro de prostituição seja obrigado a garantir que os requisitos mínimos previstos nos números 1.º e 2.º sejam observados durante a operação ou funcionamento.

Terminamos esta ilustração do quadro normativo em vigor na Alemanha com umas breves referências às normas relativas à monitorização da observância do novo quadro legal, em especial às constantes dos artigos 29.º, 30.º, n.º 1, e 31.º, n.º 1.2.

Aquando do processo de revisão legislativa, como nota Ronald Weitzer, a polícia defendeu a dispensa de mandado judicial para entrar, a qualquer momento, em estabelecimentos relacionados com sexo, abolindo assim o pressuposto da suspeita razoável [da prática de um crime]. Uma proposta de lei de fevereiro de 2011, se aprovada no parlamento, permitiria tais raids ⁽¹³⁸⁶⁾.

Este aspeto é importante tanto mais que a relação entre donos de hotéis-bordéis e a polícia não é, segundo aqueles, de proximidade. Segundo Ronald Weitzer, dando o exemplo do distrito vermelho de Francoforte, representantes de uma organização de trabalhadores sexuais concordam que em geral a polícia tem uma relação antagónica com os donos de bordéis no principal distrito vermelho de Francoforte, o que é incoerente com um modelo de boas-práticas num sistema de prostituição legalizada, no qual a polícia devia esforçar-se para proteger os direitos de todas as partes envolvidas ⁽¹³⁸⁷⁾.

A dispensa de mandado judicial proposta pela polícia acabou por ter acolhimento, pois o art.º 29.º ⁽¹³⁸⁸⁾, n.º 1, estabelece que os representantes da autoridade competente, para monitorizarem a implementação da lei, têm o poder de: entrar na propriedade e nas instalações da pessoa em causa durante o horário comercial normal da prostituição (1.1), realizar exames e pesquisas lá (1.2), obter

¹³⁸⁶ “The police themselves have lobbied for the power to enter sexually oriented establishments at any time (without the need for a judge’s warrant and thus nullifying the reasonable suspicion requirement). A February 2011 bill in parliament would, if passed, free the police to engage in such [raids]”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 120.

¹³⁸⁷ “Officials at the sex workers’ [organization] concur that the police have a generally antagonistic relationship with the brothel owners in Frankfurt’s main RLD [Red Light District]. This is clearly inconsistent with a model of «best practices» in a system of legal prostitution, in which the police should strive to protect the rights of all parties concerned”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 136 (interpolação nossa e aspas no original).

¹³⁸⁸ “§ 29 Überwachung des Prostitutionsgewerbes: (1) Die Beauftragten der zuständigen Behörde sind befugt, zum Zwecke der Überwachung 1. Grundstücke und Geschäftsräume der betroffenen Person während der für Prostitutionsgewerbe üblichen Geschäftszeiten zu betreten, 2. dort Prüfungen und Besichtigungen vorzunehmen, 3. Einsicht in die geschäftlichen Unterlagen und Aufzeichnungen zu nehmen und 4. zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben an Orten, an denen Prostitution ausgeübt wird, jederzeit Personenkontrollen vorzunehmen. (2) Zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung können die Grundstücke, Geschäftsräume und die für sexuelle Dienstleistungen genutzten Räume auch außerhalb der für Prostitutionsgewerbe üblichen Geschäftszeiten betreten werden. Dies gilt auch dann, wenn sie zugleich Wohnzwecken dienen. Die betroffene Person oder Dritte, die Hausrecht an den jeweiligen Räumen haben, haben die Maßnahmen nach Satz 1 zu dulden; das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 Absatz 1 des Grundgesetzes) wird insoweit eingeschränkt”. Cf. o art.º 29.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

informações sobre os registos e registos comerciais (1.3) e para realizarem, *a qualquer momento*, verificações pessoais necessárias ao desempenho das suas funções em lugares onde a prostituição é praticada (1.4).

Nos termos do art.º 29.º, n.º 2, a fim de evitar uma ameaça séria à segurança e à ordem pública, os terrenos, estabelecimentos comerciais e salas usadas para serviços sexuais também podem funcionar fora do horário comercial normal para prostituição. O mesmo sucede se servirem também para fins residenciais. A pessoa interessada ou terceiros que tenham direitos de propriedade nas respetivas instalações devem tolerar as medidas de acordo com o n.º 1; *o direito fundamental à inviolabilidade da habitação* (artigo 13.º, n.º 1, da Lei Fundamental) *é limitado a este respeito*.

A obrigação de prestação de informações está prevista no art. 30.º, n.º 1⁽¹³⁸⁹⁾, constando do n.º 2 a limitação resultante do princípio da proibição de autoincriminação⁽¹³⁹⁰⁾. Do art.º 31.º⁽¹³⁹¹⁾, n.º 1, resulta que o disposto no art.º 29.º também é aplicável quando os factos justificarem a presunção de que: (1) um negócio de prostituição é exercido sem autorização ou, (2), um apartamento, outro local ou um veículo é usado para a prestação de serviços sexuais por prostituta. De acordo com o n.º 2, as disposições sobre a obrigação de fornecer informações previstas no art.º 30.º aplicar-se-ão em conformidade.

¹³⁸⁹ Art.º 30.º (n.º 1), obrigação de fornecer informações num contexto de vigilância: (1) os operadores de um negócio de prostituição, pessoas nomeadas como adjunto ou como gerência, bem como prostitutas, são obrigadas a fornecer à autoridade competente e seus agentes, a seu pedido, as informações orais e escritas necessárias para a supervisão das operações comerciais. No original, “§ 30 Auskunftspflicht im Rahmen der Überwachung: (1) Betreiber eines Prostitutionsgewerbes, als Stellvertretung oder als Betriebsleitung eingesetzte Personen sowie Prostituierte sind verpflichtet, der zuständigen Behörde und den von ihr Beauftragten auf deren Verlangen die für die Überwachung des Geschäftsbetriebes erforderlichen mündlichen und schriftlichen Auskünfte zu erteilen”. Cf. o art.º 30.º, n.º 1, da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

¹³⁹⁰ Art.º 30.º (n.º 2), obrigação de fornecer informações num contexto de vigilância: [(2)] A pessoa responsável pela prestação de informações, ou uma das pessoas referidas no art.º 52.º do Código de Processo Penal, pode recusar-se a fornecer informações se estiver sujeita a ameaça de processo criminal ou de um procedimento nos termos do Código de Ofensas Administrativas. No original, “§ 30 Auskunftspflicht im Rahmen der Überwachung: [(2)] Die auskunftspflichtige Person kann die Auskunft auf solche Fragen verweigern, deren Beantwortung sie selbst oder eine oder einen der in § 52 der Strafprozessordnung bezeichneten Angehörigen der Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung oder eines Verfahrens nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten aussetzen würde”. Cf. o art.º 30.º, n.º 2, da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

¹³⁹¹ “§ 31 Überwachung und Auskunftspflicht bei Anhaltspunkten für die Ausübung der Prostitution: (1) Die in § 29 geregelten Befugnisse stehen der zuständigen Behörde auch zu, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass 1. ein Prostitutionsgewerbe ohne die erforderliche Erlaubnis ausgeübt wird oder 2. eine Wohnung oder sonstige Räumlichkeiten oder ein Fahrzeug für die Erbringung sexueller Dienstleistungen durch eine Prostituierte oder einen Prostituierten genutzt wird. (2) Die Vorschriften über die Auskunftspflicht nach § 30 sind entsprechend anzuwenden”. Cf. o art.º 31.º da lei, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

5.2.3. Nova Zelândia

Como diz Ronald Weizer, antes da descriminalização na Nova Zelândia a lei proibia a exploração de um bordel e viver dos ganhos da prostituição, criminalizando assim os donos e gerentes de bordéis. Contudo, a Lei dos Salões de Massagens, de 1978, permitia o sexo comercial de interior, tendo os trabalhadores destes salões que se registarem perante as autoridades ⁽¹³⁹²⁾.

Durante anos manteve-se em vigor este sistema que não permitia a organização do trabalho sexual, incluindo a exploração de bordéis, mas que admitia a prática de atos sexuais contra remuneração. Como nos outros países, na Nova Zelândia o exercício da prostituição suscitava problemas e questões das quais o poder político não podia alhear-se, por carecerem de uma solução legislativa. Estavam em causa, entre o mais, a redução de perigos, o empoderamento dos trabalhadores sexuais e um controlo melhorado sobre o comércio do sexo ⁽¹³⁹³⁾.

Foi então criado um Comité Legislativo para elaboração de uma proposta de lei. O Comité Legislativo ⁽¹³⁹⁴⁾ que propôs a lei sublinhou que o seu relatório clarifica que a lei não tenciona promover a prostituição como uma carreira aceitável mas sim permitir aos trabalhadores sexuais terem e acederem à mesma proteção concedida a outros trabalhadores ⁽¹³⁹⁵⁾. Ronald Weitzer nota que o Coletivo de Prostitutas da Nova Zelândia foi um parceiro ativo ao longo do processo, o que ajuda a explicar a

¹³⁹² “Prior to decriminalization in [New Zealand], the law prohibited running a brothel and living off the earnings of prostitution – thus criminalizing brothel owners and managers – but the Massage Parlors Act (1978) effectively allowed indoor commercial sex. Parlor workers were required to register with the authorities”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97 (interpolação nossa). Como o autor explica, o processo de registo perante as autoridades resultante da Lei dos Salões de Massagens, de 1978, empurrou alguns trabalhadores para trabalharem na rua ou como *escorts*, pois estavam menos acessíveis aos agentes de autoridade que fiscalizavam os salões. “The registration requirement pushed some workers into the street or escort work, because they were less accessible to officials in the massage parlors”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97.

¹³⁹³ “Arguments in favor of a legal reform included harm reduction, the empowerment of sex workers, and enhanced control over the sex trade”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97.

¹³⁹⁴ “New Zealand Parliament’s Justice and Electoral Committee”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 6, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019].

¹³⁹⁵ “The committee’s report made it clear that the bill was «not intended to equate with the promotion of prostitution as an acceptable career option but instead to enable sex workers to have, and access, the same protections afforded to other workers»”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 6, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019] (aspas no original).

razão por que alguns dos objetivos declarados da lei de 2003 se prendiam tanto à legitimação do trabalho sexual e à melhoria dos direitos dos trabalhadores ⁽¹³⁹⁶⁾.

A pretendida alteração viria a surgir, como diz o autor, numa altura em que a opinião pública estava polarizada. Na véspera da descriminalização 43% das pessoas eram a favor e 42 % era contra, estando os restantes indecisos ⁽¹³⁹⁷⁾. Também a classe política estava dividida, tendo a proposta de lei sido aprovada no parlamento com a magra margem de apenas um voto de diferença ⁽¹³⁹⁸⁾.

Aos 27 de junho de 2003, a Nova Zelândia alterou então o quadro legislativo referente à prostituição, tendo adotado a Lei da Reforma da Prostituição, *Prostitution Reform Act (2003)* ⁽¹³⁹⁹⁾, juntando-se aos países que seguiam já o modelo legalizador ⁽¹⁴⁰⁰⁾.

Como referido no art.º 3.º da lei, o seu objetivo é descriminalizar a prostituição, sem a recomendar ou sem apoiar moralmente o seu exercício ou utilização, e criar um quadro legal que: a) salvguarde os direitos humanos dos trabalhadores sexuais e os proteja da exploração; b) promova o bem-estar e a saúde ocupacional e segurança dos trabalhadores sexuais; c) seja conducente à saúde pública; d) proíba o uso de prostituição por menores de 18 anos; e) leve à implementação de outras reformas. A Lei da Reforma da Prostituição tem por fim último evitar que a indústria do sexo continue a rumar à clandestinidade ⁽¹⁴⁰¹⁾.

¹³⁹⁶ “[T]he New Zealand Prostitutes’ Collective was an active partner throughout the process, which helps to explain why some of the stated goals of the 2003 law focus so heavily on legitimizing sex work and advancing workers’ rights”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97.

¹³⁹⁷ “On the eve of [decriminalization], the public was evenly divided, with 43 percent in favor and 42 percent opposed to decriminalization and the remainder undecided”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97 (interpolação nossa).

¹³⁹⁸ “Parliament was evenly divided as well, passing the bill by a slim one-vote margin”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97.

¹³⁹⁹ A lei *Prostitution Reform Act (2003)*, de 27 de junho de 2003, está acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019].

¹⁴⁰⁰ Também Ronald Weitzer classifica assim o sistema neo-zelandês, pois, segundo o próprio, alguns analistas erradamente categorizam o sistema da Nova Zelândia como descriminalizador, em vez de legalizador. Contudo, a nova lei foi mais longe do que proceder a descriminalizações, tendo-lhe juntado regulamentação que permite qualificar o sistema como legalizador. “Some analysts mistakenly categorize the New Zealand system as decriminalization rather than legalization. Yet the new law went further than removing criminal penalties and coupled them with a number of a few regulations that qualify the system as one of legalization”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97. Entre nós, Marta Oliveira classifica o sistema neozelandês como descriminalizador. Cf. Marta OLIVEIRA, *A Prostituição no Sistema Jurídico Português*, Lisboa, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2017, p. 50, acessível em https://run.unl.pt/bitstream/10362/25338/1/Oliveira_2017.pdf [31/07/2019].

¹⁴⁰¹ “The purpose of this Act is to decriminalise prostitution (while not endorsing or morally sanctioning prostitution or its use) and to create a framework that (a) safeguards the human rights of sex workers and protects them from exploitation: (b) promotes the welfare and occupational health and safety of sex workers: (c) is conducive to public health: (d) prohibits the use in prostitution of persons under 18 years of age: (e) implements certain other related reforms”. Cf. o art.º 3.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019].

A lei de 2003 permite o angariamento de clientes em público, em bordéis, em agências de *escorting* e a organização por terceiros ⁽¹⁴⁰²⁾. Distingue um bordel de um pequeno bordel operado pelo dono, que pode ser composto por até 4 trabalhadores sexuais e que, perante a lei, não tem um operador, como afirmado no art.º 4.º da lei – na definição de pequeno bordel operado pelo dono, *small owner-operated brothel* ⁽¹⁴⁰³⁾. Esta distinção é relevante porquanto, entre outros efeitos, a obrigação de um operador de um negócio de prostituição obter um certificado aplica-se apenas aos operadores (em sentido próprio), nos termos dos artigos 34.º e ss. ⁽¹⁴⁰⁴⁾. Na síntese de Laura Barnett e Lyne Casavant, no interior, até quatro pessoas podem trabalhar no mesmo local sem licença, ao passo que mais que quatro, ou as que trabalhem para terceira pessoa, têm de cumprir os regulamentos e terem uma licença para funcionar ⁽¹⁴⁰⁵⁾.

A Lei deferiu aos governos locais responsabilidades importantes no tocante à regulação de bordéis, incluindo no tocante a zonas, licenças e publicidade. A publicidade aos serviços de prostituição é permitida, incluindo na secção de classificados dos jornais, exceto nos casos descritos no art.º 11.º, que abrangem o rádio, a televisão e o cinema ⁽¹⁴⁰⁶⁾. Os artigos 12.º a 14.º ⁽¹⁴⁰⁷⁾ dizem respeito à possibilidade de as autoridades locais usarem regulamentos para definirem os critérios quanto à colocação de publicidade e quanto à localização de bordéis.

Como referem Laura Barnett e Lyne Casavant, através de regulamentos locais, os governos podem decidir sobre a sinalização e publicidade de prostituição tendo em conta se, por exemplo, causam incómodo ou perturbação séria ao uso público da área ou se é incompatível com a natureza

¹⁴⁰² “The 2003 [act] permits soliciting, brothels, escort agencies, and third-party involvement”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97 (interpolação nossa).

¹⁴⁰³ Cf. o art.º 4.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019].

¹⁴⁰⁴ Cf. o art.º 34.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019].

¹⁴⁰⁵ “Indoors, up to four independent individuals may operate from the same location without a licence, while more than four individuals, or those working for a third party, are regulated and must have a licence to operate”. CF. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 7, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019].

¹⁴⁰⁶ “11 Restrictions on advertising commercial sexual services”. Cf. o art.º 11.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito no original).

¹⁴⁰⁷ Cujas epígrafes são, respetivamente, “12 Bylaws controlling signage advertising commercial sexual services”, “13 Procedure for making bylaws” e “14 Bylaws regulating location of brothels”. Cf. os artigos 12.º, 13.º e 14.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito no original).

desta. Os governos locais têm igualmente poder para legislarem no sentido de controlar o comportamento ofensivo, desde que não proibam a prostituição ⁽¹⁴⁰⁸⁾.

Ronald Weizer realça que compete às câmaras municipais permitir ou proibir a sinalética, ou impor restrições ao conteúdo, de acordo com o padrão local do que pode ser ofensivo. Os governos locais são responsáveis por regularem a matéria das zonas em que a prostituição pode ou não ser exercida, mas não podem proibir completamente a prostituição ⁽¹⁴⁰⁹⁾.

Laura Barnett e Lyne Casavant concluem que a *Prostitution Reform Act* instituiu um quadro legal no qual a prostituição de rua é permitida, podendo os trabalhadores sexuais trabalharem num ambiente não regulamentado, sem terem sido criadas zonas de prostituição ou áreas *red-light* ⁽¹⁴¹⁰⁾. Tal não significa, contudo, que o exercício de prostituição de rua possa ter lugar em qualquer uma, como nota Ronald Weitzer ao dizer que é permitida ainda que sujeita aos regulamentos locais quanto aos incómodos públicos ⁽¹⁴¹¹⁾.

Para Laura Barnett e Lyne Casavant, numa tentativa de combaterem alguns dos efeitos da *Prostitution Reform Act*, alguns governos locais da Nova Zelândia usaram os seus poderes para regularem a indústria do sexo exaustivamente. A pressão pública contra a venda de serviços sexuais fora de casa levou à adoção de regulamentos que dificultam o estabelecimento de pequenos bordéis em algumas jurisdições. Houve também pressões por parte dos residentes de certos bairros que queriam evitar os incómodos da prostituição aí praticada. Como resultado, algumas cidades limitaram os bordéis a partes centrais da cidade, ou a zonas industriais, ou regularam a proibição de

¹⁴⁰⁸ “The *Prostitution Reform Act* placed significant responsibility for regulating brothels, including zoning, licensing and advertising, in the hands of local governments. Local governments may regulate advertising through bylaws, based on [whether] signage advertising prostitution is likely to cause nuisance or serious offence to the public using the area, or whether it is incompatible with the character of the area. Local governments also retain the power to pass bylaws to control offensive behaviour, provided [that] do not prohibit [prostitution]”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), pp. 6-7, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019] (interpolação nossa e itálico no original).

¹⁴⁰⁹ “Advertising is governed by city councils, which may allow or ban [signage] or impose restrictions on the content, according to local standards of «offensiveness» to the public. [Local] governments are responsible for zoning regulations but may not prohibit prostitution outright”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 98 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁴¹⁰ “[T]he *Prostitution Reform Act* provides a framework within which street prostitution is permissible and allows independent sex workers to work in an unregulated environment. No «red-light» districts were created”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 7, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019] (itálico e aspas no original).

¹⁴¹¹ “Street prostitution is allowed, subject to local laws pertaining to public nuisances”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97.

estabelecimentos de prostituição perto de escolas, creches, edifícios governamentais, lugares de culto, bem como de áreas residenciais ⁽¹⁴¹²⁾.

Em consequência desta regulamentação, segundo Ronald Weitzer, a prostituição de rua apenas é permitida nas cidades de Auckland, Christchurch e Wellington. Wellington tem apenas alguns trabalhadores de rua, Christchurch tem mais, concentrados em poucas ruas; raramente houve queixas dos residentes. Em Auckland, a prostituição de rua tem sido um problema apenas na zona de Manukau, onde os donos das lojas queixam-se de preservativos usados e de seringas, bem como do aumento de prostituição de rua desde a descriminalização, em 2003 ⁽¹⁴¹³⁾.

A lei da prostituição neozelandesa promove a saúde sexual através da pedagogia, à semelhança das que vigoram nos outros países que seguem o modelo legalizador, não assentando em qualquer sistema institucional de testes obrigatórios para rastreio de D.S.T.'s. O art.º 8.º ⁽¹⁴¹⁴⁾, que tem como destinatários os operadores de estabelecimentos de prostituição, consagra não só o dever de estes não permitirem que sejam praticados atos sexuais sem proteção, como também a obrigação de cumprirem um amplo dever de informação quanto a práticas de sexo seguro; a violação destes deveres é punível com uma multa até 10.000 \$. Do art.º 9.º ⁽¹⁴¹⁵⁾, dirigido aos trabalhadores sexuais e aos clientes, constam deveres idênticos, sendo proibido qualquer ato de penetração sem utilização de preservativo ou de outra barreira idónea a prevenir uma infeção por D.S.T.; a infração é punível com uma multa até 2.000 \$.

¹⁴¹² "In an attempt to combat some of the effects of the *Prostitution Reform Act*, some local governments in New Zealand have used their powers to strictly regulate the sex industry. Public pressure against allowing persons to sell sexual services out of their homes has resulted in the adoption of some regulations that make it difficult to set up small brothels in certain jurisdictions. Local councils have also come under pressure from constituents who want to avoid the nuisance aspects of prostitution in their neighbourhoods. As a result, some cities have chosen to restrict brothels to certain inner-city and industrial areas or have implemented regulations banning the location of prostitution establishments within the vicinity of schools, daycares, government buildings, and places of worship, as well as in residential areas". Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), pp. 7-8, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019].

¹⁴¹³ "Street prostitution exists only in Auckland, Christchurch and Wellington. Wellington has a few street [workers] and Christchurch has [more], concentrated in a few streets. Only rarely have there been complaints from local residents. [In] Auckland, street prostitution has been a problem only in Manukau, where shop owners complain about used condoms and syringes and claim that the number of street-based workers has grown since decriminalization in 2003". Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 98 (interpolação nossa).

¹⁴¹⁴ "8 Operators of businesses of prostitution must adopt and promote safer sex practices". Cf. o art.º 8.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito no original).

¹⁴¹⁵ "9 Sex workers and clients must adopt safer sex practices". Cf. o art.º 9.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito no original).

As inspeções previstas nos artigos 24.º a 26.º ⁽¹⁴¹⁶⁾ têm por fim verificar o cumprimento do disposto nos arts. 8.º e 9.º, podendo um inspetor, em qualquer altura razoável, entrar num lugar para levar a cabo uma inspeção se tiver motivos razoáveis para crer que aí ocorre prostituição, isto nos termos do art.º 26.º, n.º 1 ⁽¹⁴¹⁷⁾; o n.º 4 do mesmo artigo acautela o respeito pelo princípio da auto-incriminação ⁽¹⁴¹⁸⁾. O art.º 27.º, n.º 1, regula a entrada num domicílio, a qual depende do consentimento da pessoa que o ocupe ou da existência de um mandado judicial, constando do n.º 2 os casos em que este pode ser emitido ⁽¹⁴¹⁹⁾.

O direito de uma pessoa que se prostitua recusar uma prestação de serviço está consagrada no art.º 17.º, n.º 1, constando do n.º 2 a ressalva de que o âmbito legal de um contrato não integra, para efeito da lei criminal, a prestação de consentimento nem impede a retirada deste a qualquer momento ⁽¹⁴²⁰⁾.

No art.º 19.º, n.º 1, o legislador consagra a não concessão de visto a estrangeiros que pretendam exercer a prostituição, gerir um negócio de prostituição ou nele investir ⁽¹⁴²¹⁾. Como Laura Barnett e Lyne Casavant realçam, para combater a exoração sexual a *Prostitution Reform Act* aborda

¹⁴¹⁶ Respetivamente, com as seguintes epígrafes: “24 Purpose of inspection” , “25 Inspectors” e “26 Powers to enter and inspect compliance with health and safety requirements”. Cf. os artigos 24.º, 25.º e 26.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original).

¹⁴¹⁷ “(1) An inspector may, at any reasonable time, enter premises for the purpose of carrying out an inspection if he or she has reasonable grounds to believe that a business of prostitution is being carried on in the premises”. Cf. o art.º 26.º, n.º 1, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019].

¹⁴¹⁸ “(4) Nothing in this section limits or affects the privilege against self-incrimination”. Cf. o art.º 26.º, n.º 4, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019].

¹⁴¹⁹ “27 Entry of homes. (1) An inspector may not enter a home under section 26 unless he or she: (a) has the consent of an occupier of that home; or (b) is authorised to do so by a warrant issued under subsection (2). (2) A District Court Judge, Justice, Community Magistrate, or Registrar of the District Court (who is not a constable) may issue a warrant to enter a home or part of a home if, on application made on oath, he or she is satisfied that there are reasonable grounds for believing that: (a) a business of prostitution is being carried on in the home; or (b) the home or the part of the home is the only practicable means through which to enter premises where a business of prostitution is being carried on. (3) The warrant must be directed to an inspector by name and must be in the prescribed form”. Cf. o art.º 27.º, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito e sublinhado no original).

¹⁴²⁰ “17 Refusal to provide commercial sexual services. (1) Despite anything in a contract for the provision of commercial sexual services, a person may, at any time, refuse to provide, or to continue to provide, a commercial sexual service to any other person. (2) The fact that a person has entered into a contract to provide commercial sexual services does not of itself constitute consent for the purposes of the criminal law if he or she does not consent, or withdraws his or her consent, to providing a commercial sexual service”. Cf. o art.º 17.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito no original).

¹⁴²¹ “19 Application of Immigration Act 2009. (1) No visa may be granted under the Immigration Act 2009 to a person on the basis that the person (a) has provided, or intends to provide, commercial sexual services; or (b) has acted, or intends to act, as an operator of a business of prostitution; or (c) has invested, or intends to invest, in a business of prostitution”. Cf. o art.º 19.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito e sublinhado no original).

a questão do tráfico de pessoas negando visto de imigração para alguma pessoa que tencione trabalhar na prostituição, operar um negócio de prostituição ou nele investir, tal como proíbe que tal seja feito por quem se encontra a viver na Nova Zelândia ao abrigo de um visto temporário ou para um fim específico ⁽¹⁴²²⁾.

Passamos agora a fazer referência ao sistema de licenciamento do negócio, através de um certificado de operador, que consta dos artigos 34.º a 41.º da lei em vigor na Nova Zelândia. Nos termos do art.º 34.º, n.º 1, qualquer operador de um negócio de prostituição tem que possuir um certificado, sob pena de multa até 10.000 \$, como previsto no n.º 2 ⁽¹⁴²³⁾. Os elementos necessários à sua obtenção estão referidos no art.º 35.º ⁽¹⁴²⁴⁾, regulando o art.º 36.º os casos em que o requerente é inelegível para a obtenção do mesmo, por ter antecedentes criminais por crimes de, a título de exemplo, associação criminosa, sexuais, homicídio, lavagem de dinheiro, extorsão e de tráfico de estupefacientes ⁽¹⁴²⁵⁾. O certificado de operador é emitido por um ano, podendo o processo de renovação ser começado a partir do 10.º mês contado da emissão, nos termos do art.º 38.º ⁽¹⁴²⁶⁾.

¹⁴²² “To combat exploitation, the *Prostitution Reform Act* addresses the issue of trafficking in persons by denying immigration permits to anyone who intends to work in, invest in, or operate a business of prostitution in New Zealand or who does so while living in New Zealand on a temporary permit or limited purpose permit”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 7, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019] (itálico no original).

¹⁴²³ “34 Operators of businesses of prostitution to hold certificates. (1) Every operator of a business of prostitution (other than a company) must hold a certificate issued under section 35. (2) Every person who, while required by subsection (1) to hold a certificate, does not hold a certificate commits an offence and is liable on conviction to a fine not exceeding \$10,000”. Cf. o art.º 34.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito e sublinhado no original).

¹⁴²⁴ “35 Application for, and grant of, certificates”. Cf. o art.º 35.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original).

¹⁴²⁵ “36 Disqualification from holding certificate. (1) A person is disqualified from holding a certificate if he or she has been convicted at any time of any of the disqualifying offences set out in subsection (2), or has been convicted of an attempt to commit any such offence, of conspiring to commit any such offence, or of being an accessory after the fact to any such offence. (2) The disqualifying offences are as follows: (a) an offence under this Act (other than an offence under section 39(3), section 40(2), and section 41(3)): (b) an offence under any of the following sections or Parts of the Crimes Act 1961 that is punishable by 2 or more years’ imprisonment: (i) section 98A (participation in an organised criminal group): (ii) sections 127 to 144C (includes sexual crimes): (iii) Part 8 (includes murder, manslaughter, assault, and abduction): (iv) sections 234 to 244 (robbery, extortion, and burglary): (v) section 257A (money laundering): (c) an offence under the Arms Act 1983 that is punishable by imprisonment: (d) in relation to the Misuse of Drugs Act 1975, (i) an offence under section 6 (other than possession of a Class C controlled drug): (ii) an offence under section 9, section 12A, section 12AB, or section 12B: (iii) an offence under any other section, but only if it relates to a Class A or a Class B controlled drug”. Cf. o art.º 36.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito e sublinhado no original).

¹⁴²⁶ “38 Expiry, renewal, and replacement of certificate. (1) A certificate expires 1 year after the date on which it is issued. (2) A certificate holder may apply, at any time within 2 months before the expiry of his or her certificate, for renewal of the certificate, in which case section 35 applies as if the application for renewal were an application for a certificate”. Cf. o art.º 38.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em

A Lei da Reforma da Prostituição não estabelece os requisitos técnicos dos estabelecimentos de prostituição. Para Che Post, Jan Brouwer e Michel Vols, por referência aos dois tipos de modelo legalizador, a Nova Zelândia enquadra-se no segundo tipo. Segundo os autores, o segundo tipo não considera a prostituição como uma profissão especial; ao invés, considera-a um trabalho como todos os outros. Seguindo este entendimento, não há necessidade para regulação especial da prostituição. A política da Nova Zelândia no tocante à prostituição parte predominantemente desta perspectiva mas, mesmo após a adoção da lei *Prostitution Reform Act*, de 2003, a prostituição, ainda que de forma minimal, é regulada pelo governo em certos aspetos ⁽¹⁴²⁷⁾.

No art.º 26.º, referente aos poderes para entrar e inspecionar a observância dos requisitos de saúde e de segurança, o legislador estatuiu no n.º 1 que um inspetor pode, em qualquer altura razoável, entrar num local para o efeito de levar a cabo uma inspeção se tiver motivos razoáveis para acreditar que aí se desenrola um negócio de prostituição ⁽¹⁴²⁸⁾. Do art.º 27.º consta um regime específico para habitações, onde um inspetor apenas poderá entrar com o consentimento do ocupante ou munido de um mandado judicial ⁽¹⁴²⁹⁾. O art.º 28.º ⁽¹⁴³⁰⁾ enuncia os requisitos para levar a cabo uma inspeção, estando prevista no art.º 29.º a ofensa, punível com pena de multa até 2.000 \$, de quem

<http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito e sublinhado no original).

¹⁴²⁷ “The second type of legalizationism does not consider prostitution as a special profession but, instead, considers it as a job like all others. If this position is followed, there is no need for special prostitution [legislation]. New Zealand’s policy regarding prostitution predominantly departs from this point of view, but, even after adopting the Prostitution Reform Act 2003, prostitution is still, albeit minimally, regulated by the government in certain [domains]”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 6, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [26/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁴²⁸ “26 Powers to enter and inspect compliance with health and safety requirements. (1) An inspector may, at any reasonable time, enter premises for the purpose of carrying out an inspection if he or she has reasonable grounds to believe that a business of prostitution is being carried on in the premises”. Cf. o art.º 26.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original). Como diz Ronald Weitzer, “[o] novo regime prevê igualmente inspeções periódicas, por parte da polícia, dos serviços sociais e do serviço de saúde, aos estabelecimentos de prostituição”. “The new regime provides for periodic inspections of prostitution premises by the police, social services, and the health department”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 97.

¹⁴²⁹ “27 Entry of homes. (1) An inspector may not enter a home under section 26 unless he or she: (a) has the consent of an occupier of that home; or (b) is authorised to do so by a warrant issued under subsection (2)”. Cf. o art.º 27.º, n.º 1, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original).

¹⁴³⁰ “28 Requirements when carrying out inspection”. Cf. o art.º 28.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original).

intencionalmente impedir, dificultar ou enganar um inspetor durante o exercício de um dever previsto na mesma lei ⁽¹⁴³¹⁾.

A lei instituiu ainda, no art.º 42.º, um Comité de Revisão da Lei da Prostituição, *Prostitution Law Review Committee* ⁽¹⁴³²⁾, composto por representantes de diferentes ministérios, nos termos do art.º 43.º ⁽¹⁴³³⁾, cujas principais funções estão relacionadas com a avaliação de todos os assuntos referentes à prostituição, número de pessoas que a exercem e impactos da lei ⁽¹⁴³⁴⁾.

Fazendo uma síntese das mudanças ocorridas com a adoção da *Prostitution Reform Act (2003)*, Laura Barnett e Lyne Casavant referem a alteração dos códigos de segurança e de saúde ocupacional para incluírem a prostituição; os inspetores terem a autoridade para entrarem em locais, em qualquer altura razoável, relativamente aos quais haja a suspeita de aí se desenvolver um negócio de prostituição, de modo a assegurarem que as prostitutas e clientes adotaram práticas de sexo seguro. Estas práticas implicam que as pessoas envolvidas tenham tomado as medidas adequadas para que os preservativos sejam usados, que os padrões disponibilizem preservativos gratuitos. Os operadores do negócio também têm que fornecer informação de saúde às pessoas que vendem serviços sexuais e aos seus clientes ⁽¹⁴³⁵⁾.

Ronald Weitzer refere ainda que o apoio público e político quanto à reforma legislativa de 2003 está consolidado, sendo atualmente o debate confinado à prostituição de rua. Como noutros locais, a prostituição de rua está associada a perigos maiores (uso de drogas, práticas sexuais de risco e

¹⁴³¹ “29 Obstructing inspectors. Every person commits an offence, and is liable on conviction to a fine not exceeding \$2,000, who intentionally obstructs, hinders, or deceives an inspector in the execution of a power or duty under this Act”. Cf. o art.º 29.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original).

¹⁴³² “42 Review of operation of Act and related matters”. Cf. o art.º 42.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original).

¹⁴³³ “43 Prostitution Law Review Committee”. Cf. o art.º 43.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original).

¹⁴³⁴ Cf. o art.º 42.º, n.º 1, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019].

¹⁴³⁵ “Occupational health and safety codes have been expanded to include prostitution, and inspectors have the authority to enter a premises believed to be a prostitution business at any reasonable time to ensure compliance with the *Health and Safety in Employment Act*, and to ensure that the operation, prostitutes and clients have adopted safe sex practices. Such safe sex practices entail individuals involved taking all reasonable steps to ensure that condoms are used, and employers making free condoms accessible. Operators must also provide health information to persons selling sexual services and their clients”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 7, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019] (italico no original).

violência) do que a de interior, ainda que aparentemente a violência tenha decrescido desde a descriminalização ⁽¹⁴³⁶⁾.

Em 2013 a organização, baseada na fé, Liberdade da Exploração Sexual, *Freedom from Sexual Exploitation*, apresentou uma petição ao parlamento no sentido de a Nova Zelândia adotar o modelo sueco. O Comité de Custiça procedeu a uma análise exaustiva e rejeitou a petição veementemente, comentando ter em consideração a preocupação demonstrada com a prostituição de rua. Contudo, acrescentou o Comité, há que manter presente que a prostituição de rua não foi erradicada em nenhuma jurisdição e que proibi-la pode ter consequências negativas para a saúde e segurança dos trabalhadores sexuais. Apoiamos a conclusão do Comité de Revisão da Lei da Prostituição de que as medidas tomadas ao nível local são provavelmente mais eficazes para lidar com a prostituição de rua ⁽¹⁴³⁷⁾.

5.3. Apreciação crítica

5.3.1. Países Baixos

Como vimos, ao passo que para alguns autores a Suécia é *a guardiã moral do mundo*, para outros os Países Baixos estão no polo oposto. Che Post, Jan Brouwer e Michel Vols realçam que os Países Baixos são tradicionalmente caracterizados por serem um dos países mais liberais do mundo. Apesar de o conceito de liberal ser difícil de definir, segundo os autores um grande número de académicos está de acordo que o liberalismo significa a promoção da liberdade individual, da liberdade de escolha e a neutralidade governamental em matéria de moralidade pessoal ⁽¹⁴³⁸⁾.

¹⁴³⁶ “[P]ublic and political support had cemented in favor of the law reform, with the only active debate being around street prostitution. [As] in the case of other settings, street prostitution is associated with greater harms (drug use, risky sex practices and violence) than indoor prostitution is, although violence appears to have decreased since decriminalization”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 99 (interpolação nossa).

¹⁴³⁷ “In 2013, the faith-based organisation, Freedom from Sexual Exploitation, submitted a petition to parliament, lobbying for New Zealand to adopt The Swedish [Model]. The Justice [Committee] conducted a thorough review, and strongly rejected their petition, commenting: «We appreciate the petitioner’s concerns about street prostitution. However, we are aware that the eradication of street-based prostitution has not proved to be achievable in any jurisdiction, and simply banning it may have negative consequences for the health and safety of sex workers. We support the Prostitution Law Review Committee’s conclusion that local approaches are likely to be most effective in dealing with street prostitution»”. Cf. New Zealand Prostitutes’ Collective, acessível em <https://www.nzpc.org.nz/The-New-Zealand-Model> [30/07/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁴³⁸ “Traditionally, the Netherlands is characterized as one of the most liberal countries in the world. Although the concept of liberal is difficult to define, a great number of scholars agree that liberalism means promotion of individual liberty, freedom of choice, and government neutrality in matters of personal morality”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 1, acessível em

O legislador defende que a prostituição é uma profissão especial com riscos elevados, quer para as prostitutas, quer para o público. Por conseguinte, o reconhecimento da prostituição como um trabalho legal foi acompanhado de uma rigorosa regulamentação administrativa ao nível local, com o propósito de proteger do mal as prostitutas e a sociedade ⁽¹⁴³⁹⁾.

Ao longo desta apreciação crítica referiremos determinados aspetos positivos de um sistema legalizador, entre eles o empoderamento de quem se prostitui – em diferentes domínios, desde o acesso ao direito para obtenção de uma tutela jurisdicional efetiva, ao financiamento de programas de abandono da prostituição e da criação de um modelo fiscal opcional para o setor –, o combate à exploração sexual, a elevada percentagem de pessoas que prestam serviço sexual de forma independente, a maior segurança dos trabalhadores do sexo e a sua proximidade com a polícia, bem como a promoção dos cuidados de saúde para trabalhadores sexuais – sem rastreios obrigatórios de D.S.T's. Veremos também, ao longo das próximas páginas, quais as principais questões que marcam o debate em curso quanto à proposta de alteração legislativa, tal como referiremos os problemas que subsistem.

A principal vantagem de um sistema legalizador é empoderar os trabalhadores sexuais, trazendo a sua atividade para a legalidade, o que facilita a proteção pelas autoridades – tarefa que é mais difícil quando trabalham na clandestinidade decorrente de diferentes proibições relativas à compra e venda de prostituição.

Em sede de tutela jurisdicional efetiva, lembramos que em 1999 cidadãs estrangeiras nos Países Baixos reclamaram de uma decisão administrativa do *Staatssecretaris*, o órgão que tinha indeferido os seus pedidos de autorização de residência a fim de trabalharem como prostitutas independentes. Em reenvio prejudicial, de 19 de julho do mesmo ano, o *Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage* “colocou, nos termos do artigo 234.º CE, cinco questões prejudiciais” ⁽¹⁴⁴⁰⁾. Por decisão de 20 de novembro de 2001 – altura em que o modelo neerlandês era já, desde 1 de outubro de 2000, o da legalização –, o Tribunal de Justiça, no processo C-268/99, pronunciou-se favoravelmente

https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [26/05/2019].

¹⁴³⁹ “The legislator holds that prostitution is a special profession with high risks with regard to both prostitutes and [public]. Therefore, the recognition of prostitution as legal work was accompanied by stringent administrative regulation of prostitution at the local level, with the aim of protecting the prostitute as well as the society from harm”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, pp. 17-18, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [26/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁴⁰ Cf. o § n.º 1 da fundamentação do acórdão, acessível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:61999CJ0268&qid=1484665150599&from=EN> [12/06/2019].

à pretensão daquelas, *ao reconhecer o exercício de prostituição como uma atividade independente de prestação de serviço.*

Fazemos também nova menção aos processos apensos C-340/14 e C-341/14, também do T.J.U.E., igualmente no âmbito da tutela de direitos fundamentais. Constatámos como os requisitos enunciados nos artigos 3.30 [designadamente a entrevista ⁽¹⁴⁴¹⁾ referida no n.º 1, al. b)] e 3.31 do Regulamento geral local de Amesterdão, de 2008, funcionam como mecanismos de controlo para evitar situações de exploração sexual e de tráfico de pessoas para fins de exploração sexual ⁽¹⁴⁴²⁾.

Não obstante estas decisões, há ainda muito a fazer no que toca ao empoderamento e proteção dos trabalhadores sexuais. Como A. L. Daalder diz, apenas uma minoria dos municípios confere atenção à prevenção da prostituição [forçada]. O empoderamento das prostitutas e programas de abandono da prostituição recebem a menor atenção, em 16% e 11% dos municípios, respetivamente ⁽¹⁴⁴³⁾.

Ainda a propósito do (necessário empoderamento e) desequilíbrio de forças entre quem exerce a prostituição e quem a explora, Denis van Wanrooij nota que, dados os altos níveis de violência contra os trabalhadores sexuais de exterior – clientes violentos, detenções policiais, etc. –, muitos deles preferem trabalhar em contextos de interior. Tal implica que os trabalhadores sexuais tenham menor autonomia e tenham de cumprir com as regras dos chulos. Onde o trabalho sexual é criminalizado, muitas vezes os chulos têm mais poder, ocorrendo várias práticas abusivas contra os trabalhadores sexuais. Por esta razão, alguns países, como os Países Baixos, decidiram legalizar o negócio em torno

¹⁴⁴¹ A referida entrevista entre o operador do negócio e a pessoa que pretenda arrendar o local para exercer prostituição tem de ser conduzida numa língua que aquele compreenda; “a [medida] retomada numa diretriz municipal, que consiste em só arrendar quartos a prostitutas que se possam exprimir numa língua que o explorador compreende, é «proporcionada», na aceção do artigo 10.º, n.º 2, alínea c), desta diretiva, em relação à razão imperiosa de interesse geral [prosseguida]. A esse respeito, o órgão jurisdicional de reenvio observa que, segundo o Burgemeester, essa exigência permite ao explorador conhecer diretamente e de uma forma fidedigna os antecedentes e as motivações da prostituta, sem a presença de terceiros cuja influência poderia refletir-se nas declarações desta”. Cf. os §§ n.º 35 e n.º 36 do acórdão (interpolação nossa e aspas no original). A versão em português do acórdão está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62014CJ0340&from=ES> [12/06/2019].

¹⁴⁴² Como antes dissemos, o Tribunal de Justiça considerou “que a condição linguística em causa visa, em substância, reforçar a vigilância das atividades criminosas ligadas à prostituição através da delegação de uma parte desta vigilância aos exploradores de empresas de [prostituição]. Essa medida parece adequada a alcançar o objetivo prosseguido, uma vez que, ao dar às prostitutas a possibilidade de informar direta e pessoalmente o explorador de empresas de prostituição de quaisquer elementos que possam demonstrar a existência de uma infração relacionada com a prostituição, facilita a realização, pelas autoridades competentes, das fiscalizações necessárias para garantir o respeito das disposições nacionais em matéria penal”. Cf. os §§ n.º 72 e n.º 73 do acórdão (interpolação nossa). A versão em português do acórdão está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62014CJ0340&from=ES> [12/06/2019].

¹⁴⁴³ “A minority of [municipalities] devotes attention to the prevention of prostitution. The empowerment of prostitutes and quitting schemes receive the least attention (in 16% and 11% of the municipalities, respectively)”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, pp. 14-15, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa). Note-se que a autora refere prevenção da prostituição, sem distinguir entre “voluntária” e “forçada”, como antes esclarecemos.

do sexo (além do trabalho sexual), para diminuir este desequilíbrio de poder entre chulos e trabalhadores sexuais ⁽¹⁴⁴⁴⁾.

À eficácia do pretendido empoderamento não pode ser alheia a recetividade comunitária. Do mesmo modo que vimos que o modelo neoabolicionista é defendido pela maioria da população sueca, também o modelo legalizador o é pela dos Países Baixos. Neste sentido Ronald Weitzer refere os dados de uma sondagem de 1997, de acordo com a qual 73% dos cidadãos neerlandeses eram a favor da legalização e 74% viam a prostituição como um trabalho aceitável. Dois anos mais tarde, 78% da população concordava com a ideia de que a prostituição é um trabalho como outro qualquer, desde que não haja coação envolvida ⁽¹⁴⁴⁵⁾.

O empoderamento de quem se prostitui liga-se à proteção de quem exerce tal atividade. Assim, pelo facto de a prostituição ser uma profissão especial, que implica diferentes riscos, o legislador neerlandês continua, há anos, a tentar melhorar o quadro legal, incluindo ao nível da uniformização normativa em todo o território.

A proposta de lei de 2009 apelava à introdução do registo obrigatório de prostitutas, que se deveriam registar pessoalmente perante as autoridades apresentando um documento de identificação válido. Como parte do processo de registo, receberiam informação sobre os direitos, obrigações, riscos e serviços de apoio disponíveis. O registo não seria possível para pessoas com menos de 21 anos ou sem visto de residência válido. A pedido do Senado, porém, o registo foi eliminado da proposta de lei. O Senado tinha dúvidas da compatibilidade do registo obrigatório com o direito das prostitutas à privacidade. Em vez do registo obrigatório, a nova proposta de lei requeria apenas que as pessoas que se prostituam tivessem no mínimo 21 anos, sendo proibido que os clientes comprassem serviços sexuais a menores dessa idade ⁽¹⁴⁴⁶⁾. O Senado foi ainda de opinião que a obrigação de verificação pelo cliente não era praticável ou exequível ⁽¹⁴⁴⁷⁾, com o que concordamos.

¹⁴⁴⁴ “Given high levels of violence against outdoor sex workers (violent clients, police arrests, rapes, etc.), many of them prefer to work in indoor settings. This means that sex workers are less autonomous and have to comply with the rules of the pimps. Where sex work is criminalised, pimps are often empowered, and several abusive practices are committed against sex [workers]. For this reason, some countries, such as the Netherlands, decided to legalise sex work businesses (in addition to sex work), in order to diminish this power imbalance between pimps and sex workers”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 66, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [06/11/2017] (interpolação nossa).

¹⁴⁴⁵ “A public opinion poll in 1997 reported that 73 percent of Dutch citizens favored the legalization of prostitution, and 74 percent regarded prostitution as an acceptable job. Two years later, 78 percent of the population agreed with the idea that «prostitution is a job like any other, as long as there is no coercion involved»”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 148-149 (aspas no original).

¹⁴⁴⁶ “The 2009 Dutch draft bill also called for the introduction of a mandatory registration of prostitutes. [Prostitutes] were to register personally with the relevant body in the community and present a valid identification document. As part of

O governo neerlandês, ainda em 2009, aprovou uma proposta da Lei de Regulação de Prostituição e de Combate aos Abusos na Indústria do Sexo (Lei de Regulação da Prostituição ou WRP – no acrónimo neerlandês) ⁽¹⁴⁴⁸⁾. O WRP tem por objetivo o combate ao abuso no setor da prostituição, procurando minimizar as diferenças locais e regionais na política quanto à prostituição; providenciar uma melhor visão da indústria do sexo e mais controlo sobre ela, através da regulamentação de todas as formas de prostituição, propondo-se fazê-lo através de uma supervisão e de uma execução da lei melhoradas ⁽¹⁴⁴⁹⁾.

Esta proposta de lei apresentada pelo governo foi objeto de diferentes iniciativas de alteração; o diploma final foi adotado pelo Parlamento aos 29 de março de 2011. Aos 9 de julho de 2013 o Senado procedeu à sua votação, tendo o registo das prostitutas e a responsabilização dos compradores de sexo encontrado forte resistência, por motivos de respeito pela privacidade e por dificuldades práticas de implementação ⁽¹⁴⁵⁰⁾. A votação da nova proposta foi diferida, dada a nova necessidade de alteração, em resultado da posição do Senado, tendo a proposta legislativa revista sido submetida à Câmara

the registration process, they were to [receive] information regarding their rights, obligations, risks and about support services available to them. Registration would not have been possible for persons under 21 or without a valid residence permit. At the request of the Senate, however, the mandatory registration clause was cut from the draft [bill]. The Senate doubted whether mandatory registration was compatible with the prostitutes' right to privacy. [In] place of mandatory registration, the new draft now requires prostitutes to be at least 21 years of age. Clients are prohibited from paying for sexual services from persons younger than 21". Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, pp. 16-17, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019] (interpolação nossa). Ainda relativamente ao fornecimento de informação, como parte do processo de registo referido, os operadores de negócios de sexo seriam obrigados a informar as prostitutas sobre os seus direitos e sobre as diferentes formas de cuidados e de apoios disponíveis; "[a]dditionally, operators will be obliged to inform prostitutes about their rights and about the available forms of care and support". Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 12, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [01/06/2019]

¹⁴⁴⁷ "However, the Dutch Senate (*Eerste Kamer*) was of the opinion [that] the customer's verification obligation was neither practicable nor enforceable". Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, pp. 5-6, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [01/06/2019] (interpolação nossa e itálico no original).

¹⁴⁴⁸ "[T]he Dutch government introduced the Bill Regulation of Prostitution and Combatting Abuses in the Sex Industry (Bill Regulation of Prostitution) in 2009". Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 14, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [28/05/2019].

¹⁴⁴⁹ "Dutch acronym: [WRP]. The WRP aims to tackle abuses in the prostitution sector. It seeks to minimise local and regional differences in prostitution policy, on gaining a better view of and more grip on the sex industry by regulating all forms of prostitution, and by facilitating supervision and enforcement". Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 5, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [01/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁵⁰ "The bill was adopted by Parliament on 29 March 2011. [On] 9 July 2013 the Senate voted on the bill. The registration of prostitutes and responsibility for buyers faced strong resistance for privacy reasons and implementation difficulties in practice". Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (interpolação nossa).

Baixa do Parlamento no dia 5 de março de 2014 ⁽¹⁴⁵¹⁾. No dia 21 de outubro de 2015 um membro do Parlamento inscreveu em sessão uma proposta de alteração, para incluir a proibição de exploração da prostituição ⁽¹⁴⁵²⁾.

Para A. L. Daalder são esperados resultados positivos quanto à nova lei, em particular no tocante a uma maior uniformidade ao nível nacional. Contudo, alguns aspetos são motivo de preocupação, como o da introdução da idade mínima de 21 anos para trabalhar como prostituta. Ainda que a maior parte das pessoas veja com bons olhos a medida de aumentar a idade mínima, há receios quanto à forma como tal afetará as pessoas que, não tendo 21 anos, estão já a trabalhar na prostituição. Alguns defendem uma solução transitória para estas pessoas, pois sem tal compromisso receia-se que estas recorram à prostituição não legal, ficando assim mais vulneráveis que no setor licenciado – por não haver tanto controlo –, tornando-se mais difícil beneficiarem da experiência de colegas com mais idade ⁽¹⁴⁵³⁾.

Também as associações de proprietários são contra o aumento da idade mínima de 18 para 21 anos, dado que tal empurrará, dizem, as pessoas que estão entre os 18 e os 21 anos de idade para o setor ilegal ⁽¹⁴⁵⁴⁾. Apesar das especificidades do trabalho sexual, também não concordamos com um desvio à regra da maioria para que a pessoa (adulta) possa decidir pelo tipo de trabalho.

Ainda segundo A. L. Daalder, de acordo com o plano de negócio obrigatório (nos termos do art.º 24.º da WRP), os operadores terão de adotar medidas para proteger a saúde, a segurança e a autonomia das prostitutas. Contudo, não é claro como poderá ser garantido, e verificado, se tal se

¹⁴⁵¹ “Voting on the proposal was subsequently deferred, pending this amendment. The legislative proposal to amend the WRP (33 885) was submitted to the House of Representatives on 5 March 2014”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 12, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹⁴⁵² “On 21 October 2015 a member of Parliament tabled an amendment to the changed law proposal, proposing to include a ban on pimping”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

¹⁴⁵³ “Positive results are expected particularly from the greater national uniformity. However, there are also concerns regarding a number of aspects of the WRP. One of these is the introduction of the minimum age of 21 for prostitution work. Although people generally welcome the idea of increasing the minimum age, there are concerns for how this will affect those already working in prostitution but who have not yet reached the age of 21. Many therefore advocate a transitional arrangement for prostitutes who are not yet 21. Without such an arrangement, it is feared that these prostitutes will take recourse to non-legal prostitution. There they are more vulnerable than in the licensed sector as there is less social control, they can benefit less easily from more experienced [colleagues]”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, pp. 12-13, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹⁴⁵⁴ “The owner’s association also opposes raising the minimum age to 21, for the same reason: it will push those who are 18-21 into the illegal sector”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova lorque, New York University Press, 2011, p. 157.

traduzirá no fornecimento de informação adequada às prostitutas. Para lá disto, muitos esperam que a WRP crie uma maior uniformidade no tocante à definição da prostituição comercial domiciliária ⁽¹⁴⁵⁵⁾.

Como notam Che Post, Jan Brouwer e Michel Vols, a nova iniciativa do legislador visa alterar a regulação da prostituição, de modo a incluir uma abordagem uniforme ao nível nacional, para fortalecer o combate aos abusos na indústria do sexo. A Lei de Regulação da Prostituição e Combate de Abusos na Indústria do Sexo foi aprovada na Câmara Baixa do Parlamento no verão de 2016, contendo um sistema estrito e apertado de licenciamento de negócios de sexo, com um amplo dever de cuidado para os donos de bordéis ⁽¹⁴⁵⁶⁾.

A propósito deste acrescido dever de cuidado, lembramos uma constação de A. L. Daalder relativamente a um inquérito feito aos trabalhadores sexuais, citado pela autora: a de que praticamente todos os respondentes sentem que, quer a segurança, quer a higiene dos locais de trabalho poderia ser melhorada ⁽¹⁴⁵⁷⁾.

A organização neerlandesa de prostitutas *De Rode Draad* ⁽¹⁴⁵⁸⁾ ou, em português, O Fio Vermelho, considerava a legalização uma melhoria, mas pretendia também ver menos restrições e mais garantias de direitos civis e laborais. A *De Rode Draad* era a favor da implementação, ao nível nacional, das leis laborais existentes; opunha-se ao limite do número de estabelecimentos de sexo numa jurisdição, defendendo que deveria ficar ao critério do que o mercado aguentasse; pretendia a criação de uma linha de emergência para os trabalhadores reportarem os abusos às autoridades, bem como a criação de uma unidade móvel para investigar as violações de direitos e queria, também, que o

¹⁴⁵⁵ “According to the business plan made mandatory by the WRP (Article 24), operators are required to take measures to protect the health, the safety and the autonomy of prostitutes. However, it is unclear for those involved how it can be guaranteed and checked whether this translates into proper information provision to the prostitutes. Many furthermore expect that the WRP will create more uniformity in how commercial prostitution work at home will be defined”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 13, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹⁴⁵⁶ “[T]he national legislator’s new [initiative] took place in 2009. This initiative involved amending the regulation of prostitution so that it would include a uniform and national approach to strengthen the fight against abuses in the sex industry. The Bill Regulation of Prostitution and Combatting Abuses in the Sex Industry was adopted by the Lower House of Representatives in the summer of 2016. It contained a strict and tight licensing system for sex businesses with an extensive duty of care for brothel owners”. Cf. Che POST, Jan BROUWER e Michel VOLS, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, p. 4, acessível em https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [26/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁵⁷ “It should also be noted that nearly all respondents feel that the safety and hygiene of workplaces could be improved”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 32, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [05/06/2019].

¹⁴⁵⁸ A associação deixou, entretanto, de existir, por falência decretada aos 28 de agosto de 2012. O autor que citaremos, num texto de 2011, traduziu o nome para inglês, *Red Thread*. Sobre o papel da *De Rode Draad*, criada em 1985, na defesa dos direitos das prostitutas, cf. a *wikipedia*, acessível em [https://en.wikipedia.org/wiki/The_Red_Thread_\(De_Rode_Draad\)](https://en.wikipedia.org/wiki/The_Red_Thread_(De_Rode_Draad)) [09/06/2019].

Estado facilitasse os pequenos negócios de que os trabalhadores fossem donos e por eles geridos. A *De Rode Draad* opunha-se ao registo dos trabalhadores e ao aumento da idade mínima de 18 para 21 anos ⁽¹⁴⁵⁹⁾.

Ainda não foi obtido um consenso quanto às alterações legislativas, pelo que a revisão do quadro legal continua a ser alvo de discussão. Como sintetizado no *website* do governo neerlandês, a prostituição é legal nos Países Baixos desde que envolva adultos que prestam o consentimento. Os abusos, como a prostituição forçada, prostituição por menores e condições de trabalho insalubres ainda existem. Para proteger mais bem as prostitutas e melhorar as suas vidas, o governo também pretende criminalizar a compra de sexo a prostitutas menores de 21 anos ⁽¹⁴⁶⁰⁾.

Ao longo dos anos foram feitos diferentes estudos nos Países Baixos ⁽¹⁴⁶¹⁾ para aferir quais os resultados da aplicação da lei de 2000. Como nota Karin Werkman, destes estudos resultou que há grandes diferenças na aplicação da legislação pelos municípios, tal como se constatou que houve uma mudança de prostituição de bordéis legalizados para negócios onde não se aplicam regras e não são necessárias licenças, tal como o negócio de *escorting*. Um estudo de 2006 focou-se nas políticas das autoridades locais sobre prostituição. As principais conclusões foram que tais políticas estão mais orientadas para os estabelecimentos com uma localização fixa, pois geralmente não há licenciamento para empresas de *escorting*; as inspeções fiscalizam essencialmente os requisitos de licenciamento; as infrações mais fáceis de detetar e de combater prendem-se à prostituição de menores e sem autorização de trabalho, do que outras mais difíceis de provar, como a prostituição forçada e o tráfico ⁽¹⁴⁶²⁾.

¹⁴⁵⁹ “[The] Dutch prostitute’s rights organization Red Thread considers legalization an [improvement] but also wants to see fewer restrictions and more guarantees of civil and labor rights. Red Thread favors a nationwide enforcement of existing labor laws; opposes caps on the number of sex businesses allowed in a jurisdiction, leaving it to what the market will bear; wants a hotline created for workers to report abuses to the authorities and a mobile unit to investigate infringements of rights; opposes restrictive controls on independent providers; and wants the state to facilitate small enterprises owned and operated by workers themselves. Red Thread opposes resistration of workers and the proposal to set the minimum age at 21 instead of 18”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 197 (interpolação nossa).

¹⁴⁶⁰ “Prostitution is legal in the Netherlands as long as it involves sex between consenting adults. Abuses like forced prostitution, underage prostitution and unsafe working conditions still occur. To give prostitutes better protection and improve their lives, the government wants to change the rules for businesses in the sex industry. The government also wants to make it a criminal offence to engage the services of a prostitute younger than 21”. O texto, constante do *website* do governo neerlandês, está acessível em <https://www.government.nl/topics/prostitution> [28/05/2019].

¹⁴⁶¹ Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016 (3. Research and evaluations of the prostitution sector), acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

¹⁴⁶² “[T]here are large differences in application of the prostitution legislation between the municipalities. Also it noted that prostitution shifted from the (legalised) brothels, to businesses where no rules apply and no permits are required, such as the escort business. [The] study [in] 2006 looked into local authority policies on prostitution. [Most] important findings were: [Local] authority prostitution policy is mainly focussed on sex establishments with a fixed location; there

Outras conclusões igualmente importantes são que cerca de 1/3 dos estabelecimentos fixos com uma licença foi sancionado nos 5 anos anteriores. Em 20% dos casos o negócio foi fechado temporariamente ou a licença foi revogada. O principal motivo para aplicação de uma sanção foi a presença de prostitutas sem autorização de residência ou de trabalho. O número de estabelecimentos de sexo licenciados nos Países Baixos decresceu cerca de 17% entre 2000 e 2006, para aproximadamente 1.270. Outra conclusão merecedora de referência é a de que das autoridades participantes que têm uma política quanto à prostituição, metade têm em atenção o combate ao tráfico humano (49%) e uma minoria (6%), na maior parte as grandes cidades, oferece programas de abandono da prostituição ⁽¹⁴⁶³⁾.

O decréscimo no número de estabelecimentos é igualmente mencionado num outro trabalho, de Laura Barnett e Lyne Casavant, ao dizerem que em alguns relatórios é referida uma descida significativa no número de estabelecimentos licenciados, apesar de tal poder ficar a dever-se em boa parte à situação económica e ao impacto da internet e dos telemóveis ⁽¹⁴⁶⁴⁾. Este decréscimo de estabelecimentos pode ser, segundo Ronald Weitzer, atribuível a uma combinação de fatores: (1) os custos de cumprir uma miríade de regulamentos; (2) o envelhecimento dos donos existentes, que não são substituídos por pessoas mais novas por falta de capital para comprar um estabelecimento ou

usually are no licensing systems for escort companies. Inspection by local authorities consists predominantly of checking licence requirements. Infringements that are easier to detect, such as prostitution of minors and prostitution without work permits, are tackled far more often than difficult to prove infringements such as forced prostitution and trafficking". Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016 (3. Research and evaluations of the prostitution sector), acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁶³ "An estimated one third of all fixed location sex establishments with a licence have received a sanction in the last five [years]. In 20% of the cases the business was closed down (temporarily) or the licence was revoked. The most important reason for receiving a sanction is the presence of prostitutes without a valid residence and/or work permit. The number of licensed sex establishments in the [Netherlands] decreased by 17% to about 1,270 establishments between 2000 and 2006. A minority of the authorities with a prostitution policy include prevention and/or social care into their policies. Half of the participating authorities with a prostitution policy give consideration to combating human trafficking (49%). A minority of 6%, often the larger municipalities, offer exit programs from prostitution". Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016 (3. Research and evaluations of the prostitution sector), acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁶⁴ "A number of reports also found a significant decrease in the number of licensed sex establishments, although this may be due in larger part to the economic situation and impact of the Internet and mobile [phones]". Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 12, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019].

porque se recusam aos longos processos de licenciamento em algumas cidades e, (3), as políticas, em alguns municípios, estão concebidas para reduzir o número de estabelecimentos ⁽¹⁴⁶⁵⁾.

De acordo com o Ministro [dos Negócios Estrangeiros, em 2000], quando a proibição de bordéis foi levantada, haveria cerca de 25.000 prostitutas a trabalharem nos Países Baixos ⁽¹⁴⁶⁶⁾. Ao longo dos anos tem sido notado um decréscimo, como também Laura Barnett e Lyne Casavant referem, pois segundo dados da TAMPEP (reportados ao ano de 2008), haveria entre 10.000 e 15.000 trabalhadores sexuais nos Países Baixos ⁽¹⁴⁶⁷⁾. A propósito da deslocação da prostituição (de exterior) para a de interior, segundo as mesmas autoras, reportando-se ao ano de 2009, estimava-se que 92% da prostituição fosse de interior, em comparação com 75% em 2006 ⁽¹⁴⁶⁸⁾.

A partir destes números, e não obstante a deslocação da prostituição de exterior para a de interior, podemos refutar a crítica recorrente que a legalização da prostituição leva ao aumento do número de pessoas que se prostituem. Como vimos, além de os efeitos da proibição *vs.* legalização não serem alvo de atenção das diferentes teorias que tentam explicar a entrada na prostituição, constatámos que nos sistemas proibicionistas, abolicionistas e neoabolicionistas, além de a prostituição não desaparecer, nem sequer diminui.

Outro aspeto que temos de realçar, além do da deslocação da prostituição de exterior para a de interior, é o do uso crescente das tecnologias da informação como ponte de encontro entre a procura e a oferta, o que se verifica, sem exceção, independentemente do modelo adotado.

Assim, tal como na Suécia, também nos Países Baixos, nos últimos anos, assiste-se a uma tendência de declínio nas formas tradicionais de prostituição [de rua e até de algumas formas de

¹⁴⁶⁵ “The diminishing number of legal businesses can be attributed to a combination of factors: (1) the costs involved in abiding by a myriad regulations, (2) the aging-out of existing owners, who are not being replaced because younger individuals lack the capital to buy a place or balk at the lengthy review process in some cities, and (3) policies in some municipalities designed to reduce the number of venues”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 154-155.

¹⁴⁶⁶ “According to the Ministry of Foreign Affairs, approximately 25,000 prostitutes were working in the Netherlands when the ban was lifted”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 10, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019].

¹⁴⁶⁷ “TAMPEP [estimated] that by 2008, there were between 10,000 and 15,000 sex workers in the Netherlands”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 12, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁶⁸ “In 2009, it was estimated that 92% of prostitution took place indoors (compared to 75% in 2006)”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 10, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019].

prostituição de interior], como em *sex clubs*. Estão a aumentar as formas flexíveis, em que prostitutas independentes recrutam os seus clientes na internet e através de meios de comunicação social, sendo de esperar que esta tendência continue a aumentar nos próximos anos. Esta realidade complica a supervisão e aplicação da lei, mas por outro lado parece oferecer oportunidades para as prostitutas que desejam trabalhar independentemente, sem a interferência de um operador e, assim, adquirirem maior autonomia ⁽¹⁴⁶⁹⁾.

O incontornável recurso crescente à internet como ponto de encontro entre a oferta e a procura, permite-nos constatar também que os modelos proibicionistas, abolicionistas e neoabolicionistas são, além do mais, obsoletos para prosseguirem o fim que se propõem, erradicar a prostituição – são-no por se destinarem a um tipo de prostituição que está em declínio, a de exterior, não tendo qualquer solução (como claramente se viu com o exemplo da Suécia) para esta deslocação crescente da prostituição para o interior, permitida e potenciada pelas tecnologias de informação.

Relativamente ao sucesso na prossecução dos seis principais objetivos subjacentes à alteração legal de 2000, tal como enunciados por Karin Werkman ⁽¹⁴⁷⁰⁾, segundo a avaliação efetuada por A. L. Daalder, em 2007, os objetivos não foram em grande parte atingidos. Assim, quanto ao controlo da exploração da prostituição voluntária não o foi porque uma grande parte, provavelmente a maior da indústria do sexo, escapa ao controlo governamental, por ser levada a cabo em clubes de casais, saunas, casas de massagens e em *escorting* ⁽¹⁴⁷¹⁾. Relativamente à melhoria do combate à exploração sexual, também não porque é virtualmente impossível comentar os desenvolvimentos no tocante ao número de prostitutas que trabalham sob algum grau de coação, pois esta é difícil de estabelecer ⁽¹⁴⁷²⁾.

¹⁴⁶⁹ “Recent years show a declining trend in traditional forms of prostitution businesses such as sex [clubs]. Flexible forms, in which independently working prostitutes recruit their customers via the internet and social media, are increasing. [This] trend is expected to continue over the coming years. This complicates supervision and enforcement, but on the other hand it seems to offer opportunities for prostitutes wishing to work independently, without the interference of an operator, and thus for them to achieve more autonomy”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 38, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [05/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁷⁰ “(1) o controlo e a regulação da exploração da prostituição voluntária; (2) a melhoria do combate à exploração sexual; (3) a proteção de menores do abuso sexual; (4) a proteção da posição das prostitutas; (5) desembaraçar os laços entre a prostituição e os fenómenos criminais periféricos e, (6), reduzir a escala da prostituição por pessoas estrangeiras em situação ilegal”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

¹⁴⁷¹ “[T]hat a large part, probably the majority of the sex industry, escapes government control for it takes place in couples clubs, saunas, massage parlours and in the escort industry”. *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

¹⁴⁷² “[I]t is virtually impossible to comment on developments in the number of prostitutes who are working in the sex business under some degree of coercion, for it is hard to establish coercion by third persons”. *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em

No entanto, esta última autora não deixa de referir que as prostitutas de outros países que – de acordo com os critérios neerlandeses – estão a ser exploradas, estão numa situação melhor do que no país de origem, daí que não se vejam como vítimas de exploração. Ainda assim, acrescenta A. L. Daalder, a exploração tanto ocorre no setor licenciado como no não licenciado. *Nos negócios licenciados constata-se um efeito preventivo, dada a atual maior consciencialização para a temática da exploração e ao maior controlo social.* A parte dos negócios de prostituição não licenciados parece ser mais suscetível à exploração, dado que há menor controlo, seja pelas autoridades, seja pelo meio social. Nos últimos anos, a polícia incrementou o seu controlo no setor não licenciado. Como dito antes, conclui A. L. Daalder, é difícil estabelecer que alguém está a ser explorado ⁽¹⁴⁷³⁾.

Das palavras da autora salientamos o efeito preventivo da exploração sexual que se constata no setor licenciado, decorrente da maior consciencialização da população em geral para tal questão e do incremento dos esforços policiais na deteção de casos.

Outras atividades realizadas pelo governo nacional incluem o financiamento de programas de abandono da prostituição e a criação de um modelo fiscal opcional para o setor da prostituição, o *opt-in*. A avaliação da abolição da proibição de bordéis mostrou que há uma grande confusão no tocante à posição legal de quem se prostitui e quanto à possibilidade de haver uma relação de emprego, empregador – empregado. Os ministros das Finanças e da Segurança Social e Emprego colaboraram com representantes de operadores e de prostitutas para clarificarem as relações de emprego e a posição legal destas, o que resultou, além do mais, na adoção de um esquema de opção, o *opt-in*. Se o operador aderir ao *opt-in* faz um acordo com a autoridade tributária, que compreende um conjunto de condições a aceitar. Aderindo, o operador paga quer o I.V.A., quer o I.R.S. à autoridade tributária. O secretário de estado das finanças, por uma carta de novembro de 2014, declarou que o esquema seria continuado ⁽¹⁴⁷⁴⁾.

<https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

¹⁴⁷³ “Prostitutes from other countries who are exploited according to Dutch standards are sometimes better off here than in their country of origin, and therefore do not perceive themselves as victim of exploitation. However, exploitation occurs in both licensed and non-licensed [prostitution]. In the licensed businesses, there appears to be a greater awareness of exploitation nowadays, and with that more social control, possibly with a preventive effect. The non-licensed part of the prostitution sector seems more susceptible to exploitation, as there is less control there by either law enforcers or the social environment. In recent years the police have stepped up their control of the non-licensed sector. [As] said above, it is difficult to establish that someone is being exploited”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 24, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁷⁴ “Other activities undertaken by the national government include the funding of quitting programmes (*uitstapprogramma's*) for [prostitutes] and the creation of an «optin» scheme for the prostitution sector. The evaluation of the abolishment of the brothel ban showed that there is a lot of confusion in the sector about the legal labour position of prostitutes and the possibility of employer-employee [relations]. The ministries of Finance and Social Affairs & Employment

Desde a criação do *opt-in*, em 2009, as prostitutas têm três opções: trabalharem independentemente, fazerem-no numa relação de trabalho com um operador ou trabalharem para um operador sob uma série de condições, o *opting in*. Neste último caso, o operador tem de cumprir as condições do acordo com a autoridade tributária, como vimos. Nos clubes, casas privadas e salões de massagens, o acordo de *opt-in* foi bem implementado. De todos que responderam à pergunta, 82% dos trabalhadores em clubes ou casas privadas estavam no regime de *opt-in*, sendo a percentagem nos salões de massagens a de 94%. Dos trabalhadores em casa e em montra, 100 % responderam que prestavam serviço independentemente; no caso de pessoas a trabalharem em *escorting*, a resposta foi a mesma em 73% dos casos. Apenas 3% declararam estarem numa relação de trabalho. De um modo geral, 79% dos respondentes, as pessoas estavam satisfeitas com a sua situação laboral ⁽¹⁴⁷⁵⁾.

Tendo presentes estes números, podemos concluir que a esmagadora maioria das pessoas que prestam serviço sexual remunerado nos Países Baixos mantém o domínio sobre a sua situação, fazendo escolhas (livres, portanto), *sendo de realçar que apenas 3% estão numa relação tipicamente laboral*, o que permite contrariar a crítica frequente, de pendor (neo)abolicionista, de que a legalização da prostituição mais não é do que legitimar o proxenetismo e incrementar a exploração sexual.

Salientamos a importância de quem presta o serviço manter a sua autonomia porque, como Daniela Danna diz – a propósito da prostituição de interior dependente de outrem, em bordel (e noutros tipos de estabelecimento) –, *se a prostituta trabalha como dependente, para uma organização, é praticamente impossível para ela recusar um cliente ou os seus pedidos*. Devido à competição entre as várias mulheres presentes e ao facto de poder estar na lista de espera para trabalhar num local em especial, *a recusa de um cliente, ou não prestar determinados serviços sexuais, depende, na prática, da aprovação da organização que tem o poder de decidir se a prostituta continuará a trabalhar ou se*

collaborated [with] representatives of operators and prostitutes to clarify the labour relations and legal position of prostitutes. This has resulted, among other things, in an opt-in [scheme]. If an operator subscribes to the [opt-in], [then] enters into an agreement with the Tax Authority under which the established set of conditions is accepted and must be adhered to. The operator then pays both the VAT and wage tax to the Tax Authority. The State Secretary of [Finance] by a letter in November 2014, [stating] the scheme will be continued". Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/1, Research and Documentation Centre, 2015, pp. 13-14, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

¹⁴⁷⁵ "Through consultation between the Tax and Customs Administration and the operators, a so-called opt-in arrangement was created in 2009. Since then, prostitutes have three options: to work independently; in paid employment with a business operator; and to work for a business operator under a series of conditions (opting in). The operator must in the latter case have an agreement with the Tax and Customs Administration and satisfy the associated conditions. In clubs, private houses and massage parlours, the opt-in arrangement has become quite integrated. Of all respondents working in clubs and/or private houses, 82% indicated that they worked under the opt-in arrangement; in massage parlours, this figure was 94%. Of home workers and window prostitutes, 100% indicated that they worked independently, and in the escort sector 73% indicated the same. Only 3% of all respondents said they worked in paid employment. In general, the respondents (79%) were satisfied with their labour relationship". Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/1, Research and Documentation Centre, 2015, p. 31, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

será substituída. É muito mais provável que a gerência fique do lado do cliente, fonte de lucro, do que do da prostituta. *Em todos os casos de prostituição de interior dependente de outrem, a prostituta está sujeita a uma disciplina, de horários, de apresentação ao cliente e de relações com a gerência* ⁽¹⁴⁷⁶⁾.

Apraz-nos também, a partir dos números enunciados por A. L. Daalder, constatar que, dos respondentes, 100% das pessoas que exercem prostituição em casa e em montra – e 73% das que o fazem *escorting* –, fazem-no enquanto prestadoras de serviços, de modo independente, sem qualquer subordinação laboral.

Quanto à segurança dos trabalhadores do sexo e à sua proximidade com a polícia, como dizem Laura Barnett e Lyne Casavant, no seguimento da legalização do exercício da prostituição algumas pessoas que vendem serviços sexuais declararam também que agora se sentem mais inclinados para abordarem as autoridades se forem incomodadas, agredidas ou roubadas. Contudo, é importante ter presente que o nível de confiança das prostitutas na polícia foi cultivado ao longo de anos. De acordo com uma antiga profissional do sexo, mesmo antes da legalização a maioria das prostitutas tinha uma impressão bastante positiva sobre a polícia, pois sabiam que ela estava ali para as ajudar ⁽¹⁴⁷⁷⁾.

Por nos parecer importante para se entender esta proximidade entre a polícia e quem se prostitui, cultivada ao longo de anos, referimos aqui algumas normas do Código de Conduta, *Gedragcode*, de 2008, para os agentes de autoridade que lidam de mais perto com a prostituição.

Nos termos deste Código: a) os contactos com os proprietários e gerentes têm que se restringir ao negócio, numa perspetiva formal; b) os agentes juram segredo no tocante a informação privada e sensível; c) as visitas a bordéis e os contactos com pessoas que trabalham na indústria do sexo têm de constar de um registo, claro e facilmente acessível; d) os membros das equipas ou unidades recebem treino adequado; e) as inspeções aos locais têm de ser levadas a cabo por equipas que incluam

¹⁴⁷⁶ “In a [brothel], if the prostitute works as dependent for an organisation, it is practically impossible for her to refuse a customer or his particular requests. Due to competition among the various women present at the premises and the fact of being potentially «on the waiting list» to work at precise premises, actually refusing a particular customer or not wanting to provide specific sexual services is subject to the approval of the organisation that has the power to decide if the prostitute will be able to continue to [work] or if she will be replaced. It’s much more probable that the management will side with the customer, source of revenue, rather than with the [prostitute]. In all cases of prostitution in indoor dependent form, the prostitute must be subject to a form of discipline in terms of timetables, of ways to presenting herself to the customer, of relationships with the management”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 27, acessível em <http://lastradainternational.org/Isidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁴⁷⁷ “Some individuals who sell sexual services have also stated that they are now more likely to approach the authorities if they are harassed, assaulted or robbed. However, it is important to note that the prostitutes’ degree of trust in dealing with police officers has been cultivated over a number of years. According to one former sex worker, even before legalization, «most of the prostitutes had quite a positive feeling about [the police] because they knew they were there to help them». Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 11, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

mulheres-policías; f) durante as inspeções os agentes têm de permanecer em contacto com os colegas; g) não é recomendada a ingestão de quaisquer bebidas, tendo que ser sempre pagas; h) os agentes não podem ingerir álcool ou aceitar prendas, serviços ou promessas; i) os agentes têm o dever de reportar qualquer comportamento de corrupção dos colegas ao chefe de equipa; j) os agentes têm de ter em atenção que os sentimentos de afeto podem desenvolver-se, devendo estar preparados para discutir o facto com a equipa; [l]) os agentes, quando fora de serviço, não podem combinar encontros com pessoas que trabalhem na indústria do sexo e, m), os agentes não podem, a título privado, visitar bordéis na região ou distrito onde trabalham ⁽¹⁴⁷⁸⁾.

Como notam Laura Barnett e Lyne Casavant, durante muitos anos, imigrantes em situação irregular e prostitutas com problemas de adições trabalhavam com relativa impunidade. Desde a entrada em vigor do novo art. 237f) do Código Penal, a polícia fez esforços para “limpar” a indústria e atacar o crime organizado. No entanto, os trabalhadores sexuais ainda estão vulneráveis à violência perpetrada por organizadores da indústria do sexo, por chulos e por clientes. Além disso, as prostitutas sem documentação são geralmente mais vulneráveis que as outras porque, com vista a evitarem a deteção pela polícia e pelo serviço de estrangeiros, vão trabalhar na clandestinidade, ilegalmente, ou em bordéis ou na rua ⁽¹⁴⁷⁹⁾. No tocante à proteção de menores, mal foram encontrados no setor licenciado por este ser frequentemente controlado pela polícia ⁽¹⁴⁸⁰⁾.

¹⁴⁷⁸ “ - Officers’s contacts with owners and managers must remain business-like. - Officers are sworn to secrecy where private and sensitive information is concerned. - The registration of visits to brothels and contacts with individuals who work in the sex industry must be clear and easily accessible. - The members of the teams or units must have received proper training. - Site-visits must be conducted by officers that include female officers. - During inspections, officers must remain in contact with their colleagues. - Officers are strongly discouraged from taking refreshments. Drinks must always be paid for. - Officers must not drink alcohol or accept gifts, services, or promises. - Officers have a duty to report any corrupt behavior of their colleagues to the team management. - Officers must be aware that feelings of affection can grow, and they should be prepared to discuss these with the team. - Officers have a duty to report advances, rumors, or other out-of-the-ordinary developments to the team leader. - Off-duty officers are not allowed to arrange a meeting with individuals who work in the sex industry. - Officers are not allowed to pay private visits to a brothel in the region or district where they work”. Cf. Condensed Code of Conduct, *Gedragcode*, 2008, *apud* Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 168.

¹⁴⁷⁹ “For many years, illegal immigrants and prostitutes with substance abuse problems were able to work with relative impunity. Since the introduction of Article [273f] of the Penal Code, however, the police have made particular efforts to «clean up» the industry and tackle organized crime. [Nevertheless], sex workers are still vulnerable to violence perpetrated by the organizers of the sex industry, by pimps and by clients. In addition, prostitutes without papers are generally more vulnerable than others because, in order to evade detection by the police and immigration officials, they have gone underground by working either in illegal brothels or on the street”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 12, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁴⁸⁰ “[H]ave «scarcely» been encountered in the licensed sector of the industry; this sector receives regular police checks”. *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (aspas no original).

Nos Países Baixos valoriza-se também o papel que os clientes têm no combate à exploração sexual. Como refere A. L. Daalder, a campanha *As Aparências Iludem*, *Schijn Bedriegt*, de 2006, revelou-se uma fonte de informação útil sobre a exploração sexual. Informações anónimas continuavam a ser recebidas e, em junho de 2014, a campanha foi alargada e prolongada por um ano ⁽¹⁴⁸¹⁾.

Vemos assim que num sistema legalizador as pessoas que se prostituem sentem-se mais perto das diferentes autoridades, mais protegidas e inseridas socialmente. Ainda segundo A. L. Daalder, a maioria sente que no ano anterior tinha sido bem tratada pelas várias organizações, como serviços municipais de saúde, médicos de família, equipas de combate às adições, câmara de comércio e bancos. Contudo, ainda que os respondentes tenham tido experiências positivas com as diferentes organizações, consideram que deve ser feito um esforço maior para melhorar o tratamento de prostitutas pelas autoridades e a sua reputação junto do público e das organizações. Ao mesmo tempo, a maioria considera muito importante o seu anonimato (quanto à sua atividade), quer nos contactos com as organizações, quer nos contactos com as suas famílias, amigos e conhecidos de quem escondem o seu trabalho ⁽¹⁴⁸²⁾.

No tocante às questões de saúde, e à semelhança do que se verifica noutros países, também nos Países Baixos a saúde de quem exerce a prostituição é pior que a da população em geral. Segundo A. L. Daalder, o estilo de vida das prostitutas é, em média, menos saudável que o de uma pessoa em geral; comparando com a população neerlandesa, fumam mais, usam mais drogas (leves e duras), bebem mais álcool e usam ligeiramente mais sedativos. Comparativamente a 2006, parece ter havido uma melhoria no tocante, entre outros, ao fumar e ao uso de álcool. Quarenta por cento encontraram-se, ocasionalmente, em situações de perigo em resultado do seu trabalho. Quase metade afirmou que

¹⁴⁸¹ “It emerged in 2006 that the campaign *Schijn Bedriegt* («Appearances are deceptive») had turned up useful information about sexual [exploitation]. Useful anonymous tips are still being [received], the campaign was expanded and prolonged by one year in June 2014”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 13, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa; itálico e aspas no original). Também Ronald Weitzer alude à colaboração dos clientes para reportarem às autoridades possíveis abusos aos trabalhadores sexuais; cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 161-162.

¹⁴⁸² “Most respondents feel that they have been treated well in the past year by various organisations, such as the Municipal health Service, their family doctors, the vice squad, the Chamber of Commerce and banks. [However], although the respondents themselves had positive experiences with various organisations, they do consider it important that more effort is made to improve the treatment of prostitutes by authorities and the reputation of the profession among the public and organisations. At the same time, a majority finds anonymity to be very important, both in their contacts with organisations and with regard to their families, friends and acquaintances from whom they conceal the nature of their work”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 33, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [05/06/2019] (interpolação nossa).

por vezes veem o seu trabalho como emocionalmente difícil. Uma larga maioria afirmou saber onde dever ir para obter assistência em aspetos de cuidados de saúde ⁽¹⁴⁸³⁾.

Aquando da crítica ao modelo regulamentador em vigor na Áustria, tivemos oportunidade de criticar um sistema que implique quer o registo de trabalhadores sexuais (por potenciar abusos e violações de direitos humanos, incluindo pelas autoridades), quer os testes obrigatórios de despistagem ao V.I.H. e outras D.S.T.'s – contrários até, como vimos então, à Recomendação N.º 200 (designadamente ao seu n.º 6) sobre o V.I.H./SIDA e o mundo de trabalho, aprovada pela Conferência Internacional do Trabalho na 99.ª Sessão, realizada em Genebra, aos 17 de junho de 2010, e ao Comentário Geral N.º 14 do C.D.E.S.C. – antes referido a propósito da Organização Mundial de Saúde e do direito à saúde.

Nos Países Baixos, os testes obrigatórios [de rastreio a D.S.T.'s] não constam da lei. No entanto, as autoridades municipais têm regulamentos específicos respeitantes à saúde dos trabalhadores sexuais. Isto significa que os trabalhadores sexuais estão a trabalhar em condições mais seguras, menos vulneráveis a tornarem-se vítimas de violência (por parte da polícia, de clientes ou de controladores do negócio do sexo) e, conseqüentemente, da infeção por V.I.H./Sida ⁽¹⁴⁸⁴⁾.

Como veremos adiante ⁽¹⁴⁸⁵⁾, e reportando-nos aos dados mais recentes, quer do Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças, quer do Programa ONUSIDA, a percentagem de pessoas que se prostituem que estão infetadas pelo V.I.H./SIDA é muito maior que a da população em geral, sendo assim em todos os países, independentemente do modelo de regulação jurídica da prostituição – pois veremos os números respeitantes à Áustria, Croácia, Suécia, Países Baixos e Portugal.

Nos países que seguem a política de rastreios obrigatórios de D.S.T.'s (sistema de testes institucionais), a prevalência da infeção não é menor que nos que não a seguem, pelo contrário.

¹⁴⁸³ “The life style of prostitutes is on average less healthy than that of the average Dutch person. Compared to the Dutch [public] prostitutes smoke more, use more drugs (soft and hard), drink more alcohol and use slightly more [sedatives]. Compared to 2006, there appear to have been improvements with regard to, among others, smoking, alcohol [use]. 40% occasionally found themselves in distressing situations as a result of their [work]. Nearly half of the prostitutes stated that they sometimes perceive their work as emotionally difficult. A large majority said they knew where to go to obtain assistance in healthcare matters”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 33, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [05/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁸⁴ “In the Netherlands, mandatory testing was not added into the law; however, municipal authorities have specific regulations on health of sex workers. “This means that sex workers are working in safer conditions and are less likely to become victims of violence (from the police, clients, or controllers of the sex business), and consequently, to acquire the HIV virus”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, pp. 52-53, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [01/12/2018].

¹⁴⁸⁵ No Capítulo IV, 3.3.4., A legalização da prostituição pode ter impactos positivos na saúde.

Comprovaremos, também, que nos países que não seguem o modelo legalizador a prevalência da infecção por V.I.H./SIDA não é menor; paradigmática é a situação portuguesa: país abolicionista com uma significativamente maior – em comparação com os demais países analisados – prevalência de infecção por V.I.H./SIDA, quer na população em geral, quer na população analisada na qualidade de trabalhador sexual.

Um outro aspeto merecedor de atenção é o da liberdade de determinação do preço por quem presta o serviço sexual. Os acordos entre quem se prostitui e os operadores, patrões ou donos das montras cobrem vários aspetos. Alguns destes, como, por exemplo, a escolha do cliente, serviços a serem prestados, vestuário a usar durante o trabalho e horário de trabalho, são maioritariamente decididos por quem presta o serviço ⁽¹⁴⁸⁶⁾, o que, mais uma vez, indica autonomia no exercício da prestação de serviço sexual.

Contudo, já assim não é no tocante à distribuição do rendimento gerado. A. L. Daalder refere que a parte do rendimento destinada ao patrão ou operador é determinada em mais de 80% dos casos por estes. A renda do local de trabalho e o preço que o cliente pagará são também, grandemente, decididos pelo patrão, pelo operador ou pelo dono da montra ⁽¹⁴⁸⁷⁾.

A este propósito citamos também Ronald Weitzer; para o autor a lei parece ter aumentado a segurança dos trabalhadores e reduzido a coação no setor legal, mas outras melhorias, diz, ficaram aquém. A partir de dados do governo, R. Weitzer realça que as relações laborais no setor licenciado mal mudaram e que os donos dos negócios têm uma sólida posição de poder na relação com as mulheres que fazem o trabalho ⁽¹⁴⁸⁸⁾.

Não vemos razão para que a determinação da renda, incluindo das montras, não fique sujeita à lei do mercado, da oferta e da procura. Contudo, parece-nos abusivo que na maioria dos casos o preço que o cliente pagará não seja decidido por quem prestará o serviço. Há que manter presente a

¹⁴⁸⁶ “Agreements are made on various aspects between prostitute and operator, employer or window owner. Some of these are mainly determined by the prostitutes themselves (e.g. choice of customer, services to be performed, clothing worn during work, working hours)”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 31, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹⁴⁸⁷ “The part of their income that goes to the employer or operator is determined in more than 80% of all cases by the employer/operator. The rent of the work place and the prices that customers pay are also largely determined by the operator/employer/window owner”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 31, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹⁴⁸⁸ “The law appears to have enhanced the safety of workers and reduced coercion in the legal sector, but other improvements have fallen short, according to the government, which reports that «labor relation in the licensed sector have barely changed» and that «business owners hold a solid position of power in relation to the women doing the work». Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 166 (aspas no original).

especial natureza da prestação, pelo que entendemos que deverá ser sempre a pessoa que a presta a decidir por que preço está disposta, ou não, a executá-la – o que nos parece uma questão diferente de poder, ou não, recusar o cliente –, sem prejuízo de a possibilidade de escolherem o cliente e de decidirem o preço de atos sexuais específicos serem dos aspetos que as pessoas que prestam serviço sexual mais valorizam ⁽¹⁴⁸⁹⁾.

Parece-nos assim que seria apropriada a tomada de medidas legislativas adequadas a combater a prática – em percentagem significativa, 80% – de o patrão ou de o operador determinarem o preço a cobrar ao cliente, até porque tais medidas estariam em conformidade também aos §§ n.º 10 e n.º 11 da Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa – no tocante ao direito dos trabalhadores sexuais a uma série de medidas e padrões destinados a eliminar as condições de trabalho exploratórias, em pleno respeito pela proteção dos direitos humanos destas pessoas ⁽¹⁴⁹⁰⁾.

Trata-se, também aqui, de empoderar os trabalhadores sexuais. Neste âmbito, e numa tentativa de aumentar a liberdade no tocante à auto-gestão da atividade, foi criado, em 2013, o projeto *My Red Light*, “[d]entro do modelo de negócio do *My Red Light*, os aspectos da rotina de trabalho como horários, preços e férias são determinados pelas próprias profissionais do sexo” ⁽¹⁴⁹¹⁾. O projeto começou a funcionar em meados de 2017, inicialmente com 14 montras no *Red Light District* ⁽¹⁴⁹²⁾.

Como explicado no *website* da associação *My Red Light*, não obstante a legalização dos bordéis no ano 2000, o trabalho sexual ainda não é visto pela sociedade como um trabalho tão normal

¹⁴⁸⁹ “For prostitutes, some aspects are more important to determine themselves than others; most important is that they can choose what customers to work with and what they charge for specific sexual acts”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, pp. 31-32, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹⁴⁹⁰ Lembramos que a liberdade da escravatura e do trabalho forçado é um princípio que consta também da Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa. Assim, nos termos dos §§ n.º 10 e n.º 11, os trabalhadores sexuais têm o direito a ser livres da escravatura, trabalho forçado e servitude. Em relação a este direito: 10 Deverão ser tomadas medidas para assegurar que os trabalhadores sexuais gozam plenamente de direitos laborais, estão completamente informados de tais direitos e têm direito a uma série de medidas e padrões destinados a eliminar as condições de trabalho exploratórias. 11 Deverão ser tomadas medidas para providenciar assistência e proteção adequadas às vítimas de tráfico, trabalho forçado ou alguma prática semelhante à escravatura, em pleno respeito pela proteção dos direitos humanos destas pessoas. No original, “[s]ex workers have the right to be free from slavery, forced labour and servitude. In respect of this right: 10. Measures should be taken to ensure that sex workers enjoy full labour rights, are fully informed of such rights, and have access to the full range of measures and standards intended to end exploitive working conditions. 11. Measures should be taken to provide appropriate assistance and protection of victims of trafficking, forced labour, and many practice resembling slavery, with full respect for the protection of these persons’ human rights”. Cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 651-652.

¹⁴⁹¹ Cf. “Amesterdão: novo modelo de negócio para a prostituição entra em vigor em maio”, *EuroNews*, edição de 28 de março de 2017, acessível em <https://pt.euronews.com/2017/03/28/amesterdao-novo-modelo-de-negocio-para-a-prostituicao-entra-em-vigor-em-maio> [09/06/2019] (itálico nosso).

¹⁴⁹² Cf. “Amesterdão: novo modelo de negócio para a prostituição entra em vigor em maio”, *EuroNews*, edição de 28 de março de 2017, acessível em <https://pt.euronews.com/2017/03/28/amesterdao-novo-modelo-de-negocio-para-a-prostituicao-entra-em-vigor-em-maio> [09/06/2019].

como outro qualquer. Nos anos 90, os trabalhadores sexuais do *Red Light District* expressaram o seu desejo de começarem um negócio que fosse gerido pelos próprios. Em junho de 2013, a câmara municipal de Amsterdão aprovou uma moção para atribuir ao seu órgão executivo a tarefa de aferir se um negócio de prostituição de montra fundado e gerido por trabalhadores sexuais poderia ter sucesso. Como a primeira associação neerlandesa de trabalhadores sexuais, um grupo deles, juntos, estará agora a arrendar quartos independentemente ⁽¹⁴⁹³⁾.

A maioria da equipa do *My Red Light* e do seu conselho de administração é constituída por pessoas que têm em comum um passado no trabalho sexual, convidando os trabalhadores sexuais que arrendam uma montra no *My Red Light* a transmitirem as suas ideias quanto às condições de arrendamento, de trabalho e outros assuntos importantes. Qualquer pessoa que arrende uma montra no *My Red Light* é bem-vinda para se tornar membro do conselho consultivo representativo ⁽¹⁴⁹⁴⁾.

O *website* do *My Red Light*, além de ter um teor bastante informativo – quanto a aspetos, entre outros, como os da segurança, de privacidade e de saúde – funciona como plataforma de negócio. A título de exemplo, é possível proceder ao arrendamento de um quarto ou de uma montra para nela exercer a prostituição, podendo ser um arrendamento de curto ou de longo prazo. Não obstante ainda não estar em vigor a alteração da idade para 21 anos, esta é uma das condições que consta do respetivo *website* para o arrendamento ⁽¹⁴⁹⁵⁾.

¹⁴⁹³ “In the year 2000, it became legal to become a brothel owner. However, in society sex work still isn’t considered as normal as any other job. In the nineties, sex workers in the Red Light District have voiced their wish to start a business that they themselves would be managing. In June of 2013, the Amsterdam City Council passed the [motion] to assign the municipality’s Executive Board with the task of investigating whether a window prostitution business founded and managed by sex workers could become successful. [As] the first Dutch sex workers collective; a group of sex workers who will be renting out rooms together, and independently”. Cf. *My Red Light*, acessível em <https://myredlight.nl/faq/why-and-how-was-my-red-light-founded> [09/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁹⁴ “The majority of the My Red Light team and Management Board consists of people who share a background in sex work. [W]e are inviting all sex workers who are renting a window at My Red Light to voice their ideas on rental conditions, working conditions and other important issues. [Anyone] who is renting a window at My Red Light is welcome to become a member of the Representative Advisory Board”. Cf. *My Red Light / Organization*, acessível em <https://myredlight.nl/faq/organization> [09/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁴⁹⁵ Como referido na plataforma, também oferecemos a possibilidade de arrendamento por um período indefinido. As condições são as seguintes: tem pelo menos 21 anos? Tem um domínio proficiente de inglês e/ou de neerlandês? Tem a cidadania dos Países Baixos ou um visto de residência válido? Está registada como prestadora de serviços na Câmara do Comércio? Se reunir estas condições, faça uma marcação para uma entrevista. Uma vez terminado o processo, perguntaremos em que dias da semana pretende marcar o quarto e forneceremos o contrato de arrendamento. No original, “[w]e also offer the possibility of renting a room for an indefinite period. The rental conditions are as follows: Are you at least 21 years old? Can you speak and understand English and/or Dutch at a proficient level? Do you possess the Dutch nationality or a valid residence permit? Are you registered as a personal service provider with the Chamber of Commerce? (Dutch: Kamer van Koophandel, KvK). If these conditions apply to you, please make an appointment for an interview. After finishing the procedure, we will ask you to let us know on which days of the week you would like to book the room and we will provide you with a room rental agreement”. Seguem-se depois os termos e condições pormenorizadas, incluindo para o caso de surgir uma doença, ou outro motivo, que impeça o uso do quarto para o período definido no contrato. Cf. *My Red Light / Rooms / Rental Conditions: lease of indefinite duration* /, acessível em <https://myredlight.nl/faq/rental-conditions-lease-of-indefinite-duration> [09/06/2019].

Constatada a, ainda excessiva, interferência no preço dos serviços sexuais por parte dos organizadores e gerentes dos estabelecimentos, passamos a referir agora outro aspeto da crítica ao sistema legalizador, o do insuficiente acesso à segurança social.

Karin Werkman, defensora do neoabolicionismo, critica uma das razões frequentemente apontadas como sendo a essência do sistema legalizador, o acesso à segurança social. Como diz a autora, a segunda razão para legalizar era a crença de que a posição da mulher seria melhorada. Reconhecer o sexo como trabalho; direitos laborais, condições de emprego. Contudo, sejamos realistas: a vasta maioria das mulheres nunca entrou no sistema da segurança social ⁽¹⁴⁹⁶⁾.

A este propósito, indagámos o Instituto de Estatística dos Países Baixos para sabermos quantas pessoas tinham declarado exercerem a prostituição, para efeitos fiscais e da segurança social ⁽¹⁴⁹⁷⁾, ao que nos foi respondido que as autoridades neerlandesas não possuem nem tal informação, nem a do número exato de trabalhadores sexuais no país ⁽¹⁴⁹⁸⁾.

Como veremos oportunamente, quer nos Países Baixos, quer na Alemanha e em Portugal, à semelhança de muitos outros países, existe um código fiscal de prestação de (outros) serviços que não estejam especificamente previstos, pelo que independentemente do número de pessoas que – nos países que preveem a atividade, e respetivo código fiscal, de prestador de trabalho sexual – o referem, não é possível contabilizar as pessoas que, prestando algum tipo de trabalho sexual, se sujeitam à coleta sem discriminarem o tipo de serviço prestado. Ou seja, o número de pessoas que se registem perante uma autoridade tributária ou na segurança social como trabalhador sexual (quando tal é possível) é insuficiente, *por si só*, para se aferir se, neste campo, o modelo é, ou não, um sucesso.

Outro aspeto que frequentemente merece a crítica dos opositores ao modelo legalizador é o da insuficiente melhoria da situação das pessoas que exercem a prostituição. Para A. L. Daalder, a melhoria da posição das prostitutas também não foi atingida, pois não houve uma melhoria significativa: o bem-estar emocional delas é mais baixo que em 2001 em todos os aspetos considerados, tendo aumentado o uso de sedativos, diz a autora ⁽¹⁴⁹⁹⁾. À data não havia elementos que permitissem

¹⁴⁹⁶ “The second reason to legalise, was the notion that the social position of women would be improved by it. Recognise sex as work. Labour rights, employment conditions. But let’s be real: the vast majority of the women never entered the social welfare system”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [22/05/2019].

¹⁴⁹⁷ Por *e-mail* de 27/11/2017, enviado para o Instituto de Estatística dos Países Baixos, através do endereço infoservice@cbs.nl. Perguntámos igualmente qual o número estimado de trabalhadores sexuais, em 2002 e no último ano com estatísticas disponíveis.

¹⁴⁹⁸ Por *e-mail* de 29/11/2017.

¹⁴⁹⁹ “«[T]here has been no significant improvement», the prostitutes’ emotional well-being is now lower than in 2001 on all measured aspects, and the use of sedatives has [increased]”. *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em

avaliar o quinto objetivo ⁽¹⁵⁰⁰⁾ – desembaraçar os laços entre a prostituição e os fenómenos criminais periféricos ⁽¹⁵⁰¹⁾ – e, quanto ao 6.º, a redução da prostituição por estrangeiras em situação ilegal, terá sido bem sucedido, dado que agora a maior parte das mulheres era de países da A.E.E. (Área Económica Europeia), podendo por isso trabalhar legalmente nos Países Baixos ⁽¹⁵⁰²⁾.

Por fim, alguns autores referem que uma consequência da implementação do sistema legalizador foi a de a indústria na ilegalidade ter aumentado. Assim, a título de exemplo, segundo Laura Barnett e Lyne Casavant, num trabalho revisto em 2014, a relutância de muitos trabalhadores sexuais em se registarem perante as autoridades, juntamente com o facto de os Países Baixos serem atrativos para traficantes de pessoas e migrantes em situação irregular, levou a uma explosão da indústria na ilegalidade. Em resultado disto, os peritos estimam que apenas 4% das pessoas que vendem sexo nos Países Baixos estejam registadas – trabalhando as restantes ilegalmente. A maioria (60%, em 2008) são ainda pessoas estrangeiras, muitas delas vivendo ilegalmente no país. Ainda assim, apesar de não haver números recentes, o Ministro Neerlandês dos Negócios Estrangeiros afirma que o número de

<https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (aspas no original).

¹⁵⁰⁰ “[N]o statements could be made (yet); the BIBOB law (‘Public Administration Probity Screening Act’) was still being developed”. *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

¹⁵⁰¹ “The six main goals of the law have been formulated as [following]: 1. the control and regulation of the exploitation of voluntary prostitution; 2. the improvement of the combat against the exploitation of coerced prostitution; 3. the protection of minors from sexual abuse; 4. the protection of the position of prostitutes; 5. *to disentangle the ties between prostitution and criminal peripheral phenomena*; 6. to reduce the scale of prostitution by illegal foreign nationals”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019] (itálico e interpolação nossa). Ao contrário do muitas vezes afirmado, a maior parte das pessoas que exercem a prostituição nos Países Baixos são cidadãos nacionais e de outros Estados-Membros da União Europeia. Deixamos em nota uma pequena descrição da composição de diferentes grupos de pessoas que a exercem: as prostitutas que trabalham na prostituição não licenciada são maioritariamente neerlandesas e da Europa Central de Leste. Nas casas de massagens são, na maioria, mulheres tailandesas e chinesas. O maior grupo de prostitutas de rua é composto por mulheres neerlandesas viciadas em drogas. Os prostitutas são geralmente mais novos que as clientes. Em Amsterdão são essencialmente estrangeiros jovens, ao passo que fora da conglomeração de cidades da parte ocidental do país (*Randstad*) são essencialmente homens neerlandeses. No original, “[p]rostitutes working in non-licensed prostitution are mainly Dutch and Central and East European nationals. The massage parlours are mainly operated by Thai and Chinese women. The largest group of street prostitutes consists of addicted Dutch women. Male prostitutes are generally younger than their female counterparts. In Amsterdam they are mainly non-native young males, while outside the Randstad they are mainly native Dutch males”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 21, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019].

¹⁵⁰² “[T]he reduction of prostitution by illegal foreign nationals, seemed somewhat successful, since most women now were from EEA (European Economic Area) countries and thus can legally work in The Netherlands”. *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019]. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 10, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019]

prostitutas em situação ilegal terá diminuído ao longo dos anos, como resultado de inspeções frequentes, pela polícia e pela autoridade tributária, aos bordéis licenciados ⁽¹⁵⁰³⁾.

Vimos os termos em que se tem travado o debate, desde 2009, sobre a proposta de alteração legislativa. No início de 2019, 42.000 jovens submeteram ao parlamento uma petição intitulada *Ik ben onbetaalbaar – Sou Impagável* –, pedindo que os Países Baixos adotem o modelo neoabolicionista. Dado o número de subscritores, a petição será apreciada ⁽¹⁵⁰⁴⁾.

5.3.2. Alemanha

O modelo legalizador, de cariz profissionalizante, foi e continua a ser muito criticado ⁽¹⁵⁰⁵⁾, sendo que mesmo na Alemanha a questão não é pacífica, tendo até em conta que os resultados da implementação da lei de 2002 ficaram aquém do que eram as expectativas ⁽¹⁵⁰⁶⁾, como referido no relatório sobre a lei que regula a situação legal das prostitutas (Lei da Prostituição), do Ministério Federal para os Assuntos de Família, Idosos, Mulheres e Juventude, datado de 24 de janeiro de 2007 ⁽¹⁵⁰⁷⁾.

¹⁵⁰³ “The reluctance of many sex workers to register with the authorities, combined with the attractiveness of the Netherlands as a destination for traffickers and illegal immigrants, has led to an explosion of the underground industry. As a result, experts estimate that only 4% of persons selling sexual services in the Netherlands are registered – the rest work underground. The majority of sex workers (60% in 2008) are still thought to be non-Dutch, with many living in the country illegally. Nevertheless, although no recent figures are available, the Dutch Ministry of Foreign Affairs states that «[t]he number of illegal prostitutes is assumed to have declined over the past few years, as a result of frequent inspections of licensed brothels by the police and tax authorities». Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 12, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019] (aspas e interpolação no original).

¹⁵⁰⁴ Conforme noticiado pela *BBC News* na edição *online* de 10/04/2019, “Dutch prostitution debate in parliament forced by youth petition”, acessível em <https://www.bbc.com/news/world-europe-47865363> [30/06/2019].

¹⁵⁰⁵ Como Thomas Crofts refere, os partidos conservadores CDU/CSU sustentavam que a reforma nada faria pelos mais vulneráveis, como prostitutas estrangeiras e menores, além de que aumentaria a possibilidade de exploração pelos proxenetas e donos de bordéis, aumentaria a dependência das prostitutas e, ao mesmo tempo, reduziria os poderes da polícia para investigar o crime. Opunham-se à reforma do regime legal do proxenetismo, porquanto implicaria a assunção da existência de bons e de maus proxenetas. Nas palavras do próprio, “[t]he basis of the opposition of the CDU/CSU to the reforms was that it would do nothing for those most vulnerable (foreign prostitutes and minors) and would increase the possibilities of exploitation by pimps and brothel owners, increase the dependency of prostitutes, while at the same time reducing the powers of the police to investigate crime. They objected to the reform of the laws regarding pimping as it would lead to distinguishing between good and bad pimps”. Cf. Thomas CROFTS, *Prostitution Law Reform in Germany – The Oldest Profession on its Way to Becoming a Profession*, s/l, s/d, p. 11, acessível em <http://www.scarletalliance.org.au/library/croft> [24/05/2014].

¹⁵⁰⁶ Passamos a citar um excerto do já referido artigo da *Wikipedia* sobre a prostituição na Alemanha, “[t]he law has been criticized as having not effectively changed the situation of the prostitutes, often because the prostitutes themselves don't want to change their working conditions and contracts. The German government issued a report on the law's impact in January 2007, concluding that few prostitutes had taken advantage of regular work contracts and that work conditions had improved only slightly, if at all”. O artigo está acessível em http://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_Germany [24/05/2014].

¹⁵⁰⁷ Cf. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, *Bericht der Bundesregierung zu den Auswirkungen des Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten*, Berlim, 2007, acessível em

Apesar de a lei ter deixado de sancionar aqueles que providenciassem um serviço que fosse para lá de facultarem alojamento a quem exercia a prostituição ⁽¹⁵⁰⁸⁾, legalizando assim a existência de bordéis, nem por isso a prostituição passou a ser considerada uma profissão como as outras, nem o poderia ser, pois reveste-se de bastantes especificidades. Quanto aos outros grandes objetivos que a lei pretendia atingir, relativos ao pagamento de impostos e acesso ao sistema da segurança social, as pessoas que exercem a prostituição também mostraram, como veremos, bastantes reservas quanto a cumprirem as suas obrigações fiscais (pelo menos explicitando que o faziam nessa qualidade), o mesmo se verificando quanto à inscrição na segurança social.

Também a consagração legislativa da possibilidade de recorrer ao tribunal para obter a cobrança de serviços prestados e não pagos teve um alcance prático insignificante, pois trata-se de uma atividade em que impera a regra do pagamento antecipado, por um lado, e em que os valores eventualmente em dívida, por outro, tornam desvantajoso o recurso a juízo ⁽¹⁵⁰⁹⁾.

Tal alteração normativa teve, no entanto, a virtude de consolidar a conceção de que a prática da prostituição já não podia continuar a ser vista como imoral ⁽¹⁵¹⁰⁾. Como dizem Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau, a lei de 2002

<https://www.bmfsfj.de/blob/93344/372c03e643f7d775b8953c773dcec8b5/bericht-der-br-zum-prostg-broschuere-deutsch-data.pdf> [19/07/2019]. O mesmo relatório está também publicado em inglês: Federal Ministry for Family Affairs, Senior Citizens, Women and Youth, *Report of the Act Regulating the Legal Situation of Prostitutes (Prostitution Act)*, Berlin, 2007, acessível em https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/federal_government_report_of_the_impact_of_the_act_regulating_the_legal_situation_of_prostitutes_2007_en_1.pdf [22/07/2019].

¹⁵⁰⁸ “However, the new law no longer penalises those who provide a service beyond accommodation to the prostitutes. This then allows brothels and pimps to operate whose services are a benefit to the prostitute and improve the work environment”. Cf. Thomas CROFTS, *Prostitution Law Reform in Germany – The Oldest Profession on its Way to Becoming a Profession*, s/l, s/d, p.10, acessível em <http://www.scarletalliance.org.au/library/croft> [24/05/2014].

¹⁵⁰⁹ Neste sentido, para Ronald Weitzer, não obstante a possibilidade legal de demandar em juízo pelo pagamento de serviços sexuais, praticamente não houve casos. Desde 2002 os trabalhadores sexuais iniciaram muito poucos casos, quer contra proprietários de casas de prostituição, quer contra clientes que recusaram pagar os serviços – em boa parte devido à prática de exigir o pagamento antecipado e porque os custos de um processo, em princípio, excederiam a quantia em dívida; a tal, há que acrescentar o desejo de anonimato dos trabalhadores sexuais. No original, “[y]et, since 2002, sex workers have initiated a few court cases against owners. Similarly rare are charges against clients who refuse to pay for services – largely because the standard practice is to demand payment in advance and because the court costs typically would exceed the amount of lost income that might be recovered, coupled with workers’ desire to remain anonymous”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 117.

¹⁵¹⁰ De acordo com Ronald Weitzer, que chama à colação uma sondagem pela qual, em diferentes anos, se perguntou aos alemães sobre a aceitabilidade da prostituição (de modo a comparar-se as atitudes antes e depois da legalização), a percentagem de alemães que achava que a prostituição nunca pode ser justificada desceu de 42, em 1981, para 33, em 1999, tendo descido ainda mais, em 2005, para 24% – o que pode revelar uma tendência de maior tolerância, que poderá ter sido catalizada pela reforma legislativa de 2002. “Another survey asked [the Germans] about the acceptability of prostitution, and this poll allows us to compare attitudes before and after legalization in 2002. The proportion of Germans who felt that prostitution can «never been justified» declined from 42 percent in 1981 to 33 percent in 1999, dropping further to 24 percent in 2005 – a trend toward greater tolerance that may have been catalyzed by the legal reform in 2002”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 115 (interpolação nossa).

eliminou uma desvantagem legal essencial para os trabalhadores sexuais [a da invalidade dos seus contratos]. Contudo, o âmbito da lei era demasiado restrito para atingir mais melhorias, por não conter as disposições-chave para implementar o seu conteúdo. Isto ficou a dever-se à estrutura federal da Alemanha, que coloca várias matérias sob a jurisdição dos 16 estados ⁽¹⁵¹¹⁾.

A lei também pecou por defeito, por dela não constar, sequer, nem uma regulamentação mínima quanto à idoneidade das pessoas que poderiam explorar negócios de prostituição, nem as condições exigíveis quanto a estes estabelecimentos, situações que foram agravadas por se tratar de um sistema jurídico federado.

Podemos afirmar que, durante anos, o legislador alemão deixou o mercado do sexo comercial a funcionar praticamente em autorregulação: por um lado, condicionado somente por normas – e apenas de âmbito estadual e municipal – de cariz urbanístico, tributário e comercial, aplicáveis a qualquer outra atividade, e, por outro, pautado pela diferença de poder entre os empresários do sexo e as pessoas que se prostituem ⁽¹⁵¹²⁾.

A Alemanha viria a ganhar a reputação de ser o bordel da Europa e de alimentar o mercado do tráfico para exploração sexual. As críticas avolumaram-se; umas justas, outras enfermas dos vícios da retórica (neo)abolicionista. O argumentário (neo)abolicionista ignora a distinção entre prostituição e exploração sexual, seja esta de crianças – realidade que, na maioria das vezes, é designada por *prostituição infantil* – ou seja de pessoas adultas. Ignora também a diferença entre exploração sexual num contexto diferente do do tráfico de pessoas (nacional ou internacional) e a verificada neste, tal como não faz a correta distinção entre tráfico internacional para exploração sexual e auxílio à imigração

¹⁵¹¹ “It thereby eliminated a basic legal disadvantage for sex workers. But the Prostitution Act was too narrow in scope to achieve any further improvements. It does not contain the key provisions needed to put its content into practice. This is due to the federal structure of Germany, which places many matters under the jurisdiction of the 16 states”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 4, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019].

¹⁵¹² Em 2016, também Lena Reinschmidt criticava o sistema então em vigor, fazendo-o a partir de uma avaliação de 2007, na qual se demonstrou que os objetivos da lei da prostituição não atingiram o nível esperado e que, por isso, eram necessárias novas medidas. Em comparação, por exemplo, com outros setores de atividade, o emprego na prostituição ainda não estava sujeito a regulamentação com requisitos que tenham em conta os riscos particulares deste setor. Esta falta de regulação específica significava também falta de uma base para uma supervisão regulamentar. A falta de supervisão, por sua vez, favorece a falta de transparência e encoraja as estruturas criminais no setor. A nova lei para a proteção de pessoas que se prostituem tem em vista mudar este estado de coisas. “However a 2007 evaluation showed that the objectives of the prostitution law (ProstG) were not achieved to the level expected and that therefore additional steps were deemed necessary (BMFSFJ 2007). In comparison to other trade sectors, for instance, employment in prostitution is still not subject to regulation through legal requirements addressing the particular risks of this sector. This lack of specific regulation also means absence of a basis for regulatory oversight. The lack in supervision in turn favours lack of transparency and encourages criminal structures in the sector. The new law for the protection of prostitutes (ProstSchG) is intended to change this”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 6, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [18/05/2019]

ilegal para exercício de prostituição. Como se não bastasse, mistura o tráfico internacional e o auxílio à imigração ilegal oriunda de Estados-Terceiros com a migração de cidadãos da União Europeia para a Alemanha (ou de titulares de autorização de residência), com vista a aí se prostituírem com um ganho maior que o que obteriam nos países de origem.

A realidade da atividade prostitucional foi mal aferida pelo legislador, tendo-se contentado com a consagração de uma proibição de o empregador não poder dar instruções quanto à natureza do serviço sexual a ser prestado nem poder determinar a aceitação de um cliente ⁽¹⁵¹³⁾, admitindo um verdadeiro contrato de trabalho – pautado pela intrínseca subordinação –, ainda que atípico, por limitação dos elementos contratuais “no âmbito da organização e sob a autoridade” do empregador ⁽¹⁵¹⁴⁾.

Perante toda esta realidade, a par da crescente discussão noutros países dos diferentes modelos legislativos relativos à prostituição e das críticas ao modelo legalizador, tornou-se necessário alterar o quadro legal em vigor, de modo a conferir maior proteção à parte mais fraca, a pessoa que se prostitui. Veremos agora quais os aspetos da reforma introduzida pela Lei de Proteção de Prostitutas, de 2017, que nos parecem mais positivos, referindo a final aqueles que nos suscitam reserva.

Como notava Lena Reinschmidt, aquando dos trabalhos preparatórios da lei de 2017, a essência da proposta legislativa assentava em duas medidas: na introdução de um sistema de licenciamento para negócios de prostituição e no registo obrigatório de pessoas que se prostituam. Também o uso obrigatório de preservativo e a proibição de publicidade a práticas de sexo não seguro serão tidas em conta. A intenção é ligar o registo obrigatório à consulta médica, também obrigatória.

¹⁵¹³ Como diz Lena Reinschmidt, os operadores também não podem fazer imposições quanto à natureza dos serviços sexuais a serem prestados (direito limitado de orientação dos empregados). A forma como o serviço é prestado tem de ser acordado apenas entre quem se prostitui e cliente. Os operadores também não podem cobrar excessivamente a quem se prostitui pelo uso de instalações ou de outros serviços. “Operators are also not permitted to impose requirements on prostitutes regarding the nature and extent of the sexual services to be provided (restricted right to issue instruction to employees). How the service is structured must be agreed solely between the prostitutes and the clients”. Cf. LENA REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, pp. 7-8, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019]. Para Thomas Crofts, as reformas levadas a cabo não beneficiaram nem os proxenetes nem os proprietários de bordéis. O proprietário do bordel não podia forçar a execução do cumprimento do contrato de trabalho, garantindo assim que quem se prostitui podia sair a qualquer momento, e que as normas que penalizam a exploração da prostituição se mantêm em vigor. “The reforms undertaken do not advantage pimps and brothel owners. The brothel owner cannot force fulfillment of the contract of employment, thus guaranteeing that the prostitute can leave at any time and the provisions penalising the exploitation of prostitutes remain in force”. Cf. THOMAS CROFTS, *Prostitution Law Reform in Germany – The Oldest Profession on its Way to Becoming a Profession*, s/l, s/d, p.10, acessível em <http://www.scarletalliance.org.au/library/croft> [24/05/2014].

¹⁵¹⁴ Entre nós a noção de contrato de trabalho consta do art.º 11.º do Código do Trabalho, “[c]ontrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua atividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas”. Cf. o Código do Trabalho, na redação conferida pela Lei n.º 14/2018, de 19/03, acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1047&tabela=leis&so_miolo= [18/07/2019].

Contudo, quer o registo obrigatório, quer as consultas médicas obrigatórias, são assuntos muito controversos no debate político ⁽¹⁵¹⁵⁾.

Um dos temas objeto de discussão legislativa era o aumento da idade legal para o exercício da prostituição, para 21 anos, de modo a serem combatidas, de forma mais eficaz, quer a exploração sexual, quer o tráfico de pessoas para o mesmo fim. A intenção era conferir uma proteção especial a jovens mulheres. Assim, a prostituição por menores de 21 anos seria ilegal ⁽¹⁵¹⁶⁾.

No entanto, esta proposta – tal como no caso dos Países Baixos – foi bastante discutida, tendo merecido várias críticas. Como referem Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Türnau, os principais argumentos contra tal aumento de idade eram os de que estes trabalhadores sexuais teriam medo de serem acusados, que seria difícil chegar até eles e que ser-lhes-ia extremamente difícil acederem à segurança social e aos cuidados de saúde. Tal proposta, continuam os autores, vai contra o paradigma adotado por todos os envolvidos, designadamente o de não submeter os próprios trabalhadores sexuais a uma acusação. Além disso, o limite de idade proposto não se coaduna com outras soluções legais para esta faixa etária, que, por exemplo, permitem o casamento aos 18, em casos excecionais aos 16, serviço militar a partir dos 18 e doação de órgãos a partir dos 16 anos ⁽¹⁵¹⁷⁾.

Com a Lei de Proteção de Prostitutas, em vigor desde 1 de junho de 2017, o legislador alemão optou por manter a idade mínima nos 18 anos ⁽¹⁵¹⁸⁾, ainda que trate diferentemente as pessoas que se prostituam com idade entre os 18 e os 21 anos e as que tenham mais de 21 anos, como, por

¹⁵¹⁵ “The heart of the draft bill essentially consists of two measures: the introduction of a licensing system for prostitution businesses and the introduction of mandatory registration for prostitutes. The draft also includes a condom obligation and a ban on the advertising of unsafe practises. The intention is to link planned mandatory registration to mandatory medical consultation. However, both mandatory registration and mandatory medical consultations are very contentious issues in the political debate”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 6, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [18/05/2019].

¹⁵¹⁶ “[R]aising the legal age for prostitution to 21 in order to combat forced prostitution and human trafficking more effectively. This proposal is based on the idea of extending special protection to young women. It would make prostitution illegal for those under 21”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 11, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [22/06/2019].

¹⁵¹⁷ “[T]hese sex workers would have to fear prosecution themselves and that it probably would be extremely difficult to reach them, to provide social or healthcare services. This proposal also conflicts with the paradigm adopted by all those involved, namely, to not subject sex workers themselves to criminal prosecution. Moreover, the proposed age limit would not fit other legal regulations for this age group, which allow e.g. marriage as of age 18, and in exceptional cases even as of 16, armed military service as of 18, and organ donation as of 16”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 11, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [22/06/2019].

¹⁵¹⁸ Cf. o art.º 1.º da Lei de Proteção de Prostitutas, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

exemplo, quer quanto à validade do certificado de matrícula e cartão de identificação ⁽¹⁵¹⁹⁾, quer quanto à periodicidade dos aconselhamentos de saúde ⁽¹⁵²⁰⁾. Concordamo com esta decisão legislativa, como já tivemos oportunidade de referir a propósito da discussão em curso nos Países Baixos, sendo de realçar, no entanto, que as pessoas com idade entre os 18 e os 21 anos continuam a ter um nível de proteção mais elevado, como resulta do art.º 232a.º do C.P. e do art.º 16.º da Lei de Proteção de Prostitutas.

Outro assunto alvo de intenso debate foi o licenciamento obrigatório dos estabelecimentos onde seja praticado sexo contra remuneração ⁽¹⁵²¹⁾, processo que tem em consideração vários aspetos,

¹⁵¹⁹ Nos termos do art.º 5.º, n.º 4, da lei de 2017, o certificado de matrícula é válido para pessoas a partir dos 21 anos por um período de dois anos e por um ano para menores de 21 anos.

¹⁵²⁰ Pois de acordo com o art.º 10.º, n.º 3, da lei de 2017, além da prova de aconselhamento médico antes do registo, as pessoas que se prostituam que tenham menos de 21 anos devem fazer prova de que beneficiaram de aconselhamento médico pelo menos a cada seis meses e as mais velhas do que 21 anos devem comprovar que o fizeram pelo menos uma vez no ano.

¹⁵²¹ Em 2016 Lena Reinschmidt resumia o então previsto processo de licenciamento destacando que apenas os indivíduos que tivessem obtido previamente uma licença poderiam gerir tal tipo de negócio. As autorizações, continua a autora, serão concedidas para um tipo específico de negócio ou de operação e podem ser limitadas no tempo. O conceito de negócio tem de ser apresentado com a candidatura. As licenças não podem ser concedidas a menores ou a adultos sem a necessária integridade cívica – como, por exemplo, quem tiver sido condenado nos últimos 5 anos por crime contra a auto-determinação sexual, integridade física, liberdade, roubo, extorsão, lavagem de dinheiro ou corrupção. A licença não será concedida se o tipo de negócio ou de operação, a natureza do produto/serviço ou contratos planeados com quem se prostitua indicarem que o negócio não é compatível com a auto-determinação sexual ou encorajar a exploração, como, por exemplo, as festas de *gang-bang* – sexo em grupo. No original, “only individuals who have previously obtained a [licence] will be permitted to operate such businesses. Authorisations will be granted for a specific type of operation and a specific concept and can be limited in time. A business concept must be submitted with the application. Licences may not be granted to minors or to persons who do not show the necessary civic integrity. [An] individual will not be regarded as having civic integrity if, for example, having been convicted of an offence against sexual self-determination, physical integrity, personal freedom, or of robbery, extortion, money laundering or corruption within the last five years. [A] licence will also not be granted if the business concept, the product/service structure or the planned contracts with prostitutes indicate that the business is not compatible with sexual selfdetermination or encourages the exploitation of [prostitutes], for [example], gang-bang parties”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 7, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [18/05/2019] (interpolação nossa). Sobre os prós e contras apontáveis a um sistema de licenciamento de bordéis, cf. igualmente Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, pp. 28-29, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [25/06/2019]. O conceito de negócio é objeto normativo do disposto no art.º 14.º da nova lei, relativo, além do mais, aos casos de recusa de permissão: “(1) Die Erlaubnis ist zu versagen, wenn 1. die antragstellende Person oder eine als Stellvertretung oder Betriebsleitung vorgesehene Person unter 18 Jahre alt ist oder 2. Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass die antragstellende Person oder eine als Stellvertretung, Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes vorgesehene Person nicht die für den Betrieb eines Prostitutionsgewerbes erforderliche Zuverlässigkeit besitzt. (2) Die Erlaubnis ist auch zu versagen, wenn 1. aufgrund des Betriebskonzepts, aufgrund der Angebotsgestaltung, aufgrund der vorgesehenen Vereinbarungen mit Prostituierten oder aufgrund sonstiger tatsächlicher Umstände Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Art des Betriebes mit der Wahrnehmung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung unvereinbar ist oder der Ausbeutung von Prostituierten Vorschub leistet, 2. aufgrund des Betriebskonzepts oder sonstiger tatsächlicher Umstände Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen § 26 Absatz 2 oder 4 vorliegen, 3. die Mindestanforderungen nach den §§ 18 und 19 oder nach einer aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung nicht erfüllt sind, soweit die Behörde keine Ausnahme von der Einhaltung der Mindestanforderungen zugelassen hat und die Erfüllung der Mindestanforderungen nicht durch eine der antragstellenden Person aufzuerlegende Auflage gewährleistet werden kann, 4. aufgrund des Betriebskonzepts oder sonstiger tatsächlicher Umstände erhebliche

desde a aferição da idoneidade do operador, aos requisitos técnicos do local, constando o novo regime dos artigos 12.º a 23.º da Lei de Proteção de Prostitutas.

Como diz Lena Reinschmidt, a concessão de uma licença está ligada também a critérios técnicos e de localização. De um modo geral, o conceito de negócio, a localização e as instalações de um local de prostituição têm de ser tais que sejam adequadas à proteção de empregados, clientes, pessoas jovens e público em geral. Isto quer dizer, por exemplo, que os quartos utilizados para o exercício de prostituição não podem ser visíveis do exterior, têm de poder ser abertos por dentro e terem um sistema de chamada de emergência. A lei estipula obrigações adicionais para os operadores, sob pena de a licença não ser atribuída ou de ser retirada. Estas obrigações incluem, por exemplo, que não possa ser admitida a trabalhar na prostituição uma pessoa que não tenha o discernimento necessário à própria proteção, que seja menor de 21 anos de idade estando (ou prestes a estar) a ingressar na prostituição por envolvimento de terceiras pessoas. O mesmo aplica-se às pessoas coagidas ou exploradas ou nos casos em que exista intenção de coagir ou de explorar ⁽¹⁵²²⁾.

Dado que descrevemos antes os principais traços do regime em vigor quanto ao processo de licenciamento do negócio, com o qual concordamos, destacamos aqui apenas dois conjuntos de normas essenciais para a melhoria do sistema: o que se prende à aferição da idoneidade do operador, inscrito no art.º 15.º, e o respeitante aos requisitos físicos do espaço, constante do art.º 18.º. da Lei de Proteção de Prostitutas.

Mängel im Hinblick auf die Einhaltung der Anforderungen nach § 24 Absatz 1 für den Gesundheitsschutz und für die Sicherheit der Prostituierten oder anderer Personen bestehen, soweit die Beseitigung dieser Mängel nicht durch eine der antragstellenden Person aufzuerlegende Auflage behoben werden kann, 5. das Betriebskonzept oder die örtliche Lage des Prostitutionsgewerbes dem öffentlichen Interesse widerspricht, insbesondere, wenn sich dadurch eine Gefährdung der Jugend oder schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundesimmissionsschutzgesetzes oder Gefahren oder sonstige erhebliche Nachteile oder Belästigungen für die Allgemeinheit befürchten lassen, oder 6. das Betriebskonzept oder die örtliche Lage einer nach Artikel 297 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch ergangenen Verordnung widerspricht. (3) Die Stellvertretungserlaubnis ist zu versagen, wenn 1. die als Stellvertretung vorgesehene Person unter 18 Jahre alt ist oder 2. Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass die als Stellvertretung vorgesehene Person nicht die für den Betrieb eines Prostitutionsgewerbes erforderliche Zuverlässigkeit besitzt". Cf. o art.º 14.º da Lei de Proteção de Prostitutas, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [07/07/2019].

¹⁵²² "The awarding of a licence is also linked to specific local and technical criteria. In general, the business concept, situation and facilities of a prostitute's workplace must be such that it is adequate for the protection of employees, clients, young people and the general public. This means in specific terms that rooms used for prostitution, for example, must not be visible from the outside, can be opened from the inside and have an emergency call system. [The] law specifies additional obligations on [operators], then a licence cannot be granted or a licence which has already been granted must be withdrawn. These obligations include, for example, that no prostitute be allowed to work for or with an operator if the person does not possess the judgement needed for his/her own [protection], under 21 years of age who is being or about to be brought into prostitution by third [parties]. The same applies for individuals who are being coerced or exploited or where the intention exists to do this". Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 7, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019] (interpolação nossa).

O art.º 15.º apresenta-se como um instrumento com potencial para diminuir a criminalidade periférica à prostituição, reduzindo a possibilidade de um negócio de sexo ser gerido por quem tenha um passado ligado a crimes de exploração sexual, entre outros.

No tocante à higiene e à segurança dos locais de prostituição, como refere Ronald Weitzer, a propósito da lei de 2002, aos donos de bordéis não foi exigido que providenciassem condições que assegurassem um local de trabalho seguro e higiénico. Segundo um relatório governamental, praticamente não houve nenhum impacto positivo ou mesurável nas condições de trabalho em resultado da lei de 2002, não sendo de surpreender que as condições de trabalho não sejam melhoradas a menos que tal vá também ao encontro dos interesses económicos do operador ⁽¹⁵²³⁾.

Esta realidade foi agora tida em linha de conta pelo legislador, dado que o art.º 18.º da nova lei estabelece uma série de requisitos físicos do espaço. Do n.º 2 realçamos a preocupação com o incremento da segurança e da higiene das pessoas que exercem a prostituição. O n.º 2.2 dispõe que as salas individuais usadas para serviços sexuais têm de ter um sistema de chamada de emergência adequado, ao passo que o n.º 2.3 impõe que as portas das salas individuais utilizadas para serviços sexuais possam ser abertas a qualquer momento a partir do interior. Por sua vez, o n.º 2.4 obriga a que o local da prostituição tenha instalações sanitárias adequadas para prostitutas, funcionários e clientes.

De notar que o legislador teve em devida conta os diferentes tipos de espaços em que a prostituição ocorre, desde grandes bordéis, a apartamentos e casas. Assim, e de acordo com o n.º 3 do mesmo art.º, a autoridade competente pode conceder derrogações dos §§ 2 e 4 a 7 do n.º 2 aos locais de prostituição nas habitações, se o cumprimento desses requisitos implicar um esforço desproporcionado e se os interesses das prostitutas, dos empregados e dos clientes forem assegurados de outras formas. No entanto, dois coletivos de antigos e atuais trabalhadores sexuais, BesD / Hydra, são de opinião diferente, criticando a nova lei por entenderem que torna mais difícil o exercício legal de prostituição em habitação, o que torna os trabalhadores sexuais mais vulneráveis ⁽¹⁵²⁴⁾.

¹⁵²³ “Brothel owners are not required to provide specific amenities to ensure [that] workplace is safe and hygienic. [A] government report stated that there had been «hardly any measurable, positive impact» on working conditions as a result of the 2002 law and added that «it is not surprising that working conditions are not improved unless they also fulfill the economic interests of the operator». Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 117 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁵²⁴ Segundo a BesD / Hydra, devido à nova regulamentação dos bordéis, é ainda mais difícil para os trabalhadores sexuais trabalharem juntos, legalmente, em apartamentos. Isto leva a riscos crescentes de segurança para os trabalhadores que trabalhem sozinhos, fazendo idas a apartamentos de clientes, por exemplo. Os trabalhadores que não possam, ou não queiram, registarem-se mudaram a sua angariação de clientes dos bordéis para plataformas na internet. “Due to the new brothel regulations, it is even more difficult for sex workers to work in flats together legally. This leads to increasing safety risks for sex workers left to work alone – for example by doing apartment in-calls. Sex workers who cannot or do not want to get registered, have moved their client acquisition sites from brothels to the internet platforms”. Cf. BesD / Hydra, *Written*

No tocante à promoção da saúde das pessoas que se prostituem, e tendo presente o que já dissemos a propósito da vantagem de um sistema que não consagre testes obrigatórios de rastreio de D.S.T's., como o alemão, é de louvar o teor pedagógico da nova obrigação – de âmbito federal ⁽¹⁵²⁵⁾ – de uso de preservativo em todos os atos sexuais, constante do art.º 32.º, n.º 1, da Lei de Proteção de Prostitutas ⁽¹⁵²⁶⁾ – isto independentemente da inexecutabilidade de aferir se a norma está a ser cumprida, apesar da obrigação imposta ao cliente de garantir que o preservativo é usado, sob pena de multa, nos termos do art.º 33.º, n.º 1, 3.ª parte ⁽¹⁵²⁷⁾.

Como Lena Reinschmidt diz, os operadores terão de assegurar o respeito pela obrigação de uso de preservativo, fornecerem preservativos suficientes, lubrificantes e produtos de higiene ⁽¹⁵²⁸⁾, obrigação que ficou explícita no novo art.º 24.º, n.º 2, parte final, segundo o qual o operador de um local de prostituição, de um veículo de prostituição ou de um evento de prostituição deve assegurar que nas instalações os preservativos, lubrificantes e artigos de higiene estejam sempre disponíveis durante o horário de funcionamento nos quartos utilizados para serviços sexuais ⁽¹⁵²⁹⁾.

Apesar de não concordarmos com o novo regime de registo obrigatório, do qual faz parte a prova de ter sido recebido aconselhamento médico, salientamos que o art.º 10.º, n.º 2, da nova lei consagra a disponibilização, adaptada à situação de cada pessoa, de informação médica, *não impondo quaisquer exames médicos*. Nos termos do n.º 3, do mesmo art.º, além da prova de aconselhamento médico antes do registo, as pessoas que se prostituam que tenham menos de 21 anos devem fazer

submission on the general discussion on trafficking in women and girls in the context of global migration, Berlim, 2019, p. 7, acessível em http://www.hydra-berlin.de/fileadmin/users/main/pdf/Manifeste_und_Texte/BerichtCEDAW_02-2019.pdf [22/07/2019].

¹⁵²⁵ Nos termos da lei de 2002, como refere Ronald Weitzer, nem os trabalhadores, nem os negócios de sexo precisam de licenças especiais para trabalharem, sendo o uso de preservativo obrigatório apenas na Baviera. “[N]either workers nor sex businesses need special licenses to operate, and condom usage is not mandatory except in the state of Bavaria”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 120.

¹⁵²⁶ “§ 32 Kondompflicht; Werbeverbot: (1) Kunden und Kundinnen von Prostituierten sowie Prostituierte haben dafür Sorge zu tragen, dass beim Geschlechtsverkehr Kondome verwendet werden”. Cf. o § 32.º n.º 3 da Lei *Prostituiertenschutzgesetz*, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [20/07/2019].

¹⁵²⁷ “§ 33 Bußgeldvorschriften: (1) Ordnungswidrig handelt, [wer] 3. entgegen § 32 Absatz 1 als Kunde oder Kundin nicht dafür Sorge trägt, dass ein Kondom verwendet wird”. Cf. o art.º 33.º, n.º (1) 3, da Lei *Prostituiertenschutzgesetz*, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [20/07/2019] (interpolação nossa).

¹⁵²⁸ “Operators should also [ensure] compliance with the condom obligation. Sufficient condoms, lubricant and hygiene products must also be provided”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 7, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁵²⁹ “Der Betreiber einer Prostitutionsstätte, eines Prostitutionsfahrzeugs oder einer Prostitutionsveranstaltung hat dafür Sorge zu tragen, dass in den für sexuelle Dienstleistungen genutzten Räumen während der Betriebszeiten eine angemessene Ausstattung mit Kondomen, Gleitmitteln und Hygieneartikeln jederzeit bereitsteht”. Cf. o art.º 24.º, n.º 2, da Lei *Prostituiertenschutzgesetz*, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [18/07/2019].

prova de que beneficiaram de aconselhamento médico, pelo menos a cada seis meses, e as mais velhas do que 21 anos devem comprovar que o fizeram pelo menos uma vez no ano.

A propósito destas consultas de aconselhamento médico, Lena Reinschmidt referia, já em 2016, que abrangem temas como a prevenção de doenças e contraceção, devendo incluir a oportunidade de a pessoa dizer se está a ser coagida ou explorada ⁽¹⁵³⁰⁾. Trata-se de uma consulta de saúde e não de um exame em sentido médico, como no caso da Áustria, onde a atenção se centra nas D.S.T.'s ⁽¹⁵³¹⁾.

Ainda no que toca à promoção da saúde, também para Ronald Weitzer uma das vantagens de um sistema legalizador é tornar-se mais fácil encorajar os prestadores (que se tornam mais facilmente acessíveis) a adotarem práticas de sexo seguro e a terem exames médicos regulares, pelo menos no setor regulado. Torna-se mais fácil prevenir que menores de idade vendam sexo, há uma maior segurança para todos os intervenientes, verificando-se igualmente uma redução das dúvidas quanto aos serviços que estão a ser vendidos, porquanto os prestadores podem anunciá-los claramente, sem eufemismos, não necessitando de se esconderem atrás de negócios de fachada ⁽¹⁵³²⁾.

Este aconselhamento médico, estruturado em centros de saúde públicos e orientado especificamente para trabalhadores sexuais, é uma medida benéfica; contudo, o mesmo serviço poderia ser prestado independentemente de um processo de registo obrigatório.

Dissemos antes que, desde 2002, a Alemanha ganhou a reputação de ser o bordel da Europa e de alimentar o mercado do tráfico para exploração sexual. Cumpre agora referirmos alguns factos quanto ao alegado incremento do tráfico de pessoas para exploração sexual, como consequência da Lei da Prostituição de 2002. Fazemo-lo para justificarmos a razão pela qual associámos tal acusação ao argumentário (neo)abolicionista, que assenta numa fusão de realidades diferentes e num feminismo

¹⁵³⁰ “[T]he draft bill also includes a mandatory medical consultation to be carried out by a public health service. This consultation can include topics such as illness prevention and contraception. The interview should also provide prostitutes with an opportunity to tell someone if they are being abused or coerced”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, pp. 8-9, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019].

¹⁵³¹ “This is therefore clearly a health consultation and not an examination in the medical sense, as is the case in Austria. [The] focus in Austria is on an examination for sexually transmitted infections (STI)”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 15, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁵³² “When considering potential benefits of [legalization:] Providers, who become more accessible, can be encouraged to follow safe-sex practices and have regular medical exams. Underage individuals can be more easily prevented from selling sex, at least in the regulated sector. Safety may increase, for all participants. [Legalization] reduces doubts regarding the precise [services]. Providers can advertise openly without fear of arrest, do not need to use euphemisms to conceal specific services and their prices, and no longer need to operate behind [fronts]”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 85 (interpolação nossa).

defensor da igualdade de género mas alheado do que têm a dizer as pessoas que se prostituem (apesar de na maioria serem mulheres) e de o modelo defendido ser inidóneo a atingir os fins a que se propõe.

Começamos por referir que a percentagem de pessoas estrangeiras a trabalhar na prostituição varia consoante o tipo e o segmento de mercado. A título de exemplo, Ronald Weitzer refere uma estimativa de acordo com a qual 40 % das prostitutas na Alemanha têm ascendência alemã, estando concentradas em serviços de *escorting* e em bordéis localizados fora dos distritos *red-light* das cidades. Nos hotéis-bordéis de Francoforte, apenas 4% das prostitutas são alemãs, diz ⁽¹⁵³³⁾.

Independentemente do tipo de prostituição, a percentagem de pessoas estrangeiras a trabalhar na prostituição é bastante alta, mais de metade. Esta realidade alimenta o discurso do tráfico para exploração sexual – que, inegavelmente, também existe ⁽¹⁵³⁴⁾ –, tal como a sua fusão com o apoio à imigração ilegal e com a migração de cidadãos da União Europeia que decidem fixar a sua residência na Alemanha, para aí exercerem trabalho sexual mais lucrativo. Contudo, há que manter presente que a Alemanha é um país de imigrantes, em todos os setores de atividade económica ⁽¹⁵³⁵⁾.

Como antes alertámos, as diferentes realidades não podem ser tratadas como uma só. Aquando da abordagem das teorias que tentam explicar a entrada na prostituição, vimos que não há uma resposta única; a explicação será casuística e pluricausal. No entanto, do mesmo modo que constatámos que o aspeto económico é determinante da escolha, chamámos também a atenção para

¹⁵³³ “An estimated 40 percent of prostitutes in the country are of German background, and many of them are concentrated in escort services and brothels located outside the urban red-light districts. In Frankfurt’s hotel-brothels, only 4 percent of the prostitutes are [German]”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 122-123.

¹⁵³⁴ Segundo Thomas Crofts, é inquestionável haver muitas pessoas que, por uma variedade de razões, estão involuntariamente envolvidas nesta atividade, o que é um facto preocupante que merece a devida atenção, mas tal constitui um problema diferente de como regular a atividade de quem voluntariamente se prostitui. O direito anterior mostrou os efeitos de uma legislação concebida para desencorajar todas as pessoas quanto a este tipo de trabalho, independentemente de o terem escolhido livremente, ou não. “While it is undoubtedly true that many people are involuntarily involved in this activity for a variety of reasons and that this is a very disturbing factor which must be adequately addressed dealt with, this is not the same issue as how to regulate the occupation for those freely engaging in prostitution. The previous state of law testified to the effects of legislation designed to discourage *all* people engaged in this line of work – whether they freely choose this type of work or not”. Cf. Thomas CROFTS, *Prostitution Law Reform in Germany – The Oldest Profession on its way to Becoming a Profession*, s/l, s/d, p.10, acessível em <http://www.scarletalliance.org.au/library/croft> [24/05/2014].

¹⁵³⁵ Como referem Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau, a Alemanha tem o número maior de residentes estrangeiros na União Europeia (7.1 milhões em 1 de janeiro de 2012), seguida pela Espanha e pelo Reino Unido. Os novos Estados-Membros Roménia e Bulgária estão entre os países cujas populações apresentam a maior mobilidade dentro da União Europeia. “Germany has the highest number of foreign residents in the EU (7.1 million on 1 January 2012), followed by Spain and the United Kingdom. The new EU member states of Romania and Bulgaria are among the countries whose populations show the greatest mobility within the EU”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 17, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [24/06/2019].

o perigo da utilização do critério económico para aferir a liberdade, ou falta dela, no exercício da prostituição.

Voltamos a referir esta dificuldade, tal como o fizemos no caso dos Países Baixos, porquanto, como nota A. L. Daalder – ainda que a propósito dos Países Baixos, mas aplicável também aqui, tanto mais que estamos a falar de uma das maiores economias do mundo –, por vezes é difícil determinar-se onde começa a exploração ou onde a pessoa começa a sentir-se explorada ⁽¹⁵³⁶⁾.

Assim é porque os rendimentos obtidos com a prostituição num país rico como a Alemanha ⁽¹⁵³⁷⁾ são superiores aos que seriam obtidos em países mais pobres e por isso atraem pessoas, na sua esmagadora maioria mulheres, de outros continentes e do leste europeu – em especial da Roménia e da Bulgária, dois países donde são oriundas muitas das mulheres que se prostituem na Alemanha ⁽¹⁵³⁸⁾ e que permanecem legalmente em território alemão, enquanto prestadoras de serviços ⁽¹⁵³⁹⁾.

¹⁵³⁶ Retomando aqui uma anterior citação, “[p]rostitutes from other countries who are exploited according to Dutch standards are sometimes better off here than in their country of origin, and therefore do not perceive themselves as victim of exploitation. [As] said above, it is difficult to establish that someone is being exploited”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 24, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁵³⁷ A República Federal da Alemanha é a quarta maior economia do mundo, de acordo com o Fundo Monetário Internacional (2015), Banco Mundial (2014) e Nações Unidas (2014), segundo informação acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Lista_de_pa%C3%ADses_por_PIB_nominal [22/06/2019]; o país ocupa o 5.º lugar no índice de desenvolvimento humano, consoante informação acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Lista_de_pa%C3%ADses_por_%C3%8Dndice_de_Desenvolvimento_Humano [22/06/2019].

¹⁵³⁸ “[R]eports of actual practice indicate that a substantial share of the migrants active in sex work in Germany come from these two countries”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 10, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [22/06/2019].

¹⁵³⁹ O fundamento legal para tal é a Lei de Liberdade de Movimento dos Cidadãos. Ao contrário de cidadãos de outros Estados-Membros, os cidadãos da Bulgária e da Roménia ainda não podem ser contratados como empregados numa relação de trabalho assalariado, mas podem trabalhar por conta própria. Para os cidadãos da U.E. ficarem na Alemanha mais que três meses têm de, entre outras possibilidades, estarem a trabalhar, à procura de trabalho, serem empregados por conta própria ou prestadores de serviços. Como tal, os cidadãos migrantes da Bulgária e da Roménia que se envolvem na prostituição na Alemanha precisam de um passaporte ou bilhete de identidade, registo da residência perante a polícia (como, de resto, todos os outros residentes no país), de um número fiscal e de prova de que cumprem as suas obrigações fiscais na Alemanha. “The legal basis for this in Germany is the Free Movement of Citizens [Act/EU]. Unlike citizens of other EU member states, citizens of Bulgaria and Romania are still prohibited from entering into wage-based employment relationships in Germany, but they can work on a self-employed basis. For EU citizens to remain in Germany for more than three [months], they must be employed, seeking work [or] self-employed or service [providers]. As such, migrants from Bulgaria and Romania who engage in prostitution in Germany need a passport or ID card, registration of their residence with the police (like all other residents of Germany), and a tax ID number plus proof that they are fulfilling their tax obligations in Germany”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 10, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [22/06/2019] (interpolação nossa).

À semelhança do que se verifica nos países Baixos, a Lei de Residência da Alemanha, em vigor desde 1 de janeiro de 2005, proíbe todo o tipo de emprego para cidadãos de Estados-Terceiros que não possuam um visto de residência, o que se aplica também ao trabalho na prostituição ⁽¹⁵⁴⁰⁾.

Como notam Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Türnau, não há comprovação do argumento de que um maior afluxo de trabalhadores sexuais da Bulgária ou da Roménia à Alemanha significa que o tráfico humano inter-europeu está a florescer à conta da Lei da Prostituição ⁽¹⁵⁴¹⁾.

Também a Alemanha é Estado-Parte da Convenção Para A Supressão Do Tráfico De Pessoas E Da Exploração Da Prostituição De Outrem, de 12 de novembro de 1947 (sendo a versão consolidada de 21 de março de 1950), tendo-a assinado aos 29 de maio de 1973 ⁽¹⁵⁴²⁾. A Alemanha assinou igualmente, aos 12 de dezembro de 2000 (tendo ratificado aos 14 de junho de 2006), o Protocolo Adicional – à Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional – Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças ⁽¹⁵⁴³⁾. Não há assim fundamento para, incluindo do ponto de vista legal, se afirmar um menor compromisso da Alemanha no combate ao tráfico de pessoas, tanto mais que se trata de um país que se encontra no 5.º lugar em termos de desenvolvimento humano ⁽¹⁵⁴⁴⁾.

A este propósito importa referir, quanto ao tráfico internacional, o cuidado que o legislador alemão pôs na redação do art.º 232a.º, n.º 1, do C.P., nos termos do qual será punível com pena de prisão de 6 meses a 10 anos quem explorar a situação pessoal ou económica ou desamparo de outra pessoa *decorrente de estar no estrangeiro*, tal como pôs no atual art.º 25.º, n.º 1, parte 3, da Lei de

¹⁵⁴⁰ “The Residence [Act] which entered into force on 1 January [2005], prohibits all type of employment for citizens of non-EU countries who do not have a residence permit for Germany. This also applies to work in prostitution”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 11, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [22/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁵⁴¹ “[T]here is no substantiation for the argument that a greater influx of Bulgarian and Romanian sex workers in Germany means that inner-European human trafficking is flourishing on account of the Prostitution Act”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 25, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [25/06/2019].

¹⁵⁴² Cf. United Nations, *Treaty Collection*, s/l, s/d, acessível em https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=VII-2&chapter=7&clang=en [29/03/2019].

¹⁵⁴³ Cf. United Nations, *Treaty Collection*, s/l, s/d, acessível em https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-12-a&chapter=18&lang=en [29/03/2019].

¹⁵⁴⁴ Cf. Wikipédia, acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Lista_de_pa%C3%ADses_por_%C3%8Dndice_de_Developolvimento_Humano [22/06/2019].

Proteção de Prostitutas, que veda a um operador de estabelecimento dar emprego a quem esteja (entre outras) numa *situação de desamparo associada à sua estadia num país estrangeiro* ⁽¹⁵⁴⁵⁾.

Não há dados oficiais exatos sobre o número de vítimas de tráfico para exploração sexual na Alemanha; tal como nos outros países, é difícil conhecer uma realidade que se desenvolve na clandestinidade, por ser criminosa, e que tem diferentes facetas – incluindo quer quanto à entrada da vítima na exploração sexual, quer quanto ao desenvolvimento do nível de exploração e de relação de dependência.

Falámos já na dificuldade de determinar o ponto onde começa a exploração ou onde a pessoa começa a sentir-se explorada, tal como referimos a necessidade de distinguir tráfico de pessoas (que não necessariamente é internacional) de auxílio à imigração ilegal ou de auxílio à imigração ilegal seguido de lenocínio – por vezes com apreensão de documentos até integral pagamento de “dívidas”, inexistentes ou muito inflacionadas (relacionadas com a viagem ou estadia), como modo de prolongamento da exploração.

A este propósito, Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau referem que, de acordo com o relatório do gabinete da polícia criminal federal, 27% das vítimas de tráfico identificadas em 2011 declararam terem entrado voluntariamente na prostituição. Os centros de aconselhamento para vítimas de tráfico também reportaram que algumas delas não tinham sido enganadas quanto a trabalharem na prostituição mas sim quanto às condições em que trabalhariam. Por exemplo, receberem apenas parte dos ganhos prometidos, terem de praticar outros atos sexuais ou não lhes ser permitida a escolha dos clientes. Frequentemente, outros fatores envolvidos respeitam a dívidas fictícias que têm de pagar por terem entrado no país ou a apreensão dos passaportes. Estas práticas criam, deliberadamente, uma relação de dependência que cai na alçada do tráfico de pessoas para exploração sexual ⁽¹⁵⁴⁶⁾.

¹⁵⁴⁵ “§ 25 Auswahl der im Betrieb tätigen Personen; Beschäftigungsverbote: (1) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes darf eine Person nicht als Prostituierte oder Prostituierten in seinem Prostitutionsgewerbe tätig werden lassen, wenn für ihn erkennbar ist, [dass] 3. diese [Person] ihrer Hilflosigkeit, die mit ihrem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden [is]” (interpolação nossa). Cf. o art. 25.º, n.º 1, da Lei *Prostituiertenschutzgesetz*, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [20/07/2019] (interpolação nossa).

¹⁵⁴⁶ “According to [the] report (Bundeslagebild) from the Federal Criminal Police Office (BKA), 27 percent of the human trafficking victims identified in 2011 stated that they were willing to enter [prostitution]. Counseling centers for trafficked persons also report that some of them had not been deceived about working in prostitution but rather about the working conditions. For example, they received only a fraction of the promised earnings, had to engage in other sexual practices, or were not allowed to select clients on their [own]. Often other factors are involved such as fictitious debts that need to be worked off for entering the country, or the withholding of passports. Such practices deliberately create dependency relations that fall under the criminal offense of human trafficking for sexual exploitation”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 21, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [24/06/2019] (interpolação nossa).

No tocante a estimativas de vítimas de tráfico humano, segundo os mesmos autores, os únicos números fiáveis são os publicados anualmente pelo gabinete da polícia criminal federal. Ao contrário da alegação de que a Lei da Prostituição promoveu o tráfico humano, os números mostram que além de não ter havido aumento do número de vítimas, houve até um pequeno declínio ao longo dos anos. No entanto, tais números pecam por defeito, por se referirem apenas aos casos que a polícia conhece, pelo que não podem refletir, realisticamente, a situação – o que é também a posição do governo federal. A experiência de campo na maioria dos centros de aconselhamento, que trabalham diretamente com pessoas traficadas, com a polícia e com o sistema de justiça, não confirma qualquer ligação entre a Lei da Prostituição e o aumento de tráfico de pessoas ⁽¹⁵⁴⁷⁾.

Abordada a estimativa de casos de tráfico de pessoas, aproveitamos para referir outros dados estatísticos relevantes, referentes a condenações, posteriores à entrada em vigor da lei de 2002. Assim, de acordo com as estatísticas governamentais relativas aos crimes relacionados com prostituição, houve uma diminuição acentuada após a entrada em vigor da lei de 2002. Quanto ao tipo de lenocínio cometido por “redução da independência pessoal ou financeira”, p.p. nos termos do art.º 181a.º do C.P., em 2000 houve 1.104 casos, enquanto em 2009 houve 298 ⁽¹⁵⁴⁸⁾. No tocante ao tipo de crime previsto no art.º 180a.º do C.P. (respeitante à ação de um proprietário que mantenha uma prostituta, pessoal e economicamente, dependente desse negócio), em 2000 houve 1.365 casos, ao passo que em 2009 ocorreram apenas 62 ⁽¹⁵⁴⁹⁾. Relativamente a crimes de tráfico p.p. pelo art.º 232.º do C.P. (atinente à exploração do dilema ou desamparo de outra pessoa decorrente de estar no

¹⁵⁴⁷ “The only reliable figures are published annually by the Federal Criminal Police Office. [Contrary] to the claim that the Prostitution Act promotes human trafficking, it shows no increase in the number of victims but rather a slight decline over recent years. [However], the status report only shows the statistics known to the [police]. [I]t quickly becomes clear that the BKA statistics cannot realistically reflect the actual situation. This is also the position of the federal government, which holds that a high number of unreported cases must be assumed. [Experience] on the ground at most counseling centers, which work together directly with trafficked persons as well as with the police and the justice system, does not confirm any link between the Prostitution Act and an increase in human trafficking”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 26, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [25/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁵⁴⁸ “Regarding prostitution-related crimes, government statistics show a marked improvement since 2002. [Procuring/pimping] is no longer an offense, provided that a worker’s «personal or financial independence» is not curtailed; the latter type of pimping remains illegal under § 181(a) of the penal code. [In] 2000, there were 1.104 such cases, steadily dropping to 298 in 2009”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 118 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁵⁴⁹ “Similarly, § 180(a) of the penal code was amended for employers who manage prostitutes; they are now liable for punishment only if they keep a prostitute personally and economically dependent on their business operation; the number of [cases] dropped dramatically between 2000 and 2009, from 1,365 to 62”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 118 (interpolação nossa).

estrangeiro), em 2000 ocorreram 1.016 casos, enquanto em 2009 foram 811 ⁽¹⁵⁵⁰⁾. Por fim, quanto ao papel do crime organizado na indústria do sexo, desde 2002, a tendência é menos clara ⁽¹⁵⁵¹⁾.

Outro argumento muito usado para criticar o modelo legalizador (e usado pelos defensores do modelo sueco) é o de não ter servido para alterar significativamente a situação de quem se prostitui, por as próprias pessoas não estarem interessadas em exercer os direitos que a mesma consagra, seja ao nível laboral, seja ao nível fiscal e da segurança social (prestações por doença, entre outras, e pensão de reforma) – tendo esta como pressuposto o cumprimento das obrigações de pagar os impostos e as contribuições devidas.

Esta aferição do insucesso no âmbito fiscal e da segurança social funda-se, essencialmente, na percepção generalizada de ter havido uma fraca adesão de quem presta serviços sexuais. Em diferentes artigos existe a menção, recorrente, de que na Alemanha apenas 40 mulheres e 4 homens profissionais da prostituição se terão coletado enquanto tal, num universo estimado em 400.000 pessoas que, por referência ao ano de 2014, exerciam a prostituição na Alemanha ⁽¹⁵⁵²⁾.

No entanto, tais números não são exatos. Na Alemanha, a Agência Federal de Emprego não criou nenhum código específico (“chave de atividade”, *Tätigkeitsschlüssel*) de emprego para prostitutas. São registadas (juntamente) com outros grupos de pessoas sob a chave “913”, que inclui um total de 101 profissões e atividades, como referido no já aludido relatório, de 2007, sobre os impactos da lei de prostituição de 2002, da autoria do Ministério Federal para os Assuntos de Família, Idosos, Mulheres e Juventude ⁽¹⁵⁵³⁾.

Conforme esclarecimento que nos foi prestado pelo Escritório Central da Agência Federal de Emprego, existe na Alemanha, desde 2012, um outro código, o *de serviços pessoais*, no qual, em

¹⁵⁵⁰ “Trafficking cases under § 232 (exploiting someone’s «predicament or helplessness arising from being in a foreign country») declined as well, from 1,016 in 2000 to 811 in 2009”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 118 (aspas no original).

¹⁵⁵¹ “Regarding organized crime’s role in the sex industry since 2002, the trend is less clear”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 118.

¹⁵⁵² Número referido no artigo publicado pela agência noticiosa Efe, acessível em <http://www.efe.com/efe/noticias/brasil/sociedade/feministas-alem-lutam-para-que-pais-vire-bordel-europa/3/2017/2184301> [07/03/2014]. Estes números são repetidos em diversos artigos e estudos, não obstante serem já de 2014.

¹⁵⁵³ “Für Prostituierte wurde von der Bundesagentur für Arbeit kein gesonderter Tätigkeitsschlüssel vergeben. Sie werden mit anderen Personengruppen unter dem Schlüssel «913» erfasst. Er [umfasst] insgesamt 101 Berufe und Tätigkeiten”. Cf. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, *Bericht der Bundesregierung zu den Auswirkungen des Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten*, Berlim, 2007, p. 22, acessível em <https://www.bmfsfj.de/blob/93344/372c03e643f7d775b8953c773dcec8b5/bericht-der-br-zum-prostg-broschuere-deutsch-data.pdf> [19/07/2019] (interpolação nossa e aspas no original). O mesmo relatório está também publicado em inglês: Federal Ministry for Family Affairs, Senior Citizens, Women and Youth, *Report of the Act Regulating the Legal Situation of Prostitutes (Prostitution Act)*, Berlim, 2007, acessível em https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/federal_government_report_of_the_impact_of_the_act_regulating_the_legal_situation_of_prostitutes_2007_en_1.pdf [22/07/2019].

março de 2017, estavam registadas, para efeitos de segurança social, 31 homens e 63 mulheres, bem como, a tempo parcial, 3 homens e 15 mulheres. Nesta mesma resposta foi-nos também reiterado que não é possível saber quantas pessoas pagaram os impostos devidos pela prática da prostituição por, eventualmente, ter sido usado o código genérico de prestação de serviço, que compreende 101 profissões, ou o de outros serviços pessoais ⁽¹⁵⁵⁴⁾.

No relatório, de 2007, vemos que, com base nas estatísticas fornecidas pelas companhias de seguro social, é impossível chegar a alguma conclusão, positiva ou negativa, relativamente ao número de prostitutas que estão registadas numa agência de seguro social ⁽¹⁵⁵⁵⁾.

Também o Instituto Federal de Estatística da Alemanha nos confirmou que não é possível saber quantas pessoas se encontram coletadas ou abrangidas pela segurança social na qualidade de pessoas que exercem a prostituição, por se tratar de dados não abrangidos pelas estatísticas oficiais ⁽¹⁵⁵⁶⁾.

Não obstante o pagamento sem especificação do tipo de serviço tributado – de ser impossível saber quantas pessoas que se prostituem pagam impostos pelos rendimentos que, nessa qualidade, auferem, tal como reiterado pelas autoridades alemãs –, concedemos que a legalização da atividade não produziu os efeitos previstos pelas autoridades quanto ao cumprimento das obrigações fiscais.

Esta conclusão pode, à luz da experiência comum, ser sustentada pela convergência de diversos fatores: o estigma associado à prostituição, a mobilidade de quem a exerce (com a inerente falta de vinculação às instituições do Estado), mais de metade das pessoas que exercem a prostituição na Europa Ocidental são estrangeiras ⁽¹⁵⁵⁷⁾ – muitas das quais em situação irregular –, ser um setor em que por regra os pagamentos são feitos antecipadamente em numerário (dificultando qualquer tipo de

¹⁵⁵⁴ Por resposta de 29 de novembro de 2017 (já depois da entrada em vigor do registo obrigatório) do Escritório Central da Agência Federal de Emprego, *Zentrale der Bundesagentur für Arbeit* (_BA-Zentrale-Presseservice) <Zentrale.presse@arbeitsagentur.de>, a um e-mail nosso do dia 27 do mesmo mês, em que perguntávamos, entre o mais, o número de trabalhadores sexuais registados como tal, na Alemanha, para efeitos fiscais e de segurança social, bem como os números de homens e de mulheres em tal atividade no último ano com estatísticas disponíveis.

¹⁵⁵⁵ “[B]ased on the statistics provided by social insurance companies it is impossible to draw any conclusions regarding the – positive or negative – developments in terms of the number of prostitutes who are registered with a social insurance agency”. Cf. Federal Ministry for Family Affairs, Senior Citizens, Women and Youth, *Report of the Act Regulating the Legal Situation of Prostitutes (Prostitution Act)*, Berlim, 2007, p. 23, acessível em https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/federal_government_report_of_the_impact_of_the_act_regulating_the_legal_situation_of_prostitutes_2007_en_1.pdf [22/07/2019].

¹⁵⁵⁶ Por resposta de 29 de novembro de 2017 do Instituto Federal de Estatística da Alemanha, *Federal Statistical Office of Germany Central Information Service* (info@destatis.de <info@destatis.de>), a um e-mail nosso do mesmo dia, em que perguntávamos, entre o mais, o número de trabalhadores sexuais registados como tal, na Alemanha, para efeitos fiscais e de segurança social, bem como os números de homens e de mulheres em tal atividade no último ano com estatísticas disponíveis.

¹⁵⁵⁷ Os principais países de origem são: da Ásia, a China, as Filipinas e a Tailândia; de África, o Gana, Marrocos, a Nigéria, o Senegal e a Tunísia e, da América Latina, o Brasil, a Colômbia, o Perú, a República Dominicana e a Venezuela. Da Europa Oriental, cumpre referir a Bielorrússia, a Bulgária, a Polónia, a Roménia, a Rússia e a Ucrânia.

controle institucional, até por razões ligadas à pessoa cliente, na maior parte das vezes desejosa de segredo e sem qualquer interesse num comprovativo de pagamento, como a fatura) e, sobretudo, a intenção de quem se prostitui de não pagar impostos – pois a principal motivação da generalidade das pessoas que exerce a prostituição é ganhar a maior quantia no menor tempo possível. Por tudo isto, é muito difícil liquidar, e mais ainda comprovar, os rendimentos de quem se prostitui.

A propósito desta complexa realidade, acreditamos igualmente que a argumentação das pessoas que se prostituem, incluindo das portuguesas, de que querem pagar impostos, é demagógica, pois, como veremos mais detalhadamente à frente, há anos que podem e devem pagá-los, como quaisquer outras pessoas prestadoras de serviços.

O que querem, isso sim, é o merecido respeito e empoderamento enquanto pessoas, o que abarca uma menor exposição ao perigo (variável em função do modelo legislativo adotado num determinado país) na prestação da sua atividade e uma menor vulnerabilidade social, incluindo perante as instituições estaduais. Como dizem Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau a propósito da Alemanha, as pesquisas mostraram que os trabalhadores sexuais desejam um maior grau de justiça e um maior nível de respeito; a Lei da Prostituição estabeleceu o fundamento para isto ao eliminar o elemento de que a prostituição é contrária à boa moral ⁽¹⁵⁵⁸⁾.

Perante a evasão fiscal ⁽¹⁵⁵⁹⁾, os estados da Alemanha adotaram diferentes medidas para a diminuir, desde o modelo de pagamento por conta (liquidando por estimativa o lucro da atividade diária, sistema semelhante ao *opt-in* nos Países Baixos), ao de cobrarem uma taxa pela permanência na rua onde existem zonas de prostituição ⁽¹⁵⁶⁰⁾.

¹⁵⁵⁸ “Surveys have shown that sex workers desire a greater degree of fairness and a higher level of [respect]. The Prostitution Act lays the foundation for this by eliminating the formal element of «against good morals»”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 24, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [25/06/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁵⁵⁹ Como nota Ronald Weitzer, quando alguns trabalhadores sexuais tentaram registar-se perante a autoridade tributária, foram confrontados com o pagamento de impostos relativos a anos de rendimento não declarado. O montante de impostos não pago aparenta ser substancial, além de a implementação das leis de tributação ser diferente de cidade para cidade. Em alguns locais, o departamento local de rendimentos tem uma unidade que investiga bordéis ilegais e outros estabelecimentos eróticos, à procura de evasão fiscal. “When some sex workers have tried to register with tax office, they have been charged back taxes for years of unreported income. The amount of unpaid tax appears to be substantial, and taxation enforcement differs from city to city. In some places, the local revenue office has a unit that investigates illegal brother owners or other erotic establishments in search of tax evasion”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 117-118.

¹⁵⁶⁰ Neste sentido, citamos parte de um artigo disponível na *Wikipedia* sobre a coleta da prostituição na Alemanha. As prostitutas têm de pagar impostos pelos seus rendimentos e têm de cobrar o I.V.A. pelos seus serviços. Na prática, a prostituição é um negócio de dinheiro em mão e nem sempre os impostos são pagos. No estados da Renânia do Norte-Vestefália, Bade-Vurtemberg e na cidade-estado de Berlim iniciaram um sistema no qual as prostitutas têm de pagar os

No novo sistema, em vigor desde 2017, por força do registo obrigatório os dados são automaticamente comunicados à(s) autoridade(s) tributária(s) competente(s) nos locais que forem declarados por quem se inscreve como aqueles em tenciona exercer a prostituição. O art.º 28.º, n.º 1, 3.ª parte, n.º 2 a n.º 4, e n.º 7, da nova lei impõe aos operadores de estabelecimentos de prostituição a elaboração diária de uma série de registos, individualizados para cada prostituta (consoante os dados que constem do cartão de registo, incluindo o nome verdadeiro ou o pseudónimo profissional), quanto aos dias de trabalho, o que cada uma recebeu, quanto o operador lhe pagou, entre outros aspetos, devendo os registos serem mantidos por dois anos e fornecidos, a pedido, às autoridades competentes

⁽¹⁵⁶¹⁾.

seus impostos antecipadamente, uma dada quantia diária, a ser cobrada e paga pelos donos de bordéis à autoridade tributária. A Renânia do Norte-Vestefália cobra 25 Euros diários por prostituta, ao passo que Berlim cobra 30. A primeira cidade na Alemanha a introduzir um imposto explícito de prostituição foi Colónia, em 2004. Este imposto aplica-se ao *striptease*, *peep-shows*, cinemas pornográficos, feiras de sexo, salões de massagens e à prostituição. No caso da prostituição, o imposto ascende a 150 Euros mensais por cada prostituta, a ser pago pelo dono do bordel ou diretamente pela prostituta. A cidade vizinha de Bona cobra um imposto por trabalho sexual noturno de 6 Euros às prostitutas de rua na rua Immenburgstrasse, através de máquinas de venda semelhantes aos parquímetros alemães. Todas as demais zonas da cidade são zonas proibidas para prostituição de rua. No original, “[p]rostitutes have to pay income taxes and have to charge VAT for their [services]. In practice, prostitution is a cash business and taxes are not always [paid]. The *Länder* North Rhine-Westfalia, Baden Württemberg and Berlin have initiated a system where prostitutes have to pay their taxes in advance, a set amount per day, to be collected and paid to tax authorities by the brothel owners. North Rhine-Westfalia charges 25 euros per day per prostitute, while Berlin charges 30 [euros]. The first city in Germany to introduce an explicit prostitution tax was Cologne. The tax was initiated early in [2004]. This tax applies to striptease, peep shows, porn cinemas, sex fairs, massage parlors, and prostitution. In the case of prostitution, the tax amounts to 150 euros per month and working prostitute, to be paid by brothel owners or by privately working [prostitutes]. The neighboring city of Bonn collects a nightly sex work tax of six euro from street prostitutes in the Immenburgstrasse by vending machines identical to German parking meters. All other areas of the city [are] (off-limits for street prostitution)”. O artigo está acessível em http://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_Germany [24/05/2014] (interpolação nossa; sublinhado e itálico no original).

¹⁵⁶¹ Art.º 28.º, obrigação de registo e armazenamento: (1) O operador de um negócio de prostituição deve registar, de acordo com o n.º 3, as seguintes informações sobre as prostitutas que prestem serviços sexuais no seu negócio de prostituição: 3 os dias de trabalho individuais das prostitutas no seu negócio de prostituição. (2) O operador de um negócio de prostituição é obrigado a registar os pagamentos a prostitutas que prestem serviços sexuais no seu negócio de prostituição, com o nome e apelido, a data e o montante referido no § n.º 3. Isto aplica-se também aos pagamentos feitos pelo operador às prostitutas. Após a apresentação de um cartão de registo válido (com o nome verdadeiro ou com o pseudónimo profissional), o operador deve registar o nome, período de validade e a autoridade emissora conforme constem do cartão de registo (com o nome verdadeiro ou com o pseudónimo profissional). (3) Os registos devem ser feitos por dia de atividade. (4) O operador de um negócio de prostituição é obrigado a submeter os registos às autoridades competentes, a pedido. Os registos devem ser mantidos no respetivo estabelecimento. (7) O operador de uma empresa de prostituição deve manter os registos por dois anos a partir da data da elaboração. “§ 28 Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten: (1) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes ist verpflichtet, folgende Angaben über die Prostituierten, die in seinem Prostitutionsgewerbe sexuelle Dienstleistungen erbringen, gemäß Absatz 3 [aufzuzeichnen]: 3. die einzelnen Tätigkeitstage der Prostituierten in seinem Prostitutionsgewerbe. (2) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes ist verpflichtet, Zahlungen von Prostituierten, die im Rahmen seines Prostitutionsgewerbes sexuelle Dienstleistungen erbringen, mit der Angabe des Vor- und Nachnamens, des Datums und des Betrages gemäß Absatz 3 aufzuzeichnen. Dies gilt auch für Zahlungen des Betreibers an die Prostituierten. Bei Vorlage einer gültigen Aliasbescheinigung hat der Betreiber anstelle des Vor- und Nachnamens den Alias und die aus der Aliasbescheinigung ersichtlichen Angaben zu deren Gültigkeitsdauer und der ausstellenden Behörde aufzuzeichnen. (3) Die Aufzeichnungen sind für jeden Tätigkeitstag am gleichen Tag vorzunehmen. (4) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes ist verpflichtet, die Aufzeichnungen den zuständigen Behörden auf deren Verlangen vorzulegen. Die Aufzeichnungen sind in der jeweiligen Betriebsstätte [aufzubewahren]. (7) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes hat die Aufzeichnungen vom Tag der Aufzeichnung an zwei Jahre lang aufzubewahren”. Cf. o art.

À semelhança do que se verifica em França, também no caso da Alemanha os apoios para quem pretenda deixar a prostituição são insuficientes. Como notam Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau, uma avaliação das medidas de apoio para deixar a prostituição confirma o que parece ser um padrão. Para muitas mulheres, o desejo de realizarem outra atividade resulta principalmente de um esgotamento psicológico, físico e económico. Outro motivo para deixar a prostituição é o declínio nos ganhos, desempenhando a idade, também, o seu papel ⁽¹⁵⁶²⁾.

Constatamos que a nova Lei de Proteção de Prostitutas não dedica um único artigo a esta matéria. Segundo os citados autores, quando os trabalhadores sexuais decidem entrar noutras setores, frequentemente enfrentam muitas dificuldades. Além de problemas financeiros, relativos à família e de saúde, quase metade tem falhas nos seus percursos de ensino e laboral. Por isso, é importante para eles o acesso a programas especializados de apoio e de qualificação. Algumas cidades na Alemanha levaram a cabo, esporadicamente, programas de requalificação. Contudo, não está disponível uma variedade suficiente destes serviços ⁽¹⁵⁶³⁾.

Relembramos a crítica do Fórum dos Trabalhadores Sexuais de Viena à política austríaca no tocante à falta de apoio para quem pretenda abandonar a prostituição, questão colocada no âmbito do direito ao trabalho, tal como previsto no art.º 6.º, n.º 1, do P.I.D.E.S.C. ⁽¹⁵⁶⁴⁾. Para o Fórum, o art.º 6.º do P.I.D.E.S.C. implica que a segurança social preveja apoio específico para o grupo vulnerável de trabalhadores sexuais, em especial as mulheres, pois a partir do momento em que uma mulher entre

28.º, n.º 1, 3.ª parte, n.º 2 a n.º 4, e n.º 7 da Lei *Prostituierenschutzgesetz*, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [20/07/2019] (interpolação nossa).

¹⁵⁶² “One evaluation of support measures for leaving prostitution confirms what appears to be a pattern. For many women, the wish to pursue another activity results primarily from psychological, physical and economic burn-out. [Another] motivation for leaving prostitution is a decline in earnings. [Age] too can play a role”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 23, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [25/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁵⁶³ “When sex workers decide to enter new sectors, they often face a large number of difficulties. In addition to financial, family-related and/or health problems, nearly half of them have gaps in their educational or professional [backgrounds]. It is therefore important for them to have access to specialized support and qualification programmes. Some cities in Germany have carried out sporadic retraining [programs]. [However], a sufficient range of these support services is not available”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 24, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [25/06/2019] (interpolação nossa).

¹⁵⁶⁴ “Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito ao trabalho, que compreende o direito que têm todas as pessoas de assegurar a possibilidade de ganhar a sua vida por meio de um trabalho livremente escolhido ou aceite, e tomarão medidas apropriadas para salvaguardar esse direito”. Cf. o art.º 6.º, n.º 1, do P.I.D.E.S.C., acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_1/IIIPAG3_1_4.htm [07/02/2018].

no trabalho sexual passa a sofrer com o estigma associado à prostituição, o que compromete as suas perspectivas de reentrar no mercado de trabalho regular ⁽¹⁵⁶⁵⁾.

Outra crítica que fazemos tem a ver com a possibilidade de celebração de contratos de trabalho entre os donos de estabelecimentos de sexo e prostitutas, aspeto que é objeto de uma das questões estruturais deste trabalho, a que voltaremos adiante. Destacamos, tal como Ronald Weitzer, o facto de, desde a entrada em vigor da lei de 2002, os contratos de trabalho desagradarem tanto aos donos dos estabelecimentos, como aos trabalhadores sexuais ⁽¹⁵⁶⁶⁾.

De acordo com o já citado relatório, de 2007, sobre os impactos da lei de prostituição de 2002, da autoria do Ministério Federal para os Assuntos de Família, Idosos, Mulheres e Juventude, desde que foi introduzida a lei de prostituição o número de empregos registados sob o código 913 até desceu ligeiramente. Assim, não parece ser o caso que muitas prostitutas tenham entrado em relações laborais, pelo menos até ao fim de 2003. Isto corresponde à conclusão antes referida de que apenas alguns contratos de emprego foram celebrados ⁽¹⁵⁶⁷⁾.

Segundo Ronald Weitzer, apenas 1% dos 305 trabalhadores entrevistados em 2004 tinha um contrato de trabalho, que não é apreciado nem por trabalhadores sexuais, nem por operadores de bordéis. As prostitutas temem que os contratos de trabalho ponham em perigo o seu anonimato, bem como a sua autonomia se o contrato contiver obrigações indesejáveis. Os donos, por sua vez, não gostam dos contratos porque teriam que pagar o prémio de seguro aos empregados, que também teriam direito ao pagamento de feriados, licença de maternidade e aos (outros) benefícios da segurança social. Segundo a opinião do governo federal, outras decisões sobre os assuntos envolvidos deverão ter em conta como o trabalho autónomo poderia garantir às prostitutas a proteção social e

¹⁵⁶⁵ “Contrary to the obligation under Article 6, the Austrian social welfare system does not foresee specific support for the vulnerable group of sex workers, in particular women. On the [contrary], from the moment on, when a woman enters sex work, she suffers from the stigma attached to prostitution. It compromises her prospects to re-enter the regular labor market”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 11 (interpolação nossa).

¹⁵⁶⁶ Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 117-118.

¹⁵⁶⁷ “Since the new regulations of the Prostitution Act were introduced, the number of jobs registered as «913» has thus even dropped slightly. It thus does not seem to be the case that many prostitutes have entered into employment relationships, at least not until late 2003” (Federation of German Pension Insurance Institutions, letter of 14 December 2004). This corresponds to the aforementioned finding that only a few employment contracts have been concluded”. Cf. Federal Ministry for Family Affairs, Senior Citizens, Women and Youth, *Report of the Act Regulating the Legal Situation of Prostitutes (Prostitution Act)*, Berlim, 2007, p. 23, acessível em https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/federal_government_report_of_the_impact_of_the_act_regulating_the_legal_situation_of_prostitutes_2007_en_1.pdf [22/07/2019] (aspas no original).

como as suas condições de trabalho, enquanto trabalhadoras autónomas, poderiam ser melhoradas

⁽¹⁵⁶⁸⁾.

Como dissemos a propósito dos Países Baixos, onde idêntica possibilidade legal também está em vigor – tendo então realçado que apenas 3% das pessoas que se prostituem estão numa relação tipicamente laboral, o que nos permitiu contrariar a crítica abolicionista de que a legalização da prostituição mais não é do que legitimar o proxenetismo –, não concordamos que a pessoa que se prostituí possa trabalhar para outrem ao abrigo de um contrato de trabalho, numa relação de subordinação ⁽¹⁵⁶⁹⁾. Também Ronald Weitzer, ainda que a propósito dos Países Baixos, destaca que nas relações laborais os donos dos negócios têm uma sólida posição de poder na relação com as mulheres que fazem o trabalho ⁽¹⁵⁷⁰⁾.

Sé verdade que o legislador alemão tenta conferir liberdade ao trabalhador sexual na escolha dos clientes e dos serviços que presta, como inequivocamente resulta do § n.º 3.º da Lei de Prostituição (bem como, no mesmo sentido, do art.º 26.º, n.º 1 e n.º 2, da Lei de Proteção das Prostitutas ⁽¹⁵⁷¹⁾) – segundo o qual são proibidas instruções que determinem a natureza, natureza ou

¹⁵⁶⁸ “Only 1 percent of the 305 workers interviewed in 2004 had an employment contract, which are disliked by workers and operators alike. Prostitutes fear that employment contracts will jeopardize their anonymity, as well as their autonomy if the contract contains undesirable obligations. Owners dislike contracts because they would then have to pay insurance premiums for their employees, who also would be entitled to holiday pay, pregnancy leave, and social security benefits. [As] a government report stated, [in] the Federal Government’s opinion, further deliberation on the issues involved should include looking at how ... freelance work could guarantee prostitutes social protection and how their working conditions as freelancers could be improved”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 118 (interpolação nossa).

¹⁵⁶⁹ Relembramos, sumariamente, o cerne da crítica de Daniela Danna à possibilidade de uma relação tipicamente laboral: “*se a prostituta trabalha como dependente, para uma organização, é praticamente impossível para ela recusar um cliente ou os seus pedidos. Devido à competição entre as várias [mulheres], a recusa de um cliente, ou não prestar determinados serviços sexuais, depende, na prática, da aprovação da organização que tem o poder de decidir se a prostituta continuará a trabalhar ou se será substituída. [Em] todos os casos de prostituição de interior dependente de outrem, a prostituta está sujeita a uma disciplina, de horários, de apresentação ao cliente e de relações com a gerência*”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 27, acessível em <http://lastradainternational.org/Isidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018] (interpolação e itálico nosso).

¹⁵⁷⁰ “The law appears to have enhanced the safety of workers and reduced coercion in the legal sector, but other improvements have fallen short, according to the government, which reports that «labor relation in the licensed sector have barely changed» and that «*business owners hold a solid position of power in relation to the women doing the work*»”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 166 (itálico nosso e aspas no original).

¹⁵⁷¹ Segundo o qual: (1) a determinação dos serviços sexuais é exclusivamente entre as prostitutas e seus clientes, sob sua própria responsabilidade. (2) O operador de uma empresa de prostituição, bem como as pessoas que agem em seu nome, não podem dar às prostitutas quaisquer instruções na aceção do § 3 (1) da Lei de Prostituição. Outros requisitos relativos à natureza ou extensão da prestação de serviços sexuais também são inadmissíveis. “§ 26 Pflichten gegenüber Prostituierten; Einschränkung von Weisungen und Vorgaben: (1) Die Ausgestaltung sexueller Dienstleistungen wird ausschließlich zwischen den Prostituierten und deren Kunden und Kundinnen in eigener Verantwortung festgelegt. (2) Der Betreiber eines Prostitutionsgewerbes sowie die für den Betreiber handelnden Personen dürfen Prostituierten keine Weisungen im Sinne des § 3 Absatz 1 des Prostitutionsgesetzes erteilen. Ebenso unzulässig sind sonstige Vorgaben zu Art

extensão da prestação de serviços sexuais (1), sendo que a autoridade limitada de dar instruções às prostitutas não constitui obstáculo à criação de uma relação de emprego sujeita à lei da segurança social (2) ⁽¹⁵⁷²⁾ –, também o é que o serviço prostitucional reveste-se de bastantes especificidades, no que se inclui a de ser o mais íntimo de todos os serviços prestáveis.

Acresce ao problema o facto de os limites que separam a liberdade e a exploração serem, por vezes, ténues. A Lei de Proteção de Prostitutas também não trouxe qualquer mais-valia para a resolução desta realidade, pois em nenhum dos seus artigos a aborda: a lei não adianta nenhum critério para determinação de uma situação de exploração sexual aferida a partir de uma percentagem de ganho do operador do negócio em função do preço do ato de prostituição.

Independentemente dos cuidados legislativos antes referidos, e à semelhança do que se passa em qualquer ramo do Direito, também o direito laboral é constantemente violado. Também por isso, e considerado as especificidades do serviço prostitucional, incluindo a violência (psíquica, quando não até física) que muitas vezes o rodeia, somos de opinião que a prestação sexual não pode estar sujeita a um contrato de trabalho, ainda que atípico, por limitação do âmbito da subordinação.

Para os coletivos de trabalhadores sexuais BesD e Hydra, o objetivo de nenhuma prostituta ser obrigada a praticar atos sexuais contra a vontade teve, na prática, um efeito limitado. Quase todos os trabalhadores sexuais são, no papel, trabalhadores autónomos, recorrendo os gerentes dos bordéis às regras da casa: fazendo os trabalhadores sexuais concordarem em oferecerem certos serviços se quiserem trabalhar nos seus estabelecimentos ⁽¹⁵⁷³⁾.

Por fim, passamos agora a abordar a velha questão de saber se é benéfico, ou não, o registo obrigatório de quem se prostitui, o que continua a ser um importante tema de discussão legislativa. Ao passo que, como vimos, nos Países Baixos o parlamento rejeitou tal proposta em 2011, na Alemanha a solução – típica de um sistema regulamentador, como, por exemplo, o austríaco – foi acolhida. Como dissemos já, não concordamos com a medida, por acharmos que as desvantagens superam os benefícios.

oder Ausmaß der Erbringung sexueller Dienstleistungen.”. Cf. o art. 26.º, n.º 1 e n.º 2, da Lei *Prostituierenschutzgesetz*, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [20/07/2019].

¹⁵⁷² “§ 3 (1) Weisungen, die das Ob, die Art oder das Ausmaß der Erbringung sexueller Dienstleistungen vorschreiben, sind unzulässig. (2) Bei Prostituierten steht das eingeschränkte Weisungsrecht im Rahmen einer abhängigen Tätigkeit nicht der Annahme einer Beschäftigung im Sinne des Sozialversicherungsrechts entgegen”. Cf. o § n.º 3 da *Prostitutionsgesetz*, acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/prostg/_1.html [21/06/2019].

¹⁵⁷³ “The aim was, for no prostitute to be obliged to engage in sexual services against her will. However, in practice this particular part of the law showed only a limited effect. Nearly all sex workers are freelancers on paper, brothel management merely resorted to house rules – making sex workers agree to offer certain services, if they wanted to work in their establishment”. Cf. BesD / Hydra, *Written submission on the general discussion on trafficking in women and girls in the context of global migration*, Berlim, 2019, p. 2, acessível em http://www.hydra-berlin.de/fileadmin/users/main/pdf/Manifeste_und_Texte/BerichtCEDAW_02-2019.pdf [22/07/2019].

Segundo Lena Reinschmidt, a proposta legislativa implicava que as prostitutas se registassem perante as autoridades antes de começarem a trabalhar. O registo teria de ser precedido de uma consulta médica. Aquando do registo, seriam indicadas as localidades para onde a licença seria válida. Como as prostitutas são frequentemente muito móveis, a eficácia deste aspeto foi muito questionada e tornou-se num dos aspetos principais da discussão, tendo sido atingido o compromisso que o registo seria válido por todo o país ⁽¹⁵⁷⁴⁾.

A nova lei implica que o registo inclua o nome, data e lugar de nascimento, nacionalidade, um endereço para efeito de registo e um documento de identificação válido, bem como a prova da consulta médica. A pessoa que estiver a exercer a prostituição tem de trazer consigo o certificado de registo – que, a pedido, pode ser emitido com um nome fictício. O registo será válido por dois anos ou por um ano no caso de menores de 21 anos. Uma entrevista de aconselhamento integra o processo de registo, devendo a autoridade entregar informação sobre a prostituição em língua acessível à pessoa, por exemplo, na língua nativa ⁽¹⁵⁷⁵⁾.

O cartão de identificação, *Hurenausweis*, acompanha a prostituta durante o exercício da atividade, nos termos do disposto no art.º 5.º, n.º 7, da lei ⁽¹⁵⁷⁶⁾. Trabalhar sem o cartão implica multas até 1.000 Euros. As inspeções aos bordéis têm aumentado, fiscalizando a detenção de cartões de identificação ⁽¹⁵⁷⁷⁾. Independentemente de não concordarmos com o registo obrigatório, concordamos com a medida no tocante a que uma pessoa que exerça a prostituição deverá ter sempre consigo um

¹⁵⁷⁴ “[P]rostitutes must register in person with the relevant authorities prior to commencing their work. Registration is possible only after a prior medical [consultation]. The ministerial draft bill provided that, when registering, prostitutes must specify one or more municipalities for which the registration is valid. Because prostitutes are often extremely mobile, the practicality of this regulation was one of the key discussion [points]. Registration is now to be valid nationwide”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 8, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁵⁷⁵ “Name, date and place of birth, nationality and registered address must be stated when registering and a valid passport document [and] proof of a medical consultation. [The] prostitute must carry this [registration certificate] when practising prostitution. A registration certificate under an alias can be issued on request. The registration is intended to be valid for two years, and for one year for persons under 21. [A] counselling interview must be conducted as part of the registration process. [The] authority must also hand out information to the person regarding the practice of prostitution in a language which is easily understood, e.g. the native language of the prostitute”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 8, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁵⁷⁶ “§ 5 Anmeldebescheinigung; Gültigkeit: (7) Die oder der Prostituierte hat bei der Ausübung der Tätigkeit die Anmeldebescheinigung oder die Aliasbescheinigung mitzuführen”. Cf. o art. 5.º, n.º 7 da Lei *Prostituierenschutzgesetz*, acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [22/07/2019].

¹⁵⁷⁷ “Registered sex workers are subsequently required by law to carry a sex worker ID commonly known as «Hurenausweis», which in effect amounts to a special working permit. Working without the ID may result in fines up to 1.000 €. Especially brothels are increasingly inspected for the ID, it is therefore legally impossible to work without this permit in brothels”. Cf. BesD / Hydra, *Written submission on the general discussion on trafficking in women and girls in the context of global migration*, Berlim, 2019, p. 3, acessível em http://www.hydra-berlin.de/fileadmin/users/main/pdf/Manifeste_und_Texte/BerichtCEDAW_02-2019.pdf [22/07/2019] (aspas no original).

documento de identificação – que, no caso alemão, pode até conter apenas o pseudónimo profissional –, pois a apreensão destes documentos e de passaportes é uma das práticas de traficantes de pessoas e de outros exploradores sexuais ⁽¹⁵⁷⁸⁾.

Em sentido contrário, para Lilith Brouwers um trabalhador sexual trazer consigo um documento com uma quantidade significativa de informação pessoal implica que este possa tornar-se conhecido dos clientes ou de estranhos. O perigo, diz, é ainda maior para transexuais; mesmo nos casos em que é usado um pseudónimo, o resto da informação constante do cartão de identificação põe os trabalhadores sexuais em risco de serem expostos, perseguidos, chantageados ou vítimas de violência

⁽¹⁵⁷⁹⁾.

Ao longo deste trabalho constatámos que a generalidade das associações de trabalhadores sexuais tende a criticar qualquer medida que implique uma obrigação. Parece-nos que também estas entidades devem fazer um esforço para ponderarem as diferentes medidas numa perspetiva social global, de e para todas as pessoas (incluindo no que toca à segurança das pessoas clientes), sob pena de perderem credibilidade ⁽¹⁵⁸⁰⁾ e de acabarem por minar o que, legitimamente, tanto desejam: serem ouvidas sobre as soluções para os problemas que as afetam, relacionados com a sua atividade ⁽¹⁵⁸¹⁾.

¹⁵⁷⁸ Como notado pela BesD / Hydra, o registo tem por objetivo garantir que os trabalhadores sexuais não são forçados ao trabalho sexual, servindo também como autorização de trabalho na Alemanha. O Estado procura identificar vítimas de tráfico ou de exploração através do processo de registo, como que convidando as vítimas a identificarem-se. “The registration is meant to guarantee, that sex workers are not forced into sex work as well as permitted to work in Germany. The state aims to identify victims of exploitation or trafficking by registering them and thereby «inviting» them to reveal themselves as victims”. Cf. BesD / Hydra, *Written submission on the general discussion on trafficking in women and girls in the context of global migration*, Berlim, 2019, p. 3, acessível em http://www.hydra-berlin.de/fileadmin/users/main/pdf/Manifeste_und_Texte/BerichtCEDAW_02-2019.pdf [22/07/2019] (aspas no original).

¹⁵⁷⁹ “For a sex worker to carry a document with a significant amount of personal information, means this information could become known to their clients or strangers. The danger of legal names on the ID is even larger for transgender sex workers, and even if an alias is used the rest of the personal information on the ID puts sex workers at risk of outing, stalking, blackmail, or violence”. Cf. Lilith BROUWERS, “Legislation on sex work: Germany legalisation”, s/l, English Collective of Prostitutes, 2017, acessível em <http://prostitutescollective.net/2017/07/legislation-sex-work-germany-legalisation/> [22/07/2019].

¹⁵⁸⁰ Vimos na primeira parte deste trabalho que tendem a ser os clientes quem pressiona para sexo sem preservativo, tal como vimos o papel pedagógico que nesta matéria, em algumas instâncias, é reconhecido às pessoas que se prostituem. No entanto, e como exemplo da atitude de alguns coletivos de prostitutas quanto a qualquer medida que seja adotada, e apesar de as ofertas de pagamentos mais altos por sexo sem preservativo nada terem a ver com esta nova lei, veja-se o seguinte excerto, da autoria da BesD / Hydra: é proibido anunciar serviços sem preservativo. Ainda que o sexo seguro seja muito importante para os trabalhadores sexuais, de modo a permanecerem saudáveis e poderem trabalhar, reaceamos que a ilegalidade motive os clientes a oferecerem mais dinheiro. Isto pode, por sua vez, incentivar os trabalhadores sexuais sob pressão financeira ou emocional, ou sujeitos à pressão de estarem a ser explorados, a aceitarem exigências de práticas não seguras ou a concordarem nelas. “It is forbidden to advertise services without condoms. While safer sex is very important for sex workers in order to stay healthy and be able to work, we fear that the illegality motivates clients to offer more money. This may in turn incent sex workers under financial or emotional or exploitative pressure to accept unsafe demands or to agree in unsafe practices”. Cf. BesD / Hydra, *Written submission on the general discussion on trafficking in women and girls in the context of global migration*, Berlim, 2019, p. 5, acessível em http://www.hydra-berlin.de/fileadmin/users/main/pdf/Manifeste_und_Texte/BerichtCEDAW_02-2019.pdf [22/07/2019].

¹⁵⁸¹ Sobre o entendimento da BesD / Hydra quanto aos efeitos nocivos da nova lei (de estigmatização por trazerem um cartão de identificação, relativos à proteção de dados, de isolamento crescente, de emergência de novos

A generalidade das pessoas tende a trazer consigo pelo menos um documento de identificação, pelo que não vemos motivo para que tal não seja imposto a quem estiver a exercer a prostituição, até pela razão antes exposta: garantir que a pessoa não tem todos os documentos apreendidos num contexto de exploração.

Importa igualmente ter presente que as pessoas que praticam prostituição não são apenas vítimas de crimes; por vezes, são estas pessoas quem os comete, como, por exemplo, de furto, de extorsão, de gravações e fotografias ilícitas, de burla e de corrupção de substâncias alimentares – designadamente a adulteração de bebidas praticada também em estabelecimentos de sexo e de diversão noturna com o fim de desapossar os clientes de bens e de quantias avultadas ⁽¹⁵⁸²⁾. Também a pessoa cliente merece proteção e poder saber com quem está.

Sem prejuízo de as desvantagens não superarem as vantagens, admitimos que o registo obrigatório possa ser uma componente do combate à exploração sexual, mormente de vítimas de tráfico para tal, ao implicar forçosamente diferentes contactos da pessoa com autoridades estaduais, desde a área da saúde, à do emprego.

A importância deste aspeto, com o marcado intuito de combater a exploração sexual, é afirmada no 25.º, n.º 1, quarta parte, da nova Lei de Proteção de Prostitutas, ao consagrar ser obrigação do operador de uma empresa de prostituição não permitir que uma pessoa atue como prostituta no seu negócio de prostituição se reconhecer que essa pessoa não possui um certificado de registo válido. Importará, no entanto, ter em consideração que esta proteção não terá sido a única motivação do legislador, pois o sistema determina atualmente a comunicação automática dos dados de

mercados para traficantes e outros exploradores, de intervenções policiais ineficazes e de criminalização), cf. BesD / Hydra, *Written submission on the general discussion on trafficking in women and girls in the context of global migration*, Berlim, 2019, pp. 6-9, acessível em http://www.hydra-berlin.de/fileadmin/users/main/pdf/Manifeste_und_Texte/BerichtCEDAW_02-2019.pdf [22/07/2019].

¹⁵⁸² Prática que no Brasil é conhecida também pela expressão “Boa Noite Cinderela”. Este crime é praticado pela adição à bebida de uma substância (geralmente na forma líquida) que pode ser, exemplificativamente, GHB (gama-hidroxibutirato), GBL (gama-butirolactona) ou cetamina (também chamada por quetamina), pois consoante a formulação usada podem ser incolores, inodoras e praticamente sem sabor, o que dificulta a sua deteção. Sob o efeito da droga (atingido entre 10 a 20 minutos após a ingestão, verificando-se igualmente, na maior parte das vezes, perda de memória para os eventos ocorridos durante o efeito), a vítima é facilmente violada ou furtada (por a droga afetar a capacidade de discernimento, de dizer não, de resistir), podendo, entre o mais, efetuar pagamentos de qualquer quantia num terminal de pagamento automático existente no estabelecimento comercial ou ser levada até um A.T.M. para levantar a maior quantia possível, por exemplo). Quando o crime é de furto numa destas modalidades, a vítima tende a não apresentar queixa: ou por não se lembrar, ou por não querer revelar as circunstâncias (incluindo o tipo de estabelecimento) em que o crime ocorreu, realidade que joga a favor dos criminosos. Cf., entre outros, a Wikipédia, acessível, respetivamente, em https://pt.wikipedia.org/wiki/Boa_noite,_Cinderela, https://pt.wikipedia.org/wiki/%C3%81cido_gama-hidroxi%C3%ADrico, <https://pt.wikipedia.org/wiki/Cetamina> e em https://pt.wikipedia.org/wiki/Droga_sint%C3%A9tica [22/07/2019].

registo à autoridade tributária ⁽¹⁵⁸³⁾, entre outras – o que dá azo à crítica por associações de trabalhadores sexuais, designadamente por causa do receio com a proteção de dados pessoais ⁽¹⁵⁸⁴⁾.

Lilith Brouwers tece várias críticas a este sistema de registo obrigatório. Para a autora, a lei não concede nenhuns direitos novos ou benefícios aos trabalhadores sexuais ou a pessoas vítimas de exploração e de tráfico. Ao invés, cria obrigações e restrições aos trabalhadores sexuais, concedendo às autoridades nacionais mais meios de controlarem o seu trabalho. O novo processo de registo é criticado por ser invasivo, sendo improvável que tenha resultados positivos para os trabalhadores sexuais. Alguns pensam que o processo de registo tem como principal objetivo o aumento da receita de impostos. Independentemente do estatuto legal, o trabalho sexual é altamente estigmatizado e muitos trabalhadores sexuais alemães disseram que não se registarão, com medo de perderem o anonimato, o que poderá levar a que percam assim os seus meios de subsistência. Além disso, o facto de a inscrição poder ser negada poderá ser visto como uma violação do direito constitucional à liberdade de escolha vocacional ⁽¹⁵⁸⁵⁾.

Aquando da apreciação crítica do sistema austríaco, onde vigora o registo obrigatório, concluímos que um sistema de registo obrigatório de quem se prostitui tem como consequência,

¹⁵⁸³ Como, a título de exemplo, destacado por Lilith Brouwers na sua síntese sobre o atual sistema em vigor na Alemanha, “information received at registration will be forwarded to government bodies such as the tax agency”. Cf. Lilith BROUWERS, “Legislation on sex work: Germany legalisation”, s/l, English Collective of Prostitutes, 2017, acessível em <http://prostitutescollective.net/2017/07/legislation-sex-work-germany-legalisation/> [22/07/2019]. Também a BesD / Hydra refere esta questão, dizendo que os dados de identificação são inseridos numa base de dados local, sendo os registos enviados para a autoridade tributária e para as outras entidades de registo local nos sítios que o trabalhador sexual declarou como sendo os três destinos potenciais de trabalho. Os imigrantes de Estados-Terceiros têm, adicionalmente, de comprovar a sua situação legal para trabalharem na Alemanha, de modo a poderem registarem-se. “Details on personal ID are entered into a local database and the records are forwarded to the local tax office and all the other local registration offices the sex worker declares as potential 3 work destinations. Non-EU migrants additionally have to prove their legal work status in Germany in order to be able to register”. Cf. BesD / Hydra, *Written submission on the general discussion on trafficking in women and girls in the context of global migration*, Berlim, 2019, pp. 2-3, acessível em http://www.hydra-berlin.de/fileadmin/users/main/pdf/Manifeste_und_Texte/BerichtCEDAW_02-2019.pdf [22/07/2019].

¹⁵⁸⁴ Neste sentido, segundo a BesD / Hydra as preocupações acerca da segurança dos dados começam com a transmissão automática dos dados de inscrição à autoridade tributária. Tal serve para verificar se a pessoa que pretende registar-se já tem um número fiscal, seja como trabalhador sexual, seja noutra ocupação, o que é muito comum entre os trabalhadores sexuais. “Concerns about data security begin with the automatic transmission of the registration data to the tax authorities. This is to check if the registering sex worker already has a tax number, either as a sex worker or under another occupational title, which is very common among sex [workers]”. Cf. BesD / Hydra, *Written submission on the general discussion on trafficking in women and girls in the context of global migration*, Berlim, 2019, p. 6, acessível em http://www.hydra-berlin.de/fileadmin/users/main/pdf/Manifeste_und_Texte/BerichtCEDAW_02-2019.pdf [22/07/2019].

¹⁵⁸⁵ “The law doesn't grant any new rights or entitlements to sex workers or people affected by human trafficking and exploitation. Instead, it creates obligations and restrictions for sex workers, and grants local and national authorities more ways to control their work. The new required registration process is critiqued for being invasive and unlikely to have positive results for sex workers. [Some] feel that the registration process has increased tax revenue as its main [aim]. Regardless of the legal status of sex work, it is a highly stigmatised profession and many German sex workers have said they will not register out of fear of losing their anonymity, possibly causing them to lose their livelihoods. Additionally, the fact that registrations can be denied may be an infringement on the constitutional right to freedom of vocational choice”. Cf. Lilith BROUWERS, “Legislation on sex work: Germany legalisation”, s/l, English Collective of Prostitutes, 2017, acessível em <http://prostitutescollective.net/2017/07/legislation-sex-work-germany-legalisation/> [22/07/2019] (interpolação nossa).

também, a divisão entre prostituição legal e prostituição ilegal – em resultado de incumprimento da obrigação de registo. Das consequências colaterais constatáveis nestes sistemas destacamos, por um lado, o afastamento dos serviços de saúde, e, por outro, a maior vulnerabilidade das pessoas que se prostituem, quer perante o crime organizado, quer perante as autoridades.

A este propósito, citámos então Dilara Akarçeşme e Christine Nagl, que chamam a atenção para o facto de o combate aos trabalhadores sexuais não registados estar a envolver, na Áustria, também a utilização de polícias à paisana como agentes provocadores. Entre outras, esta realidade justifica o referido afastamento das autoridades e que as pessoas que se prostituem refiram ainda um tratamento degradante, de violação de direitos e da dignidade humana por parte dos agentes de autoridade ⁽¹⁵⁸⁶⁾.

Reiteramos o que dissemos a propósito da discussão em curso nos Países Baixos sobre esta questão do registo, dado que a proposta de lei de 2009 apelava à introdução do registo obrigatório, o que viria a ser eliminado a pedido do Senado, aos 9 de julho de 2013, por motivos de respeito pela privacidade.

Um sistema de registo obrigatório de quem se prostitui está vocacionado, em primeiro lugar, para a prostituição de rua e para a prostituição de interior em bordel. No entanto, e como referimos a propósito da Suécia e dos Países Baixos, a prostituição de rua está em declínio em todos os países, além do mais pelo crescente papel que a internet tem nos negócios de prostituição.

Acresce que o sistema de registo obrigatório, como instrumento de combate à exploração sexual e mecanismo de inscrição no sistema fiscal e de segurança social, apenas se justifica para quem exercer apenas a prostituição, não para as pessoas que a praticam esporadicamente, nem para as que o fazem em paralelo com outra atividade. Como vimos antes, assiste-se, nos últimos anos, a uma tendência de declínio nas formas tradicionais de prostituição, estando a aumentar as formas flexíveis, em que prostitutas independentes recrutam os seus clientes na internet e através de outros meios de comunicação social, exercendo-a no domicílio – tendência que continuará a aumentar nos próximos anos, o que dificulta a supervisão da atividade e a aplicação da lei.

¹⁵⁸⁶ “In order to tackle unregistered sex work, the state of Austria has been engaging undercover police forces as agent provocateurs. Beside the fact that the implementation of agent provocateurs is highly disputed in general since the European Court of Human Rights’ (ECHR) decision in the case Furcht vs. Germany (2014), affected sex workers report degrading behavior and violation of rights and human dignity by police officers”. Cf. Dilara AKARÇEŞME e Christine NAGL, *Policing Sex Workers In Austria. Agent Provocateurs and Rights Violations*, Salzburgo, 2018, p. 11, acessível em https://www.academia.edu/37601867/Policing_Sex_Workers_in_Austria_Agent_Provocateurs_and_Rights_Violations [15/04/2019]. Para uma exemplificação de dois casos de atuação ilegítima e desproporcionada por parte de agentes de autoridade, enquanto agentes provocadores, cf. pp. 12-13.

A propósito do exercício da prostituição no domicílio, afigura-se-nos que o legislador alemão terá ido longe de mais ao dispensar a exigência de um mandado judicial para legitimar (em caso de falta de consentimento da pessoa ocupante) a violação deste, como resulta do atual regime constante dos artigos 29.º e 31.º da nova lei, pois os abusos policiais poderão ocorrer.

As dificuldades colocadas pela nova tendência de formas de exercício da prostituição levam-nos mais longe: do mesmo modo que já afirmámos que os modelos proibicionistas, abolicionistas e neoabolicionistas são, além do mais, obsoletos para prosseguirem o fim a que se propõem, erradicar a prostituição, atrevemo-nos agora a dizer que, seja qual o for o modelo, incluindo o regulamentador e o legalizador, a prostituição será uma atividade cada vez mais difícil de supervisionar, cada vez menos passível de ser, de modo exequível e no respeito pela Lei, regulada legalmente de modo eficaz.

Com a crescente deslocação para o interior, para o âmbito da vida privada, sem intermediação de terceiros, com recurso a tecnologias da informação, a prostituição fica cada vez mais a salvo da interferência do Estado, dado o compromisso das democracias para com o respeito por diferentes direitos fundamentais (que apenas podem ser limitados nos termos da Lei, incluindo da processual penal), como, por exemplo, o da liberdade, da reserva da vida privada, inviolabilidade de domicílio e das comunicações.

5.3.3. Nova Zelândia

Como vimos aquando da descrição do quadro legal em vigor na Nova Zelândia, a idade mínima para o exercício da prostituição está fixado nos 18 anos, como nos Países Baixos e na Alemanha, estando criminalizadas todas as condutas relativas a atos sexuais contra remuneração que envolvam menores dessa idade.

A propósito do objetivo da lei consagrado no art.º 3.º da Lei da Reforma da Prostituição, Laura Barnett e Lyne Casavant realçam que esta foi concebida para, em última análise, impedir que a indústria do sexo fosse remetida para a clandestinidade. O objetivo é, ao deixar que os trabalhadores e os estabelecimentos de prostituição trabalhem às claras, criar ambientes de trabalhos mais seguros e saudáveis para as pessoas que vendem serviços sexuais ⁽¹⁵⁸⁷⁾.

¹⁵⁸⁷ “As stated in section 3 of the *Prostitution Reform [Act]* [t]he *Prostitution Reform Act* was ultimately designed to stop the sex industry from going underground. The objective, in letting sex workers and prostitution establishments come out into the open, was to create safer and healthier environments for persons selling sexual services”. CF. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 6, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019] (interpolação nossa e itálico no original).

Em termos de promoção da saúde sexual e de prevenção de D.S.T.'s, o regime legal neozelandês está conforme as recomendações que antes referimos, quer pela O.M.S. e pela O.I.T., quer pela Amnistia Internacional, entre outras entidades.

Nos termos do art.º 8.º, n.º 1 ⁽¹⁵⁸⁸⁾, é obrigatório que os donos de bordéis tomem todas as medidas razoáveis para que neles seja praticado sexo seguro e que transmitam informação sobre saúde sexual aos trabalhadores e aos clientes, incluindo pela afixação de informação nos estabelecimentos. De acordo com o art.º 9.º ⁽¹⁵⁸⁹⁾, os trabalhadores sexuais e os clientes têm o dever de utilizarem preservativos e outras barreiras adequadas a prevenirem a transmissão de D.S.T.'s em atos de sexo oral, vaginal e anal, bem como noutras práticas em que tal possa acontecer.

Destacamos pela positiva o esforço do legislador para combater a falsa sensação de segurança que criticámos nos sistemas institucionais de testes obrigatórios para rastreio de D.S.T.'s, como o austríaco. Assim, não só a violação das referidas normas é punível com multa até 10.000 \$, por força do art.º 8.º, n.º 2 ⁽¹⁵⁹⁰⁾, ou até 2.000 \$, segundo o art.º 9.º, n.º 4 ⁽¹⁵⁹¹⁾, *como sobretudo está consagrado, no art.º 9.º, n.º 2, que uma pessoa não deve, para efeito de prestar ou de receber*

¹⁵⁸⁸ “8 Operators of businesses of prostitution must adopt and promote safer sex practices. Every operator of a business of prostitution must: (a) take all reasonable steps to ensure that no commercial sexual services are provided by a sex worker unless a prophylactic sheath or other appropriate barrier is used if those services involve vaginal, anal, or oral penetration or another activity with a similar or greater risk of acquiring or transmitting sexually transmissible infections; and (b) take all reasonable steps to give health information (whether oral or written) to sex workers and clients; and (c) if the person operates a brothel, display health information prominently in that brothel; and (d) not state or imply that a medical examination of a sex worker means the sex worker is not infected, or likely to be infected, with a sexually transmissible infection; and (e) take all other reasonable steps to minimise the risk of sex workers or clients acquiring or transmitting sexually transmissible infections. [(3)] The obligations in this section apply only in relation to commercial sexual services provided for the business and to sex workers and clients in connection with those services. (4) In this section, health information means information on safer sex practices and on services for the prevention and treatment of sexually transmissible infections”. Cf. o art.º 8.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (interpolação nossa e negrito no original).

¹⁵⁸⁹ “9 Sex workers and clients must adopt safer sex practices. (1) A person must not provide or receive commercial sexual services unless he or she has taken all reasonable steps to ensure a prophylactic sheath or other appropriate barrier is used if those services involve vaginal, anal, or oral penetration or another activity with a similar or greater risk of acquiring or transmitting sexually transmissible [infections]. (3) A person who provides or receives commercial sexual services must take all other reasonable steps to minimise the risk of acquiring or transmitting sexually transmissible [infections]”. Cf. o art.º 9.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (interpolação nossa e negrito no original).

¹⁵⁹⁰ “(2) Every person who contravenes subsection (1) commits an offence and is liable on conviction to a fine not exceeding \$10,000”. Cf. o art.º 8.º, n.º 2, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019].

¹⁵⁹¹ “(4) Every person who contravenes subsection (1), subsection (2), or subsection (3) commits an offence and is liable on conviction to a fine not exceeding \$2,000”. Cf. o art.º 9.º, n.º 4, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019].

serviços sexuais comerciais, afirmar ou sugerir que um seu exame médico significa que não está infectada, ou que provavelmente está, com uma infecção sexualmente transmissível ⁽¹⁵⁹²⁾.

Além de empoderamento, a legalização da prostituição confere vantagens no âmbito da promoção da saúde e da segurança, como também Ronald Weitzer salienta. Muito à semelhança de qualquer outro negócio, a prostituição é agora regida por padrões de emprego, de saúde e de segurança. Os trabalhadores têm o direito de recusar pedidos sexuais e os trabalhadores e clientes são obrigados a praticarem sexo seguro, podendo (tal como os empregadores) serem acusados, se não o fizerem. As disputas laborais podem agora ser submetidas à autoridade para o trabalho. Desde 2003 a prática policial tornou-se progressivamente protetora de trabalhadores sexuais e de gerentes ⁽¹⁵⁹³⁾.

Um outro aspeto que é de destacar prende-se à atenção do legislador para com as pessoas que pretendam deixar o exercício da prostituição, garantindo que não será considerado não terem direito às prestações do sistema de previdência por estar estarem aptas para trabalhar, o que mostra terem sido tidas em devida conta as especificidades de que a prostituição se reveste. Assim, segundo o art.º 18.º, n.º 1, a prestação a uma pessoa, ou o direito à mesma, nos termos previsto na lei da segurança social de 2018, não pode ser cancelada, ou por qualquer forma afetada, pela recusa de continuar a trabalhar como trabalhador sexual – caso em que tal trabalho não é emprego adequado, para tal pessoa, no âmbito dessa lei ⁽¹⁵⁹⁴⁾.

Nos termos do n.º 2 do mesmo artigo, o direito a uma prestação ao abrigo da lei de prevenção de lesões, reabilitação e indemnização, de 2001, não pode ser perdido, ou por qualquer modo afetado, pela aptidão da pessoa para trabalhar como trabalhador sexual, se se recusar a tal ou a continuar a

¹⁵⁹² “(2) A person must not, for the purpose of providing or receiving commercial sexual services, state or imply that a medical examination of that person means that he or she is not infected, or likely to be infected, with a sexually transmissible infection”. Cf. o art.º 9.º, n.º 2, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019].

¹⁵⁹³ “Much like other businesses, prostitution is now governed by employment and health and safety standards. Workers have the right to refuse requests for sexual services, workers and customers are obliged to practice safe sex, and they (and employers) can be charged with an offense if they engage in unsafe [sex]. Employment disputes can be referred to Labor Inspectorate. Since 2003, police practice has become increasingly protective of sex workers and managers”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 99 (interpolação nossa).

¹⁵⁹⁴ “18 Refusal to work as sex worker does not affect entitlements. (1) A person’s benefit, or entitlement to a benefit, under the Social Security Act 2018 may not be cancelled or affected in any other way by his or her refusal to work, or to continue to work, as a sex worker (and, in this case, that work is not suitable employment for that person under that Act)”. Cf. o art.º 18.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito e sublinhado no original).

fazê-lo, esclarecendo o n.º 3 que a recusa abrange o tipo de trabalho, não um determinado serviço sexual em particular ⁽¹⁵⁹⁵⁾.

Como referido pelo Coletivo de Prostitutas da Nova Zelândia, a propósito da ajuda disponível para quem pretenda abandonar o exercício da prostituição, a abordagem neozelandesa assegurou que aqueles que querem deixar o trabalho sexual e estão a enfrentar dificuldades possam aceder a serviços, e deles beneficiarem, que lhes permitam a transição para outras ocupações. A maioria deles deixa a atividade quando quer, sem dificuldades. O Comité de Revisão da Lei da Prostituição concluiu que, apesar da percepção comum que os trabalhadores sexuais estão na atividade por desespero ou por falta de oportunidades, a maioria não está, sentindo-se alguns ofendidos por lhes ser oferecida ajuda para saírem ⁽¹⁵⁹⁶⁾.

Um dos argumentos usados a favor da legalização da prostituição prende-se se com a possibilidade de a legalização da prostituição servir para regularizar a situação irregular de migrantes profissionais do sexo, ao que voltaremos na quarta parte deste trabalho. O legislador neozelandês consagrou no art.º 19.º, n.º 1, da lei, a nosso ver bem, que o trabalho sexual – seja para um trabalhador sexual, seja para um gerente de um negócio ou para um investidor – não legitima a concessão de um visto e que não merece, nesta matéria, um tratamento de exceção ⁽¹⁵⁹⁷⁾.

Uma pessoa que seja detentora de uma autorização de entrada e permanência temporária, concedida por outro motivo, também não pode envolver-se no trabalho sexual, a nenhum dos referidos títulos, sob pena de poder ser deportada, como resulta do n.º 2 e do n.º 3 do mesmo artigo ⁽¹⁵⁹⁸⁾.

¹⁵⁹⁵ “(2) A person’s entitlements under the Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Act 2001 may not be lost or affected in any other way by his or her being capable of working as a sex worker if he or she refuses to do, or to continue to do, that kind of work. (3) In this section, refusal means a refusal to do this kind of work in general, rather than a refusal of a particular job or at a particular time”. Cf. o art.º 18.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (sublinhado no original).

¹⁵⁹⁶ “The New Zealand approach has ensured that those who want to leave sex work and are having difficulty doing so have access to, and are given, appropriate services that allow them to transition from sex work to other occupations. The vast majority of sex workers leave when they want, without any difficulty. The government appointed Prostitution Law Review Committee (PLRC) found that «While there is a common perception that sex workers are in the industry through desperation or lack of choice, most are not, and some may be offended by being offered assistance to leave» (PLRC, 2008: 70)”. Cf. New Zealand Prostitutes’ Collective, *Written evidence submitted by New Zealand Prostitutes’ Collective*, s/l, s/d, § n.º 10, acessível em <http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/home-affairs-committee/prostitution/written/29308.pdf> [01/08/2019] (aspas no original).

¹⁵⁹⁷ “19 Application of Immigration Act 2009. (1) No visa may be granted under the Immigration Act 2009 to a person on the basis that the person (a) has provided, or intends to provide, commercial sexual services; or (b) has acted, or intends to act, as an operator of a business of prostitution; or (c) has invested, or intends to invest, in a business of prostitution”. Cf. o art.º 19.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito e sublinhado no original).

¹⁵⁹⁸ (2) It is a condition of every temporary entry class visa granted under the Immigration Act 2009 that the holder of the visa may not, while in New Zealand, (a) provide commercial sexual services; or (b) act as an operator of a New

Sem prejuízo do que ainda diremos a este propósito, vimos já que a prostituição reveste-se de especificidades que a distinguem muito de outros trabalhos, desde logo pelo grau de intimidade que lhe é inerente, e que é desempenhada por pessoas estrangeiras em percentagem significativa, frequentemente mais de 50% do total de quem a pratica num dado país. Vimos igualmente que os contornos entre a exploração sexual e a prostituição são, por vezes, esbatidos, de difícil perceção até para algumas pessoas envolvidas, para o que contribui não só a diferença de ganho auferido se comparados países com níveis de riqueza diferente (que é o que sucede na esmagadora maioria dos casos, em que pessoas migram de países pobres, ou em desenvolvimento, para países ricos para aí exercerem a prostituição), como também o próprio facto de estarem no estrangeiro.

Estas realidades subjazem à decisão dos legisladores dos Países Baixos e da Alemanha, com um regime nesta parte idêntico ao da Nova Zelândia, de apenas permitirem o exercício da prostituição aos seus nacionais ou a estrangeiros que, por outro motivo, estejam regularmente em território nacional. Trata-se de uma medida disuasora das redes de auxílio à imigração ilegal – que, não raramente, após a chegada da pessoa migrante encetam um processo de exploração – bem como das de tráfico de pessoas para exploração sexual.

Notamos ainda o respeito do legislador neozelandês pelo princípio da inviolabilidade do domicílio; não havendo consentimento do ocupante, o domicílio apenas pode ser inspecionado pelas autoridades se estiverem munidas de um mandado judicial, como consagrado no art.º 27.º da lei ⁽¹⁵⁹⁹⁾, decisão mais conforme às exigências de um Estado de Direito do que a atual solução alemã, desde 2017.

Das várias definições constantes do art.º 4.º, n.º 1, e do art.º 5, este relativo à definição de operador de bordel, e na linha do que antes defendemos, duas impõem que as comentemos, pois prendem-se a duas questões que para nós são essenciais: por um lado, a possibilidade de as pessoas que se prostituem poderem trabalhar juntas sem que a habitação em que o fazem seja considerada um bordel, para efeito, entre outros, de licenciamento e, por outro lado, a admissibilidade de um contrato de trabalho prostitucional.

Zealand business of prostitution; or (c) invest in a New Zealand business of prostitution. (3) It is sufficient reason for the Minister of Immigration or an immigration officer to determine that a temporary entry class visa holder is liable for deportation under section 157 of the Immigration Act 2009 if the Minister or the officer believes, on reasonable grounds, that the holder is engaged in any of the things listed in subsection (2) (a) to (c) of this section". Cf. o art.º 19.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (sublinhado no original).

¹⁵⁹⁹ "27 Entry of homes". Cf. o art.º 27.º, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [30/07/2019] (negrito no original).

No tocante à possibilidade de as pessoas que se prostituem poderem trabalhar juntas, em pequeno número, sem que a habitação em que o fazem seja considerada um bordel, para efeito de licenciamento, entre outros, concordamos com a decisão do legislador da Nova Zelândia, pois tem em consideração a realidade de muitas pessoas preferirem prestar o trabalho sexual ao domicílio.

Para tal não terá sido indiferente que em algumas cidades – como resultado das restrições impostas ao exercício da prostituição e localização de bordéis, por alguns governos locais – tornou-se impossível encontrar um local onde, na prática e apesar de tals ser contrário à lei, seja lícito o exercício da prostituição. Este uso do poder regulamentador local para proibir, ou limitar grandemente, a prostituição frustrou os defensores da descriminalização levada a cabo pela *Prostitution Reform Act*, cujo impacto foi seriamente mitigado pelos poderes locais e seus controlos ⁽¹⁶⁰⁰⁾.

Efetivamente, uma das facetas controversas da regulação ao nível local tem sido a da localização dos bordéis. Como nos dá conta Ronald Weitzer, algumas jurisdições tentaram relegar os bordéis para uma pequena parte do seu território; Christchurch fê-lo confinando os bordéis a 1% da cidade, excluindo assim os pequenos bordéis que já existiam em áreas residenciais. Num processo judicial de 2005, a sentença foi a favor dos donos de bordéis, tendo sido fundamentada com o facto de a política ser demasiado restritiva geograficamente, resultando numa proibição de facto para os donos dos bordéis pequenos. Um caso semelhante em Auckland, em 2006, foi também decidido a favor mas um, em Hamilton, em 2007, foi decidido a favor da cidade, por as três zonas existentes não serem tão restritivas ⁽¹⁶⁰¹⁾.

Tendo em conta estas dificuldades colocadas pelos poderes locais, importa então que se atente nas definições constantes do art.º 4, n.º 1, da lei. Assim, vemos que a de um pequeno bordel operado pelo dono significa um bordel no qual não trabalham mais de 4 trabalhadores sexuais e no

¹⁶⁰⁰ “In some cities, these limitations have made it almost impossible to find a location where it would be legal to practise prostitution. This use of local regulatory power to essentially prohibit, or severely limit, prostitution has frustrated advocates of decriminalization, who see that the impact of the *Prostitution Reform Act* has been seriously mitigated by such local controls”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 8, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [26/05/2019].

¹⁶⁰¹ “Some jurisdictions have tried to [relegate brothels] to a very small part of the district. [Christchurch] did so, confining brothels to 1 percent of the [city] and [thereby] excluding the [small] brothels that already existed in residential areas. A court challenge in 2005 was resolved in favor of the brothel owners. The ruling stated that the [city’s] approach was much too restrictive geographically and amounted to a de facto prohibition on small owner-operated brothels. A similar court case in Auckland in 2006 was resolved in [favor] as well, but a 2007 challenge to the city of [Hamilton] was decided in favor of the city because the three [zones] were not so restrictive”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 98 (interpolação nossa).

qual cada um deles mantém o controlo sobre os seus ganhos da prostituição aí realizada ⁽¹⁶⁰²⁾, constando do n.º 2 do art.º 5 a clarificação de que apesar do n.º 1, um trabalhador sexual que trabalhe num pequeno bordel operado pelo dono não é considerando um operador desse negócio de prostituição e que, para efeito da lei, tal estabelecimento não tem um operador ⁽¹⁶⁰³⁾.

Não havendo um operador não se aplicam os artigos 34.º e seguintes, relativos aos certificados exigidos a um operador, como explicitamente confirmado no art.º 34.º, n.º 3, segundo o qual se uma pessoa for acusada, nos termos do n.º 2, e afirmar que não é um operador mas sim trabalhador num pequeno bordel operado pelo dono e que não é dono de qualquer outro negócio de prostituição, compete à pessoa acusada provar tal afirmação, à luz da experiência comum ⁽¹⁶⁰⁴⁾.

Ora, como vimos antes, a prostituição desloca-se cada vez mais da rua para o interior, sendo a angariação através da internet e de outros meios de comunicação a forma que é atualmente privilegiada. Para a preferência pelo trabalho em habitação, em vez de num bordel, concorrem razões como a de nem todas as pessoas que se prostituem terem na prostituição o único trabalho, de nem todas a praticarem de modo continuado mas sim esporadicamente e, também, o facto de o estigma condicionar a decisão de a pessoa se expor a trabalhar num bordel ou noutra estabelecimento afim.

Por isso, é muito importante para as pessoas que se prostituem poderem trabalhar juntas sem que incorram em responsabilidade criminal por organização de prostituição, por lenocínio, pois é uma forma de prestarem segurança umas às outras. Concordamos igualmente com o critério legislativo das 4 pessoas por domicílio, por nos parecer ajustado à tipologia da maior parte das habitações, permitindo assim que, pelo menos, uma pessoa possa estar disponível para receber as pessoas clientes enquanto as outras trabalham e, se necessário, prestar auxílio, chamando as autoridades, se for caso disso.

¹⁶⁰² “4 Interpretation. (1) [small owner-operated brothel] means a brothel (a) at which not more than 4 sex workers work; and (b) where each of those sex workers retains control over his or her individual earnings from prostitution carried out at the brothel”. Cf. o art.º 4.º , n.º 1, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019] (interpolação nossa e negrito no original).

¹⁶⁰³ “5 Definition of operator. [(2)] Despite anything in subsection (1), a sex worker who works at a small owner-operated brothel is not an operator of that business of prostitution, and, for the purposes of this Act, a small owner-operated brothel does not have an operator”. Cf. o art.º 5.º , n.º 2, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019] (interpolação nossa e negrito no original).

¹⁶⁰⁴ “34 Operators of businesses of prostitution to hold certificates. [(3)] If a person who is charged under subsection (2) claims that he or she is not an operator because he or she is a sex worker at a small owner-operated brothel and is not an operator of any other business of prostitution, it is for the person charged to prove that assertion on the balance of probabilities”. Cf. o art.º 34.º , n.º 3, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (interpolação nossa e negrito no original).

Os modelos proibicionista, abolicionista e neoabolicionista, proibindo todos os atos que facilitem o exercício da prostituição, têm como consequência que o arrendamento para o exercício de prostituição seja ilícito, dando azo a que as pessoas que se prostituem no domicílio sejam despejadas por causa da sua atividade.

Esta realidade é referida também pelo Coletivo de Prostitutas da Nova Zelândia ao *Home Affairs*, no Reino Unido. A legislação neozelandesa, ao permitir que quem se prostitui o possa fazer em casa, contrasta pela positiva com os efeitos do modelo sueco, que aumenta o estigma sobre os trabalhadores sexuais, incluindo ações de despejo motivadas pelo exercício da prostituição, dando o exemplo da Noruega, que, como vimos, adotou igualmente o modelo neoabolicionista. Como o próprio Coletivo diz, na avaliação da sua própria lei, o governo sueco admitiu que a lei aumentou o estigma contra os trabalhadores sexuais, tendo aumentado outros efeitos negativos. O Coletivo de Prostitutas da Nova Zelândia tem conhecimento da Operação Casa Livre, na Noruega, pela qual os trabalhadores sexuais foram deliberadamente postos na situação de sem-abrigo, num esforço para “abolir” o trabalho sexual ⁽¹⁶⁰⁵⁾.

Um outro aspeto a destacar pela positiva é o que se prende à inexistência de um registo de trabalhadores sexuais. Não obstante a nova Lei de Proteção de Prostitutas na Alemanha, em 2017, ter adotado soluções da lei neozelandesa, de 2003, não seguiu o exemplo de não existir na Nova Zelândia um registo obrigatório de trabalhadores sexuais. A propósito desta solução, Ronald Weizer fala de uma substituição do registo dos trabalhadores sexuais por um licenciamento de bordéis; ou seja, em vez de aqueles se registarem, cumpre a estes seguirem uma série de preceitos ligados ao licenciamento e funcionamento dos estabelecimentos.

¹⁶⁰⁵ “In its evaluation of their law, the Swedish Government admitted that their law increased stigma against sex workers, and increased a number of other negative effects. NZPC is also aware of Operation House Free in Norway, where sex workers are deliberately made homeless in an effort to «abolish» sex work”. Cf. New Zealand Prostitutes’ Collective, *Written evidence submitted by New Zealand Prostitutes’ Collective*, s/l, s/d, § n.º 5, acessível em <http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/home-affairs-committee/prostitution/written/29308.pdf> [01/08/2019] (aspas no original). A propósito desta operação, referimos um artigo publicado no jornal *online The Nation*, “Amnesty International Calls for an End to the «Nordic Model» of Criminalizing Sex Workers”, em que estes despejos de trabalhadores sexuais são igualmente referidos. Como explicado no artigo, a polícia ia depois ter com o senhorio, afirmando que tentaria deduzir uma acusação por promoção de prostituição, a menos que a venda de sexo no apartamento arrendado cessasse. Uma carta da polícia, obtida pela Amnistia Internacional, informava os senhorios que as atividades de prostituição constituem motivo para terminar o arrendamento imediatamente. A operação *Homeless* foi oficialmente terminada há alguns anos, mas a Amnistia Internacional denuncia que os trabalhadores sexuais ainda enfrentam despejos rotineiramente. No original, “[p]olice would then go to the apartment’s landlord, stating that they will seek to bring charges for promoting prostitution against them unless selling sex ceases in the apartment. One police letter Amnesty obtained informed landlords, «Prostitution activities will normally give you reason to cancel the tenancy immediately». Operation Homeless was officially closed a few years back, but Amnesty reports sex workers still face evictions routinely”. A notícia, de 26/05/2016, está acessível em <https://www.thenation.com/article/amnesty-international-calls-for-an-end-to-the-nordic-model-of-criminalizing-sex-workers/> [01/08/2019] (aspas no original).

Como diz o autor, o anterior sistema – em que as pessoas que se prostituíam nos salões de massagens tinham de se registar, desde 1978 até 2003 –, foi substituído pela certificação de bordéis com três (leia-se quatro) ou mais trabalhadores, mudando o licenciamento dos trabalhadores para os donos dos negócios. A exigência de certificação dos estabelecimentos não levou a um sistema de espaços legais e de espaços ilegais, em grande medida por não ser oneroso ou caro como noutros países. Em entrevistas com donos de bordéis constatou-se que as certificações não eram difíceis de obter, além de que o cumprimento dos deveres aparentava ser bom. Mais ainda, as inspeções pelas autoridades aos estabelecimentos eram bem recebidas, sem resistência; parecia que os donos estavam ansiosos por serem vistos a atuarem profissionalmente, como num qualquer outro negócio da localidade ⁽¹⁶⁰⁶⁾.

Tendo em conta esta constatação, bem como as queixas vindas dos Países Baixos quanto às dificuldades e custos de licenciamento, importa retermos que um processo de licenciamento deverá ser claro, acessível e distinguir os diferentes conceitos de negócio e contextos em que a prostituição de interior é exercida, desde pequenos apartamentos a grandes casas de prostituição – que em Portugal são eufemisticamente (ainda que sem qualquer necessidade) tratadas por *boîtes* e por *casas de alterne*.

Veremos agora os aspetos da lei neozelandesa que consideramos serem negativos, pelo que passamos então de imediato ao outro comentário que as definições constantes dos artigos 4.º e 5.º nos impõem – desta feita o relativo aos contratos de trabalho. Não concordamos com a solução legislativa da consagração da possibilidade de celebração de um contrato de trabalho entre o operador de um bordel e a pessoa que se prostitui, permitindo até a lei, entre o mais, que seja aquele a determinar o preço do serviço, tal como permite que seja aquele a receber o pagamento ou uma proporção dele, fazendo-o sem o estabelecimento de um qualquer critério, ou limite, a partir do qual se estará perante uma situação de exploração sexual pelo operador do negócio.

Segundo o art.º 5.º, n.º 1, al.b) e al. c), um operador num negócio de prostituição significa uma pessoa que, sozinha ou com outras, opera, controla ou gere um negócio e inclui, sem limitação, qualquer pessoa que, nos termos da al. (b) determine: (i) quando ou onde um trabalhador sexual

¹⁶⁰⁶ “The previous system whereby sex workers were [registered] has been replaced with certification of brothels that employ three or more workers, shifting the licensing from workers to business owners. The certification requirement had not led to [a] system of legal and illegal sex venues, largely because it is not as onerous or costly as licensing in some other places. [In] interviews with brothel owners found that «certificates were not seen to be difficult to [obtain]». In addition, compliance appeared to be good. Moreover, inspections of sex premises by the authorities have been welcomed, not resisted. [It] seemed that they were keen to be seen to be acting professionally, as any other business in the community”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 99 (interpolação nossa e aspas no original).

trabalhará, ou (ii) as condições em que os trabalhadores sexuais trabalham no negócio, ou (iii) a quantia de dinheiro, ou proporção desta, que um trabalhador sexual recebe como pagamento de prostituição, ou, al. c), é uma pessoa que emprega, supervisiona ou dirige uma pessoa que faça algo do referido em b) ⁽¹⁶⁰⁷⁾.

Também o art.º 4.º, n.º 1, al. b), consagra o recebimento do preço por terceiro, pois da definição de serviços sexuais comerciais vemos que são aqueles providenciados contra pagamento ou outra recompensa, independentemente de ser satisfeita à pessoa que presta o serviço ou *a outrem* ⁽¹⁶⁰⁸⁾. Do art.º 7.º consta apenas que nenhum contrato de provisão, ou de intermediação para provisão, de serviços sexuais comerciais será ilegal e nulo por violação da ordem pública ou de motivos semelhantes ⁽¹⁶⁰⁹⁾.

Não nos parece adequado que o legislador não defina qualquer critério de aferição de uma prática exploratória. Há que manter presente que frequentemente a fronteira entre a prostituição e a exploração de outrem é muito ténue, independentemente da dificuldade de a própria pessoa a estabelecer, como referimos antes.

Independentemente do crime previsto no art.º 16.º ⁽¹⁶¹⁰⁾, respeitante a levar ou obrigar outrem a prestar serviços sexuais ou os ganhos deles resultantes, tendo em consideração as dificuldades referidas, bem como as especificidades do serviço, pelas razões que já avançámos, não nos parece que seja suficiente a salvaguarda inscrita pelo legislador no art.º 17.º, n.º 1 e n.º 2. Nos termos do n.º 1 deste artigo, independentemente do conteúdo do contrato de provisão de serviços sexuais, qualquer pessoa pode, a todo o tempo, recusar prestar, ou continuar a prestar, um serviço sexual a outra

¹⁶⁰⁷ “(1) In this Act, operator, in relation to a business of prostitution, means a person who, whether alone or with others, owns, operates, controls, or manages the business; and includes (without limitation) any person [who] (b) determines (i) when or where an individual sex worker will work; or (ii) the conditions in which sex workers in the business work; or (iii) the amount of money, or proportion of an amount of money, that a sex worker receives as payment for prostitution; or (c) is a person who employs, supervises, or directs any person who does any of the things referred to in paragraph (b)”. Cf. o art.º 5.º, n.º 1, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019] (interpolação nossa e negrito no original).

¹⁶⁰⁸ “4. 1 commercial sexual services means sexual services [that] (b) are provided for payment or other reward (irrespective of whether the reward is given to the person providing the services or another person)”. Cf. o art.º 4.º, n.º 1, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019] (interpolação nossa e negrito no original).

¹⁶⁰⁹ “7 Contract for provision of commercial sexual services not void. No contract for the provision of, or arranging the provision of, commercial sexual services is illegal or void on public policy or other similar grounds”. Cf. o art.º 7.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019] (negrito no original).

¹⁶¹⁰ “16 Inducing or compelling persons to provide commercial sexual services or earnings from prostitution”. Cf. o art.º 16.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019] (negrito no original).

pessoa. Segundo o n.º 2, o facto de uma pessoa outorgar um contrato de prestação de serviço sexual não constitui, por si próprio, consentimento para efeito criminal, se não consentir ou se retirar o consentimento à prestação de um serviço sexual ⁽¹⁶¹¹⁾.

Outra particularidade da lei neozelandesa que destacamos pela negativa é a de não ter estabelecido, ainda que de forma minimalista, os requisitos físicos dos espaços onde funcionem bordéis e estabelecimentos afins. Não obstante o rigor posto nas disposições relativas à obtenção de um certificado de operador, no que toca aos espaços onde se desenrolam negócios de sexo o legislador contentou-se com uma remissão genérica para a lei das condições de saúde e de higiene no trabalho, o que é de criticar, tanto mais que a delegação feita nas autoridades locais prende-se a critérios de localização e de limitação da publicidade, não às condições que os espaços devem ter à partida.

Depois de termos assinalado o que nos parecem os aspetos mais positivos e negativos da lei, cumpre agora referir as principais conclusões a que chegou o Comité de Revisão da Lei da Prostituição, criado pela mesma para aferir o impacto da mudança legislativa. Este Comité, como referem também Laura Barnett e Lyne Casavant, é integrado por membros indicados pelo coletivo de prostitutas da Nova Zelândia, pelos ministros da justiça, das mulheres e juventude, saúde, polícia, comércio e governo local. O resultado da avaliação foi divulgado em maio de 2008 ⁽¹⁶¹²⁾.

Para tal, o Comité examinou estatísticas e concluiu, contrariamente à opinião pública, que não tinha havido uma mudança significativa no número de pessoas envolvidas na prostituição desde a entrada em vigor da lei ⁽¹⁶¹³⁾. Numa avaliação de 2008, o Comité concluiu que o número de prostitutas tinha permanecido praticamente o mesmo que antes da legalização e que não tinha havido um

¹⁶¹¹ “17 Refusal to provide commercial sexual services. (1) Despite anything in a contract for the provision of commercial sexual services, a person may, at any time, refuse to provide, or to continue to provide, a commercial sexual service to any other person. (2) The fact that a person has entered into a contract to provide commercial sexual services does not of itself constitute consent for the purposes of the criminal law if he or she does not consent, or withdraws his or her consent, to providing a commercial sexual service”. Cf. o art.º 17.º, n.º 1 e n.º 2, da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019] (negrito no original).

¹⁶¹² “[A] Prostitution Law Review Committee made up of individuals nominated by the New Zealand Prostitutes’ Collective and the ministers of Justice, Women’s and Youth Affairs, Health, Police, Commerce, and Local Government. The committee’s evaluation was released in May [2008]”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 8, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [26/05/2019].

¹⁶¹³ “The committee examined statistics, and concluded that, contrary to public opinion, there had been no dramatic change in the numbers of people involved in the sex industry since the *Prostitution Reform Act* had come into force”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 8, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [26/05/2019].

aumento de menores de idade. Além disso, mais de 90% sabiam terem direitos legais, incluindo de emprego, conferidos pela nova lei; dois terços sentia que a lei lhes dera mais alento para recusar um cliente ou os seus pedidos e uma maioria de 57% sentia que a atitude da polícia tinha mudado para melhor desde a entrada em vigor da lei ⁽¹⁶¹⁴⁾.

No respeitante à exploração sexual, o Comité concluiu que 60% dos trabalhadores sexuais se sentiam com mais poder para recusarem clientes com a lei do que sem ela, que 4% referiam terem sido pressionados por outra pessoa a entrarem na indústria do sexo e que 1,3% das pessoas na indústria eram menores de 18 anos. Os trabalhadores sexuais mostravam-se mais propensos a reportarem à polícia incidentes de violência e, por fim, o Comité concluiu que – apesar de haver problemas relativos aos regulamentos locais respeitantes à prostituição de rua e à localização de pequenos bordéis em áreas residenciais – a descriminalização da prostituição estava a funcionar ⁽¹⁶¹⁵⁾.

Também o Coletivo de Prostitutas da Nova Zelândia afirma que a descriminalização de todos os setores da indústria do sexo permite aos trabalhadores denunciarem os casos de exploração, quando acontecem. Além disso, num ambiente descriminalizado, os clientes são os que muitas vezes denunciam os casos de exploração às autoridades; a criminalização do cliente impede que tal suceda ⁽¹⁶¹⁶⁾.

No geral, como diz Ronald Weitzer, o Comité concluiu que a legalização tinha atingido muitos dos seus objetivos e que a maioria dos indivíduos envolvidos no trabalho sexual estavam melhor agora

¹⁶¹⁴ “The Act established a Prostitution Law Review Committee (PLRC). [A] major evaluation in 2008 indicated that the number of prostitutes has remained about the same as prior to legalization and that there had been no increase in the number of underage workers. In addition, more than 90 percent of [prostitutes] were aware that they had legal and employment rights under the new law; two-thirds felt that the law gave them more leverage to refuse a client or his requests; and a majority (57 percent) felt that police attitudes had changed for the better since the passage of the law”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 99 (interpolação nossa).

¹⁶¹⁵ “Concerning exploitation, the committee found that 60% of sex workers felt that they had more power to refuse clients under the *Prostitution Reform Act* than without it, and 4% said they had been pressured into the sex industry by another person. The committee found that 1.3% of persons in the sex industry were under 18 years of age. [Sex] workers also [appeared] more willing to report incidents of violence to police. [Ultimately], the committee’s report concluded that despite some local frustrations with respect to street prostitution and the operation of small owner-operated brothels in residential neighbourhoods, decriminalization of prostitution in New Zealand was working”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), pp. 8-9, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [26/05/2019] (interpolação nossa e itálico no original).

¹⁶¹⁶ “Decriminalising all sectors of the sex industry allows sex workers to come forward when such exploitation happens. Furthermore, in a decriminalised environment, clients are often the ones to report such exploitation to the authorities. Criminalising clients would prevent this”. Cf. New Zealand Prostitutes’ Collective, *Written evidence submitted by New Zealand Prostitutes’ Collective*, s/l, s/d, § n.º 12, acessível em <http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/home-affairs-committee/prostitution/written/29308.pdf> [01/08/2019].

do que sob o anterior sistema ⁽¹⁶¹⁷⁾. Ainda assim, como o autor nota, nem todas as conclusões são de teor positivo. As condições de trabalho permaneceram inadequadas e os trabalhadores algo desconfiados das autoridades. Além disso, a descriminalização parece pouco ter feito para contrariar o, profundamente entranhado, estigma moral e social associado ao trabalho sexual ⁽¹⁶¹⁸⁾.

A propósito desta realidade e da legalização dos bordéis, nos Países Baixos e na Alemanha, dissemos que nem por isso a prostituição passou a ser considerada uma profissão como as outras, e que nem o poderia ser, pois além de se revestir de bastantes especificidades – e como também Ronald Weitzer refere – o estigma e a afirmação de que a prostituição é imoral não desaparecem magicamente após a legalização ⁽¹⁶¹⁹⁾.

Terminamos esta apreciação crítica chamando a atenção, uma vez mais, para o facto de uma das consequências inevitáveis de um sistema regulamentador ou de um sistema legalizador ser a da emergência da distinção entre prostituição legal e ilegal, de universos paralelos, numa expressão de Ronald Weitzer, pois, como diz o autor, a legalização cria universos paralelos, de trabalho sexual legal e ilegal, dado que haverá sempre categorias de trabalhadores que não são elegíveis à luz do sistema legal. Acresce que alguns dos trabalhadores e donos de negócios que o são podem preferir operar à sombra do setor legal, devido a questões relativas a impostos, licenciamento e registo, testes de saúde obrigatórios, entre outros ónus ⁽¹⁶²⁰⁾.

6. A coexistência de modelos no Reino Unido

6.1. Ilustração no quadro normativo

A regulação jurídica da prostituição é, além de palco de controvérsia, complexa. Em vários países, a sua regulação não é feita ao nível nacional, competindo aos governos dos diferentes

¹⁶¹⁷ “Overall, the PLRC concluded that legalization had achieved many of its objectives and that the majority of the individuals were better off now than under the prior system”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 100.

¹⁶¹⁸ “[E]mployment conditions remained inadequate, and workers remained somewhat distrustful of the authorities. Moreover, decriminalization seems to have done little to counter the «deeply ingrained moral and social stigma attached to working in the sex industry»”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 99-100 (aspas no original).

¹⁶¹⁹ “Stigma and claims that prostitution is «immoral» do not magically disappear postlegalization”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 100 (aspas no original).

¹⁶²⁰ “Legalization creates parallel universes of legal and illegal sex work as there will always be some categories of workers who are not eligible under the legal [system]. Some of those workers and business owners who are eligible may prefer to operate in the shadows of the legal sector, due to concerns over taxation, licensing and registration, mandatory health checks and other «burdens»”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 100 (interpolação nossa e aspas no original).

territórios – aos Estados, no caso de países federados, ou às Províncias ⁽¹⁶²¹⁾, nos Estados que integram, por exemplo, a *Commonwealth* – legislar sobre o assunto, tal como sobre outras matérias. Também no Reino Unido ⁽¹⁶²²⁾ a legislação não é una, bastando para o exemplificar a Inglaterra e o País de Gales, com um quadro normativo fragmentado de pendor fortemente abolicionista, e a Irlanda do Norte, que adotou o modelo neoabolicionista a 1 de junho de 2015.

6.1.1. Inglaterra e País de Gales

O quadro legal referente à prostituição atualmente em vigor na Inglaterra e no País de Gales pode ser resumido com uma frase de um artigo do jornal *The Guardian*, a propósito de uma análise que concluiu que a criminalização do trabalho sexual normaliza a violência: no Reino Unido, em Inglaterra, na Escócia e no País de Gales, vender sexo é legal mas quase todas as atividades à sua volta são ilegais, é ilegal trabalhar com um(a) amigo(a) por razões de segurança, porque tal é classificado como um bordel e os bordéis são ilegais. Angariar clientes na rua é ilegal ⁽¹⁶²³⁾.

Os principais instrumentos legislativos relativos à prostituição são o *Policing and Crime Act 2009*, em especial a parte 2, nos artigos 14.º a 21.º e 27.º, respeitantes a crimes sexuais e a estabelecimentos sexuais ⁽¹⁶²⁴⁾, e o *Sexual Offences Act 2003* ⁽¹⁶²⁵⁾, sobretudo a parte 1, nos artigos 51.º A a 56.º; outras leis anteriores que estatuem sobre prostituição continuam parcialmente em vigor.

O regime jurídico da prostituição é todo ele complexo, “complicado e confuso” como Gavin Shuker diz ⁽¹⁶²⁶⁾ – no prefácio do relatório parlamentar de todos os partidos sobre a prostituição, *Shifting the Burden*, de março de 2014 ⁽¹⁶²⁷⁾.

¹⁶²¹ Como antes já vimos, as divisões administrativas dos países estão sujeitas a diferentes nomenclaturas; aos dois exemplos acima dados podemos acrescentar o dos Cantões na Suíça.

¹⁶²² Referimos em nota o facto de, em diferentes artigos, nem sempre ser feita a distinção entre Inglaterra, Grã-Bretanha (Inglaterra, País de Gales e Escócia) e Reino Unido (Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, juntamente com outros territórios insulares – ainda que alguns apenas confederados).

¹⁶²³ “[I]n the UK, in England, Scotland and Wales selling sex is legal but almost all activities around it are not. It’s illegal to work with a friend for safety, as this is classed as a brothel and brothels are illegal. Soliciting on the street is illegal”. Cf. *The Guardian*, “Criminalisation of sex work normalises violence, review finds”, edição de 11 de dezembro de 2018, acessível em <https://www.theguardian.com/society/2018/dec/11/criminalisation-of-sex-work-normalises-violence-review-finds> [13/05/2019].

¹⁶²⁴ A lei *Policing and Crime Act 2009* está acessível em <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/26/contents> [17/06/2017].

¹⁶²⁵ A lei *Sexual Offences Act 2003* está acessível em <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/contents> [17/06/2017].

¹⁶²⁶ “We report that legislation is complicated and confusing”. Cf. All-Party Parliamentary Group on Prostitution and the Global Sex Trade, *Shifting the Burden. Inquiry to assess the operation of the current legal settlement on prostitution in England and Wales*, s/l, 2014, p. 2, acessível em <https://appgprostitution.files.wordpress.com/2014/04/shifting-the-burden.pdf> [18/11/2018].

¹⁶²⁷ *Invertendo o ónus*, em português.

Em síntese, na Inglaterra e no País de Gales é proibida a procura e a oferta ⁽¹⁶²⁸⁾ de serviços sexuais em *locais públicos*, bem como a intermediação e a exploração de serviços de prostituição – proxenetismo, *pandering* ou *pimping* – e de bordéis, os quais são ilegais. Tratando-se de um *local privado*, a compra e venda de atos sexuais não é ilícita desde que a negociação seja por contacto direto e individual, não podendo ocorrer em local onde, eventualmente, outra pessoa preste serviços sexuais, pois se a pessoa que vende o serviço sexual estiver acompanhada por outra que também os preste a conduta já é proibida por ser considerado que se trata de um bordel.

A noção de bordel na lei inglesa serve para exemplificar a complexidade que referimos. Assim, bordel é o local onde mais que uma pessoa – mulher ou, desde a lei *Sexual Offences Act 1967* ⁽¹⁶²⁹⁾, homem – ofereça uma relação sexual, ainda que não em simultâneo, gratuitamente ou mediante remuneração, e independentemente do título jurídico de ocupação (por propriedade ou por arrendamento, por exemplo), conforme resulta dos artigos 33.º a 35.º da lei *Sexual Offences Act 1956* ⁽¹⁶³⁰⁾. As sanções relativamente à detenção ou exploração de *borderel para prostituição*, como o legislador inglês refere, constam do artigo 33.º A da lei *Sexual Offences Act 1956* ⁽¹⁶³¹⁾ e do art.º 55.º da lei *Sexual Offences Act 2003*.

Noutra definição, para o Serviço da Procuradoria da Coroa, *Crown Prosecution Service*, um bordel é um lugar onde a pessoas de sexos opostos é permitido envolverem-se em relações sexuais ilícitas, independentemente de a mulher ser prostituta ou não. Não é essencial demonstrar que o local é de facto usado para efeitos de prostituição, que envolve o pagamento dos serviços efetuados. Um bordel existe onde uma mulher oferecer relações sexuais, ainda que não cobre por tal. O art.º 6.º da lei *Sexual Offences Act 1967* estabelecia que os locais destinados à prática de atos homossexuais lascivos seriam tratados como bordéis, para efeito dos artigos 33.º a 35.º da lei ⁽¹⁶³²⁾.

¹⁶²⁸ Seja a oferta passiva, por mera permanência num local, *loitering*, ou ativa, por solicitação, *soliciting*.

¹⁶²⁹ A lei *Sexual Offences Act 1967* está acessível em http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1967/60/pdfs/ukpga_19670060_en.pdf [18/11/2018].

¹⁶³⁰ A lei *Sexual Offences Act 1956* está acessível em <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/4-5/69/contents> [18/11/2018].

¹⁶³¹ Este art.º 33.º A foi aditado pela lei *Sexual Offences Act 2003*.

¹⁶³² “A brothel is defined as «a place where people of opposite sexes (but see paragraph below) are allowed to resort for illicit intercourse, whether the women are common prostitutes or not». It is not essential to show that the premises are in fact used for the purposes of prostitution (which involves payment for services rendered); a brothel exists where women offer sexual intercourse without [charging]. Section 6 of the Sexual Offences Act 1967 provides that «Premises which are resorted to for the purposes of lewd homosexual practices shall be treated as a brothel» for the purposes of sections 33 to 35 of the Act”. Cf. Crown Prosecution Service, *Prostitution and Exploitation of Prostitution. Keeping a brothel*, s/l, s/d, acessível em <https://www.cps.gov.uk/publication/prostitution-and-exploitation-prostitution> [18/06/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Por força de outras alterações legislativas ocorridas, atualmente todas as normas são aplicáveis de modo igual a mulheres e a homens.

Ainda segundo o Serviço da Procuradoria da Coroa, a diferença entre os artigos 33.º e 33.º A [da lei *Sexual Offences Act 1956*] surge porque a definição de bordel na lei inglesa não requerer que o local seja usado para prostituição, dado que um bordel existe onde mais que uma mulher oferecer relações sexuais, contra pagamento ou não. O artigo 33.º A abrange também locais onde as pessoas se desloquem para encontros de natureza sexual não comercial, tais como saunas e clubes de adultos. O artigo 33.º A foi aditado para aumentar a pena máxima aplicável por exploração de prostituição nos casos em que o elemento controlo, requerido pelo artigo 53.º, é de prova difícil, nas situações em que o proprietário do bordel se distancia da gestão do estabelecimento ⁽¹⁶³³⁾.

6.1.2. Irlanda do Norte

A Irlanda do Norte tornou-se no primeiro território do Reino Unido onde a compra de atos sexuais – também em privado, dizemos – constitui agora crime ⁽¹⁶³⁴⁾, desde o dia 01 de junho de 2015, data da entrada em vigor ⁽¹⁶³⁵⁾ de todos os parágrafos do art.º 15.º da lei *Human Trafficking and Exploitation Act (Northern Ireland) 2015* ⁽¹⁶³⁶⁾, entrando assim no rol dos territórios onde vigora o modelo neoabolicionista.

A lei *Human Trafficking and Exploitation Act (Northern Ireland) 2015* procedeu a várias alterações na lei de ofensas sexuais da Irlanda do Norte, de 2008, *The Sexual Offences (Northern Ireland) Order 2008*. Por força do art.º 15.º da nova lei – com a epígrafe, *pagar por serviços sexuais de uma pessoa* –, foi aditada ao cabeçalho da parte 5 da lei de 2008 (a seguir ao termo *prostituição*) a expressão *e pagar por serviços sexuais de uma pessoa*. Também a redação do art.º 64.º desta última lei foi alterada.

¹⁶³³ “The difference between offences under sections 33 and 33A arises because the definition of a brothel in English law does not require that the premises are used for the purposes of prostitution since a brothel exists wherever more than one woman offers sexual intercourse, whether for payment or not. Section 33A is also capable of covering premises where people go for non-commercial sexual encounters, such as certain saunas and adult clubs. Section 33A was introduced to increase the maximum penalty for the exploitation of prostitution in circumstances where the element of control required for section 53 is difficult to prove in circumstances where the owner of a brothel puts himself at a distance from the actual running of the establishment”. Cf. Crown Prosecution Service, *Prostitution and Exploitation of Prostitution. Keeping a brothel*, s/l, s/d, acessível em <https://www.cps.gov.uk/publication/prostitution-and-exploitation-prostitution> [18/06/2017].

¹⁶³⁴ O que foi noticiado, por exemplo, pela *BBC News*, referindo-se à lei que significa que a Irlanda do Norte é a primeira parte do Reino Unido a considerar crime pagar por sexo, lei que entrou em vigor depois da aprovação Real. No original, “[a] bill that means Northern Ireland is the first part of the UK to make paying for sex a criminal offence has become effective after receiving Royal Assent”. A notícia está acessível em <http://www.bbc.com/news/uk-northern-ireland-30805990> [17/06/2017].

¹⁶³⁵ No original, “[c]ommencement [i]nformation S. 15 wholly in operation at 1.6.2015” [significando «S» *section*, artigo]. A versão oficial do diploma está acessível em <http://www.legislation.gov.uk/ni/2015/2/part/2/crossheading/paying-for-sexual-services-of-a-person> [17/06/2017].

¹⁶³⁶ A lei está acessível em <http://www.legislation.gov.uk/ni/2015/2/part/2/crossheading/paying-for-sexual-services-of-a-person> [17/06/2017].

O art.º 64.º A da lei de 2008 previa a incriminação do pagamento a prostituta sujeita a força (ou, como diríamos, a pessoa sexualmente explorada), entre outros casos ⁽¹⁶³⁷⁾. Com a nova redação ⁽¹⁶³⁸⁾, conferida pelo art.º 15.º, n.º 5, a incriminação é agora mais genérica – incluindo quanto ao sexo de quem se prostitui –, pois a descrição do crime passa a ser a *obtenção de serviços sexuais por parte de uma pessoa* – “A”, como o legislador exemplifica no original – *contra pagamento* (à pessoa “B”), no caso de “A” pagar, ou prometer pagar, ou no caso de ser uma terceira pessoa a pagar, ou prometer pagar, e “A” souber ou tiver razões para crer no pagamento, ou promessa de pagamento, por terceira pessoa ⁽¹⁶³⁹⁾.

A permanência num local, *loitering* (angariação passiva), e a abordagem de clientes, *soliciting* (angariação ativa), para fins de prostituição, condutas antes incriminadas pelo art.º 59.º da lei de 2008, foram descriminalizadas por esta norma ter sido revogada pelo art.º 15.º, n.º 4, da nova lei de 2015 ⁽¹⁶⁴⁰⁾.

6.2. Apreciação crítica

6.2.1. Inglaterra e País de Gales

As opiniões estão divididas também no Reino Unido, onde, em diferentes territórios, estão em vigor modelos distintos. Se, por um lado, existem os que defendem a legalização da prostituição, como nos Países Baixos, na Alemanha ou na Nova Zelândia ⁽¹⁶⁴¹⁾, por outro lado há os que advogam que a

¹⁶³⁷ “etc.”, no original.

¹⁶³⁸ Ainda que se trate de uma técnica legislativa muito diferente da portuguesa, seguiremos a usada no original.

¹⁶³⁹ Deixamos em nota a transcrição do art.º 15.º da lei *Human Trafficking and Exploitation Act (Northern Ireland) 2015*, “[p]aying for sexual services of a person 15 – (1) The Sexual Offences (Northern Ireland) Order 2008 is amended as follows. (2) In the heading to Part 5, after «PROSTITUTION» insert «AND PAYING FOR SEXUAL SERVICES OF A PERSON». (3) In Article 58 (interpretation of this Part) at the end of paragraph (3) insert «other than in Article 64A». [(5)] For Article 64A (paying for sexual services of a prostitute subjected to force etc.) substitute – «Paying for sexual services of a person 64A – (1) A person (A) commits an offence if A obtains sexual services from a person (B) in exchange for payment – (a) if the payment is made or promised by A; or (b) if the payment is made or promised by a third party and A knows or believes that the payment is made or promised by a third party». Cf. o art.º 15.º da lei *Human Trafficking and Exploitation Act (Northern Ireland) 2015*, acessível em <http://www.legislation.gov.uk/nia/2015/2/part/2/crossheading/paying-for-sexual-services-of-a-person> [17/06/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁶⁴⁰ “Paying for sexual services of a person [15]: (4) Article 59 (loitering or soliciting for purposes of prostitution) is repealed”. Cf. o art.º 15.º, n.º 4, da lei *Human Trafficking and Exploitation Act (Northern Ireland) 2015*, acessível em <http://www.legislation.gov.uk/nia/2015/2/part/2/crossheading/paying-for-sexual-services-of-a-person> [17/06/2017].

¹⁶⁴¹ Como vimos ao longo deste trabalho não há uma nomenclatura consensual; também o *Home Affairs Committee* classifica o modelo em vigor na Nova Zelândia como sendo descriminalizador, em vez de legalizador – como o classificámos.

criminalização da compra de atos sexuais, já em vigor na Irlanda do Norte, deverá ser estendida à totalidade do Reino Unido ⁽¹⁶⁴²⁾.

Como Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau referem, o debate atual na Europa está a ter um efeito polarizador e terrível na forma como as mulheres que trabalham na prostituição são vistas. O atributo de *triste* ou de *má* divide-as em dois grupos: as que são vítimas e merecem a nossa ajuda e as que têm uma moral deficiente, que não são dignas de apoio. Os trabalhadores sexuais apresentam uma imagem mais complexa de si próprios e dos caminhos que seguiram. Uma abordagem polarizada ameaça a denegação da sua auto-determinação, ao ponto de ignorar ou silenciar as suas vozes nas decisões sobre as regulamentações legais e política social ⁽¹⁶⁴³⁾.

Niki Adams, do Coletivo Inglês de Prostitutas, faz uma violenta crítica a algumas feministas, falando mesmo em elitismo. Como a própria diz, a medida de criminalizar os clientes tem sido apresentada como um assunto de igualdade de género. Temos que nos opor a isso. A igualdade de género não pode significar atacar os homens, temos de acabar com isso, diz. Tem sido também uma expressão de *elitismo*, ou seja, um setor das mulheres decidiu, em boa parte, que sabem melhor do que nós o que é bom para nós. O Partido da Igualdade das Mulheres veio em apoio do modelo nórdico, de criminalizar os clientes. Se mantiverem tal posição, não poderão ser vistas como estando a

¹⁶⁴² Facto também referido num artigo, na *Wikipedia*, sobre a prostituição no Reino Unido. Existe um debate acerca da possível revisão das leis de prostituição. Gira à volta da questão de saber se tal é necessário ou desejável e, se sim, qual das três principais opções deverá ser seguida. Os proponentes da legalização defendem um sistema baseado no usado na Alemanha e nos Países Baixos. Os proponentes da descriminalização defendem um sistema semelhante ao da Nova Zelândia e partes da Austrália. Os proponentes de leis para punir os compradores de sexo, defendem um sistema no qual seja ilegal pagar por sexo, como é o caso da prostituição na Suécia, na Noruega e na Islândia. No original, “[t]here is a debate about the possible reform of prostitution laws in the UK. It centres around the question of whether new legislation is necessary or desirable, and if so which of the three main options for change the UK should follow. Proponents of regulation argue for a system modelled on those used to regulate prostitution in Germany and prostitution in the Netherlands. Proponents of decriminalisation argue for an unregulated system similar to that covering prostitution in New Zealand and parts of Australia. Proponents of sex buyer laws argue for a system in which it is illegal to pay for sex, as is the case with prostitution in Sweden, prostitution in Norway and prostitution in Iceland”. Cf. *Wikipedia*, “Prostitution in the United Kingdom”, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_the_United_Kingdom [17/06/2017].

¹⁶⁴³ “The current debate in Europe is having a dire and polarizing effect on how women who work in prostitution are viewed. The attribution of «sad or [bad]» divides them into two groups: those who are victims and [deserve] our help, and those with deficient morals who are not worthy of support. Sex workers themselves present a more complex picture of their lives and the pathways they have taken. A polarizing approach threatens to deny their self-determination to the extent of ignoring or silencing their voices in decisions about legal regulations and social policy”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, pp. 2-3, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

representar as mulheres, não representando, de certeza, as de base – talvez representem apenas as que chegaram a salas de reuniões ⁽¹⁶⁴⁴⁾ ...

Com uma opinião oposta, o grupo de influência *Nordic Model Now* ⁽¹⁶⁴⁵⁾ – composto por mulheres que se consideram de base e sobreviventes de prostituição e de exploração de crianças – apresentou, em outubro de 2018, ao *Home Affairs Committee* uma petição para que seja adotado o modelo nórdico. O grupo justifica a sua petição dizendo estar preocupado com a forma como a lei *Modern Slavery Act 2015* define tráfico de pessoas para exploração sexual e como falhou ao lidar eficazmente com as formas de tráfico que afetam em particular mulheres e crianças, o que pode ser visto como discriminação sexual e como falha na proteção de crianças ⁽¹⁶⁴⁶⁾.

Quanto aos resultados da ação penal para combate ao tráfico de pessoas para exploração sexual, Nikki Holland, do conselho de ligação dos chefes da polícia nacional para a prostituição e trabalho sexual ⁽¹⁶⁴⁷⁾, conclui, a partir dos dados fornecidos ⁽¹⁶⁴⁸⁾, que a lei em vigor relativa ao tráfico para

¹⁶⁴⁴ No original, “[t]he measure to criminalise clients has been presented as a gender equality issue. That is not to be sustained. We have to oppose that. Gender equality cannot mean attacking men; we have to finish up with that. *It's also been an expression of elitism*, that is, one sector of women largely has decided that they know better than us what's good for us. The Women's Equality Party just came out for the Nordic regime, for criminalising clients. [If] they maintain that position they cannot be seen as representing women, and certainly not grassroots women – maybe they just represent the women that made it to the boardrooms”. Cf. English Collective of Prostitutes, *Decriminalisation of Prostitution. The Evidence*, Londres, House of Commons, 2016, p. 78, acessível em <http://prostitutescollective.net/wp-content/uploads/2017/01/Online-Symposium-Report.pdf> [03/08/2019] (interpolação e itálico nosso). A *House of Commons* é a câmara baixa do parlamento do Reino Unido; cf. https://en.wikipedia.org/wiki/House_of_Commons_of_the_United_Kingdom [17/06/2017].

¹⁶⁴⁵ “About us: Nordic Model Now! a grassroots women’s group campaigning for the Nordic Model, the equality and human rights-based approach to prostitution. The group includes survivors of prostitution and child sexual exploitation”. Cf. Nordic Model Now, *Submission to the Home Affairs Committee’s inquiry into modern slavery*, s/l, 2019, acessível em <https://nordicmodelnow.org/2019/02/20/submission-to-the-home-affairs-committees-inquiry-into-modern-slavery-from-nordic-model-now/> [03/08/2019].

¹⁶⁴⁶ “[F]ocused on our grave concerns about how the Modern Slavery Act 2015 frames human trafficking for the purposes of sexual exploitation and how its failure to deal effectively with the forms of human trafficking that particularly affect women and children can be viewed as sex discrimination and a failure to protect children”. Cf. Nordic Model Now, *Submission to the Home Affairs Committee’s inquiry into modern slavery*, s/l, 2019, acessível em <https://nordicmodelnow.org/2019/02/20/submission-to-the-home-affairs-committees-inquiry-into-modern-slavery-from-nordic-model-now/> [03/08/2019].

¹⁶⁴⁷ Se a polícia sueca persegue os compradores de sexo, há polícias com abordagens distintas quanto ao exercício da prostituição. Assim, em Merseyside a polícia tem vindo a implementar um projeto de proteção de quem se prostitui, tratando os crimes contra trabalhadores sexuais como crimes de ódio, tendo elementos nas ruas para providenciarem uma maior vigilância e segurança a quem dela faz o local de trabalho. O documentário sobre este projeto da polícia de Merseyside está acessível em <http://www.bbc.com/news/uk-england-24520849> [14/03/2017].

¹⁶⁴⁸ Trata-se de informações que foram submetidas por escrito ao *Home Affairs Committee*, como referido em nota no § n.º 35 do relatório intercalar deste, datado de 16 de junho de 2016. Os dados estão acessíveis em <http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/home-affairs-committee/prostitution/written/30567.pdf> [20/06/2017]. Os dados são compilados a partir de informações oficiais do Serviço da Procuradoria da Coroa, *Crown Prosecution Service*, e das fornecidas por outras entidades, nomeadamente pela organização nacional que presta serviço de apoio aos trabalhadores sexuais no Reino Unido, a *National Ugly Mugs*, a qual tem como objetivos providenciar por um maior acesso à justiça e proteção aos trabalhadores sexuais, que são muitas vezes alvo de indivíduos perigosos mas, frequentemente, são renitentes em reportarem-no à polícia. “Ugly National Ugly Mugs (NUM) is a pioneering, national organisation which provides greater access to justice and protection for sex workers who are

tal fim, a *Modern Slavery Act*, levou a resultados exíguos, pois permitiu, nos últimos dez anos, um número total de onze *acusações*, nove por escravatura e servitude e duas por tráfico, nas quais não foi possível estabelecer se envolviam trabalhadores sexuais – desconhecendo-se, acrescentamos, quantas terão terminado em condenações ⁽¹⁶⁴⁹⁾.

Relativamente aos resultados da ação penal quanto a outros crimes, e seguindo o relatório intercalar do *Home Affairs Committee*, podemos ver que relativamente aos resultados respeitantes à aplicação da lei, designadamente ao abrigo do art.º 53 A da lei *Policing and Crime Act 2009*, no tocante ao pagamento de serviços sexuais a prostituta sujeita a força – ou, como teríamos dito, a pessoa sexualmente explorada –, a lei raramente foi usada, nomeadamente por ser difícil obter das vítimas a prova necessária de que o pagamento tinha ocorrido, sendo difícil obter prova doutra maneira, não tendo assim havido qualquer condenação no ano de 2015 ⁽¹⁶⁵⁰⁾.

O Coletivo Inglês de Prostitutas chama a atenção para, entre muitos outros aspetos, o facto de o número de acusações no Reino Unido de mulheres a trabalharem juntas num local terem subido de 55, em 2014, para 96, em 2015. Tal foi considerado como sendo apenas a ponta do *iceberg* de centenas, se não de milhares, de outras mulheres sujeitas a buscas da polícia, que foram detidas ou ameaçadas com detenção, e às quais foram aplicadas avisos e / ou decisões por comportamento antissocial, por prostituição. Uma detenção, acusação, aviso ou condenação por prostituição no registo criminal de uma mulher pode efetivamente vedar-lhe o acesso a outros empregos, tornando-lhe mais difícil deixar o trabalho sexual ⁽¹⁶⁵¹⁾.

often targeted by dangerous individuals but are frequently reluctant to report these incidents to the police”. O *website* da organização *National Ugly Mugs* está acessível em <https://uknswp.org/um/about/> [20/06/2017].

¹⁶⁴⁹ Nas palavras de Nikki Holland, “in relation to the number of people prosecuted for trafficking for purposes of sex in the last 10 years I can report that there have been 11 offences charged under the Modern Slavery Act. These involve 3 cases: 2 of the cases relate to instances of slavery and servitude (and total 9 offences) and there are a further 2 offences of trafficking. As yet it has not been possible to ascertain if these trafficking cases involved a sex worker”. Cf. Nikki HOLLAND, *Supplementary written evidence submitted by Assistant Chief Constable Nikki Holland, National Police Chiefs’ Council Lead for Prostitution and Sex Work*, s/l, s/d, acessível em <http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/home-affairs-committee/prostitution/written/30567.pdf> [20/06/2017].

¹⁶⁵⁰ “When we asked about the enforcement of provisions in the Policing and Crime Act 2009, which criminalised the payment for sexual services of a prostitute subject to force, ACC Nikki Holland told us that the legislation had rarely been used. She said it was difficult both to obtain the necessary evidence from victims to confirm that the exchange had taken place, and to get evidence in any other way. She later confirmed in writing that there had been no convictions in the past year for these offences under the Act (Section 53A). Cf. Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 35, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [20/06/2017].

¹⁶⁵¹ “Prosecutions for brothel-keeping [rose]. The number of prosecutions in the UK of women working together in premises had risen from 55 in 2014 to 96 in 2015. This was acknowledged as the tip of the iceberg as hundreds, if not thousands, of other women each year are raided, arrested or threatened with arrest, given AntiSocial Behaviour Orders and/or cautions for prostitution. An arrest, prosecution, caution or conviction for prostitution on a woman’s record can effectively bar her from other jobs, making it much harder to leave sex work”. Cf. English Collective of Prostitutes,

Temos vindo a ver que em Inglaterra, desde 2016, o *Home Affairs Committee* tem analisado a prostituição e os diferentes modelos legais, com vista a uma alteração do quadro normativo de Inglaterra e do País de Gales. Assim, além dos dados que referimos quanto a determinados tipos legais de crime, importa sobremaneira ter em conta as conclusões e recomendações já constantes do relatório intercalar do *Home Affairs Committee*, de junho de 2016.

Continuamos a referir-nos ao relatório intercalar porquanto, não obstante o prazo previsto para o relatório final ter, há muito, decorrido, ainda não foi apresentado. Na parte das conclusões e recomendações, o *Home Affairs Committee* faz desde logo menção ao facto de se tratar de uma matéria sobre a qual as opiniões são acerrimamente defendidas e altamente polarizadas, em que os diferentes pontos de vista muitas vezes resultam de valores morais e em que as reações das pessoas são frequentemente emotivas ⁽¹⁶⁵²⁾. No entanto, o Comité, de forma desapaixonada e pragmática, e não obstante frisar que se trata de um relatório intercalar por não estar ainda habilitado a emitir um parecer definitivo, tece desde logo uma série de considerandos e de recomendações.

O Comité afirma, entre o mais, que a lei que pune o comprador de sexo parte da premissa de que a prostituição é moralmente errada e que não distingue os casos de exploração daqueles em que a prostituição é exercida livremente, dizendo também que tal lei não dá voz aos trabalhadores sexuais. Menciona ainda não ter encontrado evidência que tal lei atinja o fim a que se propõe, reduzir ou erradicar a prostituição, para lá de a deslocar na e da rua, não tendo igualmente achado prova clara de que os serviços protejam quem se prostitui e que funcionem de forma eficaz para que estas pessoas passem a ganhar a vida de outra forma ⁽¹⁶⁵³⁾.

Decriminalisation of Prostitution. The Evidence, Londres, House of Commons, 2016, p. 9, acessível em <http://prostitutescollective.net/wp-content/uploads/2017/01/Online-Symposium-Report.pdf> [03/08/2019] (interpolação nossa).

¹⁶⁵² “[V]iewpoints on the legal approach to prostitution are strongly held and highly polarised. The different viewpoints often arise from moral values and people’s reactions are frequently emotive”. Cf. Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 1 das conclusões e recomendações, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [18/06/2017].

¹⁶⁵³ Deixamos em nota uma referência mais alargada ao teor dos §§ n.º 11 e n.º 12 das conclusões e recomendações do relatório intercalar do *Home Affairs Committee* sobre a prostituição. A lei que pune o comprador de sexo é uma abordagem diferente à prostituição da que vigora em Inglaterra e no País de Gales. Baseia-se na premissa de que a prostituição é moralmente errada e por isso deve ser ilegal, ao passo que a lei em vigor não faz tal juízo moral. Notamos também que a lei que pune o comprador sexual não faz esforço por distinguir entre prostituição entre dois adultos que dão o consentimento e a que envolve exploração. Muita da retórica também nega aos trabalhadores sexuais a possibilidade de falarem por si próprios e de fazerem as próprias escolhas. Ainda não estamos convencidos que tais leis sejam eficazes a reduzir a procura ou a melhorar as vidas dos trabalhadores sexuais, seja em termos de condições de vida para os que continuam na prostituição, seja em termos da eficácia dos serviços para os ajudar a encontrarem novos modos de ganharem a vida. Ainda não estamos persuadidos que tal lei seja eficaz a reduzir, mais do que simplesmente deslocar, a procura de prostituição ou que ajude a polícia a perseguir o crime e exploração associados à indústria do sexo. No original, “[t]he sex buyer law is [a] different legislative approach to prostitution from that which is currently in place in England and Wales. It is based on the premise that prostitution is morally wrong and should therefore be illegal, whereas at present the law makes no such moral judgment. [We] also note that the sex buyer law makes no attempt to discriminate between

Tal como dissemos, também o *Home Affairs Committee* nota que os impactos legislativos conhecidos (do neoabolicionismo) são essencialmente na prostituição de rua e de haver indícios de que a lei pode ser mal usada, para assediar e vitimizar quem pretendia proteger, os trabalhadores sexuais ⁽¹⁶⁵⁴⁾. A ausência de dados sobre a recente implementação do modelo sueco, ou de criminalização do comprador de sexo, em França e na Irlanda do Norte é também referida ⁽¹⁶⁵⁵⁾, do mesmo modo que o é a inexistência de dados consistentes que permitam ao Comité tomar partido por uma ou por outra solução legal, referindo-se a três modelos, ao sueco, ao de descriminalização e ao de legalização, relegando a tomada de posição para o relatório final ⁽¹⁶⁵⁶⁾.

prostitution which occurs between two consenting adults, and that which involves exploitation. Much of the rhetoric also denies sex workers the opportunity to speak for themselves and to make their own [choices]. We are not yet convinced that the sex buyer law would be effective in reducing demand or in improving the lives of sex workers, either in terms of the living conditions for those who continue to work in prostitution or the effectiveness of services to help them find new ways to earn a [living]. We are not yet persuaded that the sex buyer law is effective in reducing, rather than simply displacing, demand for prostitution, or in helping the police to tackle the crime and exploitation associated with the sex industry". Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 11 e § n.º 12 das conclusões e recomendações, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [17/06/2017] (interpolação nossa).

¹⁶⁵⁴ À semelhança do que referimos oportunamente, também no § n.º 12 das conclusões e recomendações do relatório em apreço, o Comité fez constar que as avaliações do impacto de tais leis *são largamente baseadas em dados relativos à prostituição de rua e por isso revelam pouco conhecimento de largas partes da indústria do sexo que decorrem em diferentes contextos, entre portas, havendo também indícios de que tais leis podem ser mal usadas para assediar e vitimizar os trabalhadores sexuais, os quais são quem, no fundo, pretendem proteger*. No original, "[e]valuations of the impact of sex buyer laws are largely based on data about street prostitution, and therefore offer little insight into the large parts of the sex industry which take place in various indoor environments, and there are indications that the law can be misused to harass and victimise sex workers, who are the very people whom the law is seeking to protect". Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 12 das conclusões e recomendações, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [17/06/2017].

¹⁶⁵⁵ Na parte final do § n.º 13 das conclusões e recomendações do Comité podemos ler o seguinte: ao longo da pesquisa que continuaremos, recolheremos mais provas dos impactos da implementação da lei do comprador de sexo na Irlanda do Norte e em França, para que uma base de prova mais sólida possa ser estabelecida a fim de permitir a avaliação dos potenciais impactos de uma alteração semelhante a introduzir em Inglaterra e no País de Gales, deixando as conclusões para o relatório final. No original, "[i]n our continuing inquiry, we will take further evidence on the impacts of the implementation of the sex buyer law in Northern Ireland and France so that a more robust evidence base can be established for assessing the potential impacts of introducing similar legislation in England and Wales, and our conclusions will be contained in our final report". Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 13 das conclusões e recomendações, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [17/06/2017].

¹⁶⁵⁶ Consta da parte final do § n.º 16 das conclusões e recomendações que por agora o Comité não recomenda a adopção de nenhum dos três modelos, de criminalização do comprador de sexo, de descriminalização ou de legalização, porque a base probatória necessária para uma mudança para qualquer um deles não está ainda estabelecida. Exporemos as nossas conclusões quanto a tal no relatório final. Por enquanto, deixámos claro que o primeiro passo deverá ser a alteração da lei actual no que respeita à angariação e à existência de bordéis no que toca à sua partilha por trabalhadores sexuais, o que deverá ser considerado pelo Governo como uma matéria urgente. No original, "at this stage, we are not recommending the adoption of any one of the three broad models of a sex buyer law, decriminalisation or legalisation, because the evidence base for any of these changes is not yet established. We will set out our views on this in our final report. In the meantime, we have made clear our strong view that the first step of changing the existing legislation on soliciting, and on brothel-keeping as it relates to sex workers sharing premises, should be taken by the Government as a matter of urgency". Cf. Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 16 das conclusões e recomendações, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [17/06/2017]. Chamamos a atenção para o facto de o relatório fazer várias referências ao modelo da "descriminalização"

Não obstante, aquando da nossa apreciação crítica da implementação do modelo neoabolicionista na Suécia, em França e na Irlanda pudemos já avançar com dados que obtivemos ao longo deste trabalho e que nos permitem afirmar que o modelo é não só efetivamente um logro, como também perigoso para os trabalhadores sexuais.

Destacamos ainda a preocupação que o Comité expressa quanto aos efeitos secundários que resultam de uma postura legislativa mais proibicionista como a atualmente em vigor, em que a angariação de clientes, *soliciting*, é tratada como crime. Três dos efeitos referidos são o inerente ao registo criminal por ofensas relacionadas com a prostituição – que acaba por ter o efeito perverso de poder dificultar o acesso a outro trabalho –, as dificuldades no acesso a serviços de saúde e à segurança social, bem como o maior perigo decorrente de trabalhar a sós, dado que os bordéis são proibidos e a angariação de rua e noutros locais públicos é proibida ⁽¹⁶⁵⁷⁾.

O *Home Affairs Committee* recomenda ainda que, assim que possível, o *Home Office* proponha ao governo a alteração da legislação existente, de modo a que a angariação deixe de ser um ilícito (como atualmente não o é também na Irlanda do Norte) e que as normas respeitantes à existência de bordéis permitam aos trabalhadores sexuais partilharem espaços, sem que deixe de ser possível perseguir os que usam bordéis para controlarem e explorarem trabalhadores sexuais. Deverá haver tolerância zero à exploração dos trabalhadores sexuais pelo crime organizado. O *Home Office*, continua o Comité, deverá também legislar para que as anteriores condenações e notificações por prostituição

dado o contexto interno, em que, além do mais, a prostituição de rua é proibida, daí as referências, por exemplo, ao caso de outros países que optaram por descriminalizar a prostituição, como a Dinamarca em 1999, os Países Baixos em 2000 e a Nova Zelândia em 2003 (sem prejuízo da falta de exatidão, cf., no sentido de descriminalização e exemplos referidos, o § n.º 3 do relatório).

¹⁶⁵⁷ Como enunciado no § n.º 9 das conclusões e recomendações do relatório intercalar do *Home Affairs Committee*, que passamos a transcrever: preocupa-nos que, apesar de não haver prova clara que reduz a procura por prostituição, a prática corrente de tratar a angariação como ofensa está a ter um efeito adverso, em termos de dificultar que os trabalhadores sexuais procurem ajuda para deixarem a prostituição, expondo-os ao abuso e à violência e causando prejuízo noutras facetas das suas vidas, tais como o acesso à saúde e a benefícios da segurança social. Ter registo criminal por ofensas relacionadas com o exercício da prostituição, também cria uma barreira intransponível para os trabalhadores sexuais, desejosos de deixarem a prostituição e mudarem para um trabalho regular. É errado os trabalhadores sexuais, predominantemente mulheres, serem criminalizados e assim estigmatizados e penalizados. A lei atual sobre manutenção de um bordel implica também que alguns trabalhadores sexuais frequentemente tenham demasiado medo de serem acusados por trabalharem juntos no mesmo local e, como resultado, muitas vezes, por trabalharem a sós, comprometem a sua segurança e colocam-se num risco considerável. No original, “[w]e are very concerned that, despite there being no clear evidence that it reduces demand for prostitution, the current practice of treating soliciting as an offence is having an adverse impact, in terms of preventing sex workers from seeking help to exit prostitution, exposing them to abuse and violence, and damaging other areas of their lives, such as access to health and welfare benefits. Having a criminal record for prostitution-related offences also often creates an unsurmountable barrier for sex workers wishing to exit prostitution and to move into regular work. It is wrong that sex workers, who are predominantly women, should be criminalised, and therefore stigmatised and penalised, in this way. The current law on brothel-keeping also means that some sex workers are often too afraid of prosecution to work together at the same premises and as a result often compromise their safety and put themselves at considerable risk by working alone”. Cf. Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 9 das conclusões e recomendações, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [17/06/2017].

sejam apagadas dos registos criminais dos trabalhadores sexuais, alterando a Lei de Ressocialização de Criminosos. No relatório final, acrescenta, serão considerados os objetivos da lei sobre prostituição e o que a investigação mostrar sobre como os mesmos podem ser mais bem atingidos, incluindo se deverá haver diferentes abordagens para a prostituição de rua e para a de interior ⁽¹⁶⁵⁸⁾.

Também o Coletivo Inglês de Prostitutas faz recomendações, 8, algumas em tudo idênticas às do *Home Affairs Committee*. Em primeiro lugar, a introdução de legislação usando a neozelandesa, de 2003, como modelo, o que implicaria a revogação das leis respeitantes à permanência num lugar e angariação de clientes, *loitering and soliciting*, e à manutenção de um bordel, bem como a alteração das leis relativas ao tráfico, de modo a que apenas haja uma acusação quando existir violência e / ou coação. Também deverão ser revogadas as decisões e avisos por comportamento antissocial, que são usadas para prender os trabalhadores sexuais, bem como para os despejar, com base em prova de ouvir dizer, contornando assim o processo judicial normal ⁽¹⁶⁵⁹⁾.

Apagar do registo criminal as condenações relacionadas com prostituição, como *loitering* e *soliciting*, é a segunda recomendação ⁽¹⁶⁶⁰⁾. Em terceiro lugar, o Coletivo recomenda que a polícia, a procuradoria e os tribunais deem prioridade à segurança, investigando os casos de violação e de outras ofensas sexuais, de violência doméstica e de outros tipos de violência ⁽¹⁶⁶¹⁾.

As outras cinco recomendações são, respetivamente: assegurar serviços de saúde gratuitos, acessíveis e não discriminatórios; assegurar que os trabalhadores sexuais e suas organizações têm um

¹⁶⁵⁸ “We therefore recommend that, at the earliest opportunity, the Home Office change existing legislation so that soliciting is no longer an offence and so that brothel-keeping provisions allow sex workers to share premises, without losing the ability to prosecute those who use brothels to control or exploit sex workers. There must be zero tolerance of the organised criminal exploitation of sex workers. The Home Office should also legislate for the deletion of previous convictions and cautions for prostitution from the record of sex workers by amending the Rehabilitation of Offenders Act. In our final report, we will consider the purposes of the law on prostitution and what the research shows about how those purposes can best be fulfilled, including whether a different approach should be taken to on-street and off-street prostitution”. Cf. Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 10 das conclusões e recomendações, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [17/06/2017].

¹⁶⁵⁹ “1. Introduce legislation to decriminalise sex work using the New Zealand Prostitution Reform Act (2003) as a model. This would include repealing the laws relating to «loitering or soliciting» and «brothel-keeping», and amend controlling and trafficking legislation so that prosecutions are brought only in cases where there is force and/or coercion. Repeal Anti-Social Behaviour Orders and Closure Orders which are used to arrest, exclude and evict sex workers based on hearsay evidence and bypassing the normal judicial process”. Cf. English Collective of Prostitutes, *Decriminalisation of Prostitution. The Evidence*, Londres, House of Commons, 2016, p. 12, acessível em <http://prostitutescollective.net/wp-content/uploads/2017/01/Online-Symposium-Report.pdf> [03/08/2019] (aspas no original).

¹⁶⁶⁰ “2. Expunge historical convictions for prostitution offences such as loitering and soliciting from sex workers’ records”. Cf. English Collective of Prostitutes, *Decriminalisation of Prostitution. The Evidence*, Londres, House of Commons, 2016, p. 12, acessível em <http://prostitutescollective.net/wp-content/uploads/2017/01/Online-Symposium-Report.pdf> [03/08/2019].

¹⁶⁶¹ “3. Instruct police, the Crown Prosecution Service and courts to prioritise safety by vigorously investigating and prosecuting rape, sexual assault, domestic and other violence”. Cf. English Collective of Prostitutes, *Decriminalisation of Prostitution. The Evidence*, Londres, House of Commons, 2016, p. 12, acessível em <http://prostitutescollective.net/wp-content/uploads/2017/01/Online-Symposium-Report.pdf> [03/08/2019].

papel central na revisão legislativa; reconhecer e contabilizar a contribuição dos trabalhadores sexuais para a sobrevivência das suas famílias, comunidades e para a economia; providenciar apoio económico e de outra natureza aos que querem abandonar a prostituição e, por último, a revogação da política de corte de benefícios, restabelecendo o apoio ao rendimento ⁽¹⁶⁶²⁾.

Importa referir que em Inglaterra e no País de Gales foram já removidas todas as referências legais a *prostituição infantil*, substituindo tal expressão por *exploração sexual* de crianças, nos termos que temos vindo a referir ao longo deste trabalho. Tal alteração foi efetuada pela lei *Serious Crime Act 2015* ⁽¹⁶⁶³⁾.

Concluimos esta apreciação crítica da Inglaterra e do País de Gales destacando a prudência do *Home Affairs Committee* quanto ao modelo neaboliconista, não obstante este ter, nos últimos anos, merecido a preferência de outros legisladores; para referirmos apenas os da *Commonwealth*, o do Canadá, aos 11 de junho de 2014, da Irlanda do Norte, aos 01 de junho de 2015, e o da Irlanda, aos 27 de março de 2017.

Todas as conclusões e recomendações do Comité foram bem recebidas pelo Governo ⁽¹⁶⁶⁴⁾, que reconheceu a complexidade da matéria e a necessidade de mais investigação, tendo-se ainda comprometido a responder ao relatório final do Comité assim que seja publicado ⁽¹⁶⁶⁵⁾.

¹⁶⁶² “4. Ensure free, accessible, non-discriminatory health [services]. 5. Ensure that sex workers and sex workers’ organisations are centrally involved in the process of changing the law. 6. Recognise and measure the contribution sex workers make to the survival of families, communities and the economy. 7. Provide economic and other support for those who want to leave prostitution. 8. Repeal the policy of benefit cuts and sanctions, and reinstate Income Support”. Cf. English Collective of Prostitutes, *Decriminalisation of Prostitution. The Evidence*, Londres, House of Commons, 2016, p. 12, acessível em <http://prostitutescollective.net/wp-content/uploads/2017/01/Online-Symposium-Report.pdf> [03/08/2019] (interpolação nossa).

¹⁶⁶³ “[T]he Government legislated through the Serious Crime Act 2015 to remove all references to «child prostitution» from the law, in order to reflect the true nature of this activity as sexual exploitation”. Cf. Secretary of State for the Home Department, *The Government Response To The Third Report From The Home Affairs Select Committee Session 2016-17 HC 26: Prostitution*, Londres, 2016, p. 2, acessível em <https://www.parliament.uk/documents/commons-committees/home-affairs/Govt-Response-Cm9361-Prostitution.pdf> [06/03/2018].

¹⁶⁶⁴ Cf. Secretary of State for the Home Department, *The Government Response To The Third Report From The Home Affairs Select Committee Session 2016-17 HC 26: Prostitution*, Londres, 2016, pp. 2-5, acessível em <https://www.parliament.uk/documents/commons-committees/home-affairs/Govt-Response-Cm9361-Prostitution.pdf> [06/03/2018].

¹⁶⁶⁵ “We welcome the Committee’s announcement that it is continuing its Inquiry in this regard, and we will respond to the Committee’s final report once published”. Cf. Secretary of State for the Home Department, *The Government Response To The Third Report From The Home Affairs Select Committee Session 2016-17 HC 26: Prostitution*, Londres, 2016, p. 5, acessível em <https://www.parliament.uk/documents/commons-committees/home-affairs/Govt-Response-Cm9361-Prostitution.pdf> [06/03/2018].

6.2.2. Irlanda do Norte

Nesta apreciação crítica respeitante à Irlanda do Norte seremos breves, dado que ambos os modelos em causa neste ponto foram já analisados, incluindo o da Irlanda, onde vigora o mesmo modelo.

Tentámos saber quantas pessoas foram até hoje condenadas pelo novo crime. Não conseguimos, por as autoridades do Reino Unido e da Irlanda do Norte não terem respondido ao nosso pedido de informação – à semelhança das de França quanto a idêntico pedido ⁽¹⁶⁶⁶⁾.

Resta-nos destacar, pela positiva, a descriminalização – por força do art.º 15.º, n.º 4, da nova lei –, da angariação passiva, *loitering*, e da ativa, *soliciting*, para fins de prostituição, condutas antes previstas e puníveis pelo art.º 59.º da lei de 2008 ⁽¹⁶⁶⁷⁾.

7. Síntese

Chegados ao fim deste Capítulo III, e analisados os diferentes modelos de regulação legal da prostituição, apreciados criticamente a partir das soluções encontradas em diferentes ordenamentos jurídicos, concluímos que não existe nenhum que seja perfeito.

Constatámos, no entanto, que o proibicionista, o abolicionista e o neoabolicionista são mais prejudiciais do que o regulamentador e o legalizador para a defesa dos interesses e dos direitos das pessoas mais diretamente afetadas, as que se prostituem.

Como afirmámos logo no início, trata-se de uma matéria difícil que suscita sentimentos antagónicos discutidos apaixonadamente, de um campo fértil para o cultivo da demagogia e de uma conceção de moral, da defesa de alguns princípios nem que à custa da promoção da qualidade de vida – transitória, por definição – das pessoas que agora estão a viver a prostituição.

É certo que os legisladores deparam-se com uma realidade impassível de uma solução legislativa consensual ou isenta de críticas. No entanto, tal não obsta a que se continue a envidar esforços para conceber uma variante do modelo legalizador que atente aos interesses das pessoas em geral e também às preocupações inerentes à existência de quem se prostitui, mantendo presentes as

¹⁶⁶⁶ Por *e-mail* de 04 de abril de 2019, enviado para AccessNI (ani@accessni.gov.uk) perguntámos, entre o mais, o número total de condenações pelo crime de compra de sexo, por ano ou total, desde a entrada em vigor do art.º 15.º da nova lei, bem como se o divulgado projeto de lei para facilitar o abandono da prostituição e concessão de apoios da segurança social já tinha sido adotado ou se existia uma data prevista para tal. No mesmo dia o nosso *e-mail* foi reencaminhado para o departamento competente, o *Department of Justice Freedom of Information*. Até à data não obtivemos resposta.

¹⁶⁶⁷ “Paying for sexual services of a person [15]: (4) Article 59 (loitering or soliciting for purposes of prostitution) is repealed”. Cf. o art.º 15.º, n.º 4, da lei *Human Trafficking and Exploitation Act (Northern Ireland) 2015*, acessível em <http://www.legislation.gov.uk/ni/2015/2/part/2/crossheading/paying-for-sexual-services-of-a-person> [17/06/2017].

lições que o passado ensina e o que são as novas tendências do exercício da prostituição: a deslocação do exterior para o interior com recurso crescente a tecnologias de informação, sem intermediários e exercida na reserva da vida privada.

O Capítulo IV deste trabalho terá como objetivo darmos um contributo para tais esforços.

Capítulo IV – Portugal

1. Enquadramento histórico. A sucessão dos modelos clássicos

Ainda que este trabalho não tenha como objeto a história da prostituição em Portugal ⁽¹⁶⁶⁸⁾, veremos agora, em traços gerais, como o legislador português adotou sucessivamente, desde o século XIX ao presente, os modelos clássicos de que falámos, o regulamentador, o proibicionista e o abolicionista. O modelo regulamentador, de pendor sanitário, esteve em vigor até ao dia 1 de janeiro de 1963, data a partir do qual Portugal adotou o modelo proibicionista, como resulta do disposto no art.º 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962 ⁽¹⁶⁶⁹⁾. A proibição do exercício da prostituição viria a ser revogada pelo art.º 6.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro ⁽¹⁶⁷⁰⁾, que aprovou o Código Penal de 1982, em vigor desde o dia 1 de janeiro de 1983 ⁽¹⁶⁷¹⁾, data desde a qual a regulação jurídica da prostituição é abolicionista.

1.1. O modelo regulamentador nos séculos XIX e XX

Também no século XIX a regulamentação da prostituição ⁽¹⁶⁷²⁾ serviu para proteger a moral e os bons costumes, permitir aos homens que saciassem os devaneios – dado que a sexualidade normativa estava confinada à reprodução – sem prejudicarem a tranquilidade do lar, proteger a saúde deles e, também, para diminuir o escândalo ⁽¹⁶⁷³⁾. A regulamentação servia ainda o propósito de proporcionar

¹⁶⁶⁸ Sobre a história da prostituição em Portugal, desde o reinado de D. Afonso Henriques até ao ano de 2001, cf. José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, pp. 420-432. Cf., ainda, José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, pp. 43-54. Para uma sinopse da história da prostituição, cf., igualmente, Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, pp. 143-156.

¹⁶⁶⁹ De acordo o art.º 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, “[é] proibido o exercício da prostituição a partir de 1 de Janeiro de 1963”. O Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, emitido pelo Ministério do Interior e da Saúde e Assistência, foi publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/1962, Série I, de 19 de setembro de 1962, estando acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro-01/12/2017>].

¹⁶⁷⁰ “Nomeadamente, são revogadas as seguintes [disposições]: Artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de Setembro de 1962”. Cf. o art.º 6.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?!=1> [01/12/2017].

¹⁶⁷¹ “O Código Penal e os artigos 3.º e seguintes do presente decreto-lei entram em vigor em 1 de Janeiro de 1983”. Cf. o art.º 2.º do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, publicado no *Diário da República*, n.º 221/1982, Série I, 1.º Suplemento, de 23 de setembro de 1982, que aprovou o Código Penal de 1982. O Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, está acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?!=1> [01/12/2017].

¹⁶⁷² Intercalaremos, em sequência cronológica, as referências às normas administrativas e penais mais relevantes.

¹⁶⁷³ Para uma análise “histórica do fenómeno da exclusão social, em articulação com a trilogia sexo-ciência-poder, através do estudo do sistema da tolerância da prostituição, no período decorrente entre 1841 e 1926”, cf. Isabel LIBERATO,

uma fácil distinção entre mulheres “bem-comportadas e mal-comportadas” ⁽¹⁶⁷⁴⁾. Não era por a atividade não constituir um crime e estar até regulada que uma pessoa que se prostituísse deixava de ser considerada ou louca, e anormal, ou fortemente imoral; em suma, uma pessoa com um comportamento desviante ⁽¹⁶⁷⁵⁾.

A classificação, em diferentes grupos, de quem exerce a prostituição sempre existiu. O século XIX não foi diferente; havia diferentes critérios para categorizar as prostitutas ⁽¹⁶⁷⁶⁾, desde o da sua apresentação e estrato sócio económico da respetiva clientela, ao do local em que praticavam a atividade, consoante fosse na própria habitação, em casas de prostituição ou ainda na rua, neste caso nas mais esconsas.

Assim, e como diz Francisco Santos Cruz sobre a primeira das classificações referidas, “ à 1.^a ordem pertencem aquellas mulheres, que se portão com maior grandeza e aparato a todos os respeitos, estas de ordinario estão sós e isoladas em suas casas, vendem seos favores pelo mais alto preço, e são só frequentadas pelas classes abastadas da [sociedade]. A 2.^a ordem he daquellas, que vivendo, ou sós e isoladas, ou reunidas em collegios, tem hum pequeno luxo e [aparato] e por mais baixo preço vendem seos [favores]. A 3.^a ordem desta classe constitui a porção mais miseravel e despresivel desta gente, de ordinario não he frequentada em Lisboa senão pelos soldados, marujos, creados de [servir]; só habitão as [ruas] mais retiradas e immundas em seo [corpo], são [a] peste da sociedade e as mais nocivas á moral , e á saude publica” ⁽¹⁶⁷⁷⁾.

Sexo, Ciência, Poder e Exclusão Social. A Tolerância da Prostituição em Portugal (1841-1926), Lisboa, Livros do Brasil, 2002; cf. p. 9.

¹⁶⁷⁴ “[S]endo as últimas consideradas seres anormais, de hereditariedade mórbida, degenerados, doentes mentais”. Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tling=en [11/12/2017].

¹⁶⁷⁵ Teresa Beleza define o comportamento desviante como o “que se desvia de alguma maneira das normas estabelecidas, quer ele seja efectivamente um crime, quer seja apenas um comportamento condenado social ou moralmente, mas não constitua um tipo de crime, consoante o catálogo do Código Penal”. Cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 286-287.

¹⁶⁷⁶ “A diferente classificação das prostitutas he inteiramente arbitraria, e se tem feito de diferente maneira, segundo o modo de ver dos escriptores”. Cf. Francisco Ignacio dos Santos CRUZ, *Da Prostituição na Cidade de Lisboa*, Lisboa, Typ. Lisbonense, 1841, p. 47, acessível em https://books.google.com/books?id=oSsMAQAAMAAJ&pg=PA45&lpg=PA45&dq=O+C%C3%B3digo+Administrativo+de+1836+e+a+prostitui%C3%A7%C3%A3o&source=bl&ots=sZ11e1gQJR&sig=MPT7DtZ6XE_SeXxTiA3twxeZh5l&hl=en&sa=X&ved=0ahUKewidrfqlupjXAhXsFJoKHQOGCp8Q6AEIKzAB#v=onepage&q=O%20C%C3%B3digo%20Administrativo%20de%201836%20e%20a%20prostitui%C3%A7%C3%A3o&f=false [30/10/2017].

¹⁶⁷⁷ Cf. Francisco Ignacio dos Santos CRUZ, *Da Prostituição na Cidade de Lisboa*, Lisboa, Typ. Lisbonense, 1841, pp. 48-49, acessível em https://books.google.com/books?id=oSsMAQAAMAAJ&pg=PA45&lpg=PA45&dq=O+C%C3%B3digo+Administrativo+de+1836+e+a+prostitui%C3%A7%C3%A3o&source=bl&ots=sZ11e1gQJR&sig=MPT7DtZ6XE_SeXxTiA3twxeZh5l&hl=en&sa=X&ved=0ahUKewidrfqlupjXAhXsFJoKHQOGCp8Q6AEIKzAB#v=onepage&q=O%20C%C3%B3digo%20Administrativo%20de%201836%20e%20a%20prostitui%C3%A7%C3%A3o&f=false [30/10/2017] (interpolação nossa).

Quanto ao local onde exerciam, continua o autor, “outra classificação [envolve] o modo porque exercem a prostituição: á 1.^a ordem pertencem aquellas que só [exercem] nas casas [publicas], sujeitando-se a uma regente ou dona de [casa]; a 2.^a ordem he daquellas vagabundas pelas ruas, que andão incitando, e provocando pelas ruas os homens á devassidão e [libertinagem]. A 3.^a ordem são as [clandestinas], he pertencente aquellas mulheres, que não habitão nas casas publicas, mas que de ordinario frequentão as casas chamadas de *passse*, ou as publicas só temporariamente, e para o fim desses deboches” ⁽¹⁶⁷⁸⁾.

O Código Administrativo, aprovado aos 31 de dezembro de 1836 ⁽¹⁶⁷⁹⁾, lançou as bases para a regulamentação da prostituição. Durante o século XIX a discussão sobre a prostituição centrava-se, a par da defesa da moral e dos bons costumes, nos aspetos sanitários ⁽¹⁶⁸⁰⁾. O Conselho de Saúde Pública foi constituído em 1837 e, quatro anos depois, surge o já citado estudo de Francisco Santos Cruz sobre a prostituição e propagação de doenças venéreas, com especial atenção posta na sífilis.

Da obra de Francisco Santos Cruz “emergem as linhas orientadoras de futuros [regulamentos], com a apresentação de um projeto de regulamento policial e sanitário para «obviar os males causados à moral e à saúde pela prostituição [pública]». A prostituição torna-se, assim, pela primeira vez, objeto de um discurso produzido pelos centros de poder, encontrando na argumentação científica, que até então inexistia, justificativa e fundamento para a necessidade e a utilidade pública da [tolerância]. Além da preocupação com a saúde, sobressaía a questão da preservação da moral e dos bons costumes”

⁽¹⁶⁸¹⁾.

Segundo Francisco Santos Cruz, o art.º 109.º, n.º 6, do Código Administrativo ⁽¹⁶⁸²⁾ estabelece “hum principio de tolerancia para com as prostitutas, sendo os Administradores Geraes dos Districtos

¹⁶⁷⁸ Cf. Francisco Ignacio dos Santos CRUZ, *Da Prostituição na Cidade de Lisboa*, Lisboa, Typ. Lisbonense, 1841, p. 49, acessível em https://books.google.com/books?id=oSsMAQAAMAAJ&pg=PA45&lpq=PA45&dq=O+C%C3%B3digo+Administrativo+de+1836+e+a+prostitui%C3%A7%C3%A3o&source=bl&ots=sZ11e1gQJR&sig=MPT7DtZ6XE_SexXtiA3twxeZh5l&hl=en&sa=X&ved=0ahUKewidrfqlupjXAhXsFJoKHQQGcp8Q6AEIKzAB#v=onepage&q=0%20C%C3%B3digo%20Administrativo%20de%201836%20e%20a%20prostitui%C3%A7%C3%A3o&f=false [30/10/2017] (interpolação nossa e itálico no original).

¹⁶⁷⁹ O Código Administrativo Portuguez de 1836 está acessível em <http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1814.pdf> [30/10/2017].

¹⁶⁸⁰ Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 61.

¹⁶⁸¹ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tling=en [11/12/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁶⁸² Deixamos em nota o teor integral do n.º 6 do artigo 109.º, cuja epígrafe refere as incumbências dos administradores gerais: “coibir a devassidão publica, e o escandalo causado pela immoralidade e dissolução de costumes das Mulheres Prostitutas, inhibindo, em quanto o Governo não publica regulamentos especiaes, que ellas permaneçam junto dos Templos, Passeios Publicos, Praças, Ruas Principaes, Estabelecimentos d’Instrução Publica, Recolhimentos, etc, e fazendo punir judicialmente aquellas que não se sujeitarem a esta regra; bem como as que por serem máos exemplos,

obrigados a coibir a devassidão pública, por ellas produzida, vedando-lhes o habitar certos lugares nas povoações, em quanto o Governo não publicar os regulamentos policiaes a que ellas se devem sujeitar. He isto igualmente incumbido aos Administradores dos Concelhos nos lugares de sua authority pelo Artigo 124 §.18: e finalmente aos Regedores de Parochia em suas freguezias incumbe pelo Art. 154 §.4 vigiar as casas de prostitutas, e fazer cumprir as leys, e regulamentos policiaes a tal respeito. Esta ley de tolerancia para com as casas publicas das prostitutas he fertil em resultados vantajosos tanto para a moral, como para a saude publica; *porque o legislador entendeu não ser possivel prohibir e extinguir as prostitutas, toléra-as* por isso, mas ordena que se estabeleçam medidas policiaes para que ellas não offendão a moral publica, nem prejudiquem a saude” ⁽¹⁶⁸³⁾.

No Código Penal Português de 1852, em vigor a partir de 1 de junho de 1853 ⁽¹⁶⁸⁴⁾, o lenocínio estava previsto no art.º 405.º; “[s]e, para satisfazer os desejos deshonestos de outrem, o ascendente excitar, favorecer ou facilitar a prostituição ou corrupção de qualquer pessoa sua descendente, será condemnado a prisão de um a tres annos, e multa correspondente, ficando suspenso dos direitos politicos por doze annos” ⁽¹⁶⁸⁵⁾.

De acordo com n.º 1 do mesmo art.º, “[o] marido, que commetter o mesmo crime a respeito de sua mulher, será condemnado no maximo do desterro, e multa de tres mezes a tres annos do seu rendimento, ficando suspenso dos direitos politicos por doze annos. N.º 2 O tutor ou qualquer outra pessoa encarregada de educação, ou direcção, ou guarda de qualquer menor de vinte e cinco annos, que commetter o mesmo crime a respeito d’esse menor, será punido com prisão de seis mezes a dois annos, e multa correspondente, e suspensão por doze annos do direito de ser tutor ou membro de

vicios e torpezas se tornarem escandalosas e indignas de avizinham com familias honestas e recatadas”. Cf. o Codigo Administrativo Portuguez de 1836, acessível em <http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1814.pdf> [30/10/2017].

¹⁶⁸³ Cf. Francisco Ignacio dos Santos CRUZ, *Da Prostituição na Cidade de Lisboa*, Lisboa, Typ. Lisbonense, 1841, p. 45, acessível em https://books.google.com/books?id=oSsMAQAAMAAJ&pg=PA45&lpg=PA45&dq=O+C%C3%B3digo+Administrativo+de+1836+e+a+prostitui%C3%A7%C3%A3o&source=bl&ots=sZ11e1gQJR&sig=MPT7DtZ6XE_SeXxTiA3twxeZh5l&hl=en&sa=X&ved=0ahUKewidrfqlupjXAhXsFJoKHQQGCP8Q6AEIKzAB#v=onepage&q=O%20C%C3%B3digo%20Administrativo%20de%201836%20e%20a%20prostitui%C3%A7%C3%A3o&f=false [30/10/2017] (itálico nosso). Para uma perspectiva sobre os considerandos de higiene – *conselhos profilácticos antes, durante e depois do acto venéreo* – no final do século XIX em Portugal, cf. Alfredo Amorim PESSOA, *Os Bons Velhos Tempos Da Prostituição em Portugal*, compilação e anotações de Manuel João Gomes, Lisboa, Antígona, 2006, pp. 220-223 (a edição original é de 1887).

¹⁶⁸⁴ Por Decreto de 10 de dezembro de 1852 foi aprovado o Codigo Penal Portuguez, “[e]ste decreto foi confirmado pela lei de 1 de junho de 1853 (*D. do G. n.º 128*) que lhe [deu] a indispensável *força de lei*”. Cf. Antonio Luiz de Sousa Henriques SECCO, *Codigo Penal Portuguez*, sexta edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1881, p. 7 (interpolação nossa e itálico no original), acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1267.pdf> [14/12/2017].

¹⁶⁸⁵ Cf. Antonio Luiz de Sousa Henriques SECCO, *Codigo Penal Portuguez*, sexta edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1881, p. 227, acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1267.pdf> [14/12/2017].

algum conselho de família, e do de ensinar, ou dirigir, ou concorrer na direcção de estabelecimento de instrução” ⁽¹⁶⁸⁶⁾.

Vemos que a incriminação correspondia a um crime específico ⁽¹⁶⁸⁷⁾ próprio ⁽¹⁶⁸⁸⁾, pois apenas abrangia os progenitores relativamente aos descendentes, o marido quanto à mulher e, sendo a vítima menor de vinte e cinco anos, quem fosse o seu tutor, encarregado de educação ou a tivesse à sua guarda ou direcção.

No art.º 406.º do mesmo Código, a descrição da conduta ilícita é já a de um crime comum ⁽¹⁶⁸⁹⁾, sendo a menoridade de vinte e cinco anos um elemento objetivo descritivo do tipo legal de crime, “[t]oda a pessoa que habitualmente excitar, favorecer, ou facilitar a devassidão, ou corrupção de menor de vinte e cinco annos, para satisfazer os desejos deshonestos de outrem, será punido com prisão de tres mezes a um anno, e mulcta correspondente, e suspensão dos direitos politicos por cinco annos” ⁽¹⁶⁹⁰⁾.

Segundo o art.º 487.º do mesmo Diploma, “[t]erão inteira observancia, no que não for especialmente alterado por este Codigo, as leis e regulamentos administrativos e de policia, actualmente em vigor, que decretam as penas das contravenções de suas disposições” ⁽¹⁶⁹¹⁾.

Os autores costumam distinguir duas fases no século XIX, uma pré-regulamentadora e uma regulamentadora propriamente dita. Como diz Isabel Liberato, “[a] definição, em 1841, da prostituta pobre como a principal ameaça à moral, à saúde e à ordem públicas, viabilizou, a partir de meados do século XIX, a implementação do regime de tolerância da prostituição. O programa político regulamentarista correspondia, assim, a uma estratégia de fiscalização, vigilância [e] transformação

¹⁶⁸⁶ Cf. Antonio Luiz de Sousa Henriques SECCO, *Codigo Penal Portuguez*, sexta edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1881, pp. 227-228, acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1267.pdf> [14/12/2017].

¹⁶⁸⁷ Segundo Teresa Beleza, o crime específico é aquele em que o agente “é definido fundamentalmente através da titularidade de uma certa situação juridicamente definida”. Cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 2.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp.117-118. Na definição de Cavaleiro de Ferreira, “em princípio, a perpetração de um crime não depende de qualidades pessoais que restrinjam o círculo de pessoas que o podem cometer. Mas há crimes que só podem ser cometidos por um círculo restrito de pessoas («intrañei»). Estes crimes são tradicionalmente designados por «*crimes próprios*» («delicta propria»). A falta de qualidade do sujeito agente exigida para a incriminação é uma forma de delimitação do próprio objecto jurídico do crime e significa também que o dever sancionado pela norma penal só incumbe, em princípio, às pessoas providas das qualidades que a norma incriminadora refere”. Cf. Manuel Cavaleiro de FERREIRA, *Direito Penal Português*, vol. 1.º, Lisboa, Editorial Verbo, 1987, p. 84. (aspas e itálico no original).

¹⁶⁸⁸ Sobre a distinção entre crimes específicos próprios e crimes específicos impróprios, cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 2.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 118-119.

¹⁶⁸⁹ Como diz Teresa Beleza, “um crime tem sempre um agente. [Esse] agente [pode] ser qualquer pessoa. [Não] há uma definição absolutamente geral do [agente]”. Cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 2.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 116-117 (interpolação nossa).

¹⁶⁹⁰ Cf. Antonio Luiz de Sousa Henriques SECCO, *Codigo Penal Portuguez*, sexta edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1881, p. 228, acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1267.pdf> [14/12/2017].

¹⁶⁹¹ Cf. Antonio Luiz de Sousa Henriques SECCO, *Codigo Penal Portuguez*, sexta edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1881, p. 290, acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1267.pdf> [14/12/2017].

dos comportamentos: a sujeição da prostituta a este estatuto de excepção impunha a nova iconografia do desvio, e, simultaneamente, justificava a presença e acção, constantes e regulares, do corpo policial no seio da comunidade onde a tolerada estava integrada” ⁽¹⁶⁹²⁾.

Alexandra Oliveira reporta a transição entre as duas fases ao ano de 1853, ano em que é publicado “o Regulamento Sanitário das Meretrizes do [Porto]. É um regulamento muito simples mas é o primeiro que surge na sequência do Código Administrativo de 1836, dando seguimento às medidas previstas por este e regulando a actividade dos inspectores [sanitários]. [E]m 1860, é publicado o Regulamento policial e sanitário das meretrizes do Concelho do Porto e do de Villa Nova de Gaya, ele faz-se a partir do existente, que foi ampliado e [modificado]. O Regulamento policial das meretrizes e casas de toleradas da cidade de Lisboa surgiu em 1858. Depois os regulamentos foram sendo [aperfeiçoados]. [E]m 1902, existiam em Portugal 14 regulamentos e os únicos distritos que não os possuíam eram Leiria, Beja e Viseu” ⁽¹⁶⁹³⁾.

Seguindo o resumo da autora, os regulamentos definiam “o que era uma prostituta (meretriz, tolerada ou mulher [pública]), [as] medidas a que elas estavam sujeitas, a obrigatoriedade da matrícula e inspecções periódicas e da existência e porte de um [livrete] de registo de inspecções, a idade de admissão nas matrículas, a possibilidade de requerer a eliminação do seu nome do livro de registos, deixando de estar sujeita às [inspecções], os locais onde elas não poderiam permanecer, os comportamentos e atitudes públicas de que se deveriam abster, a obrigatoriedade de comunicar qualquer mudança de residência e o internamento obrigatório em caso de detecção de qualquer doença venérea ou contagiosa. Incluíam [as] punições [pelo] não cumprimento do [regulamento], bem como as disposições relativas às patroas, directoras ou donas das casas de toleradas e à [forma] como deveriam gerir a casa com vista à boa execução do regulamento” ⁽¹⁶⁹⁴⁾.

A proliferação de regulamentos por todo o país, bem como o âmbito dos mesmos, justificavam-se porque a prostituição estava, então como agora, por todo o lado, importando acautelar a moral e a organização social vigentes. Para Isabel Liberato, “[a] partir de meados da década de 70 do século XIX, o protagonismo da prostituta clandestina, além de ter caucionado a extensão dos regulamentos a todo o território nacional e ter colocado, sob o olhar vigilante dos aparelhos do Estado proteccionista, outros espaços e forma de sociabilidade, materializou a exclusão, do território social e da respeitabilidade, de

¹⁶⁹² Cf. Isabel LIBERATO, *Sexo, Ciência, Poder e Exclusão Social. A Tolerância da Prostituição em Portugal (1841-1926)*, Lisboa, Livros do Brasil, 2002, p. 15 (interpolação nossa).

¹⁶⁹³ Cf. Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, pp. 148-149 (interpolação nossa).

¹⁶⁹⁴ Cf. Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, p. 149 (interpolação nossa).

toda a sexualidade feminina extraconjugal, incluindo a que não tinha fins lucrativos, pela sua inclusão nos regulamentos policiais e sanitários das meretrizes, conforme postulava a «ciência da sexualidade»

⁽¹⁶⁹⁵⁾.

No Código Penal Português de 1886, aprovado pelo Decreto de 16 de setembro do mesmo ano ⁽¹⁶⁹⁶⁾, o lenocínio continuou incriminado nos artigos 405.º e 406.º, sem alterações significativas nos elementos típicos, apesar de a menoridade da vítima passar para 21 anos em vez dos 25, quer no art.º 405.º, n.º 2, quer no art.º 406.º. Como Teresa Beleza chama à atenção, “a prostituição, no Código de 1886, podia também dar lugar à aplicação de medidas de segurança (art.º 71.º, n.º 5)” ⁽¹⁶⁹⁷⁾. Quanto à pena abstratamente aplicável, o máximo de pena de prisão previsto no corpo da nova redação do art.º 405.º passa a ser de dois anos, não três ⁽¹⁶⁹⁸⁾. O teor do art.º 487.º do C.P. de 1852, relativo à vigência das leis e regulamentos administrativos e de polícia, manteve-se inalterado, passando a constar do art.º 484.º do C.P. de 1886 ⁽¹⁶⁹⁹⁾.

Luis Junior Saraiva realça que “[a] ideia de extinguir completamente a prostituição será retomada nas primeiras décadas do século XX pelos abolicionistas representados pela Liga da Moralidade Pública, criada em 1913, mas que não conseguiram alcançar os seus objectivos de erradicar a prostituição do quotidiano português. Vigorava nessa altura o Regulamento de 28 de Agosto de 1900, que definia as directrizes de actuação da Polícia Sanitária, responsável pelo controlo das mulheres que estavam na prostituição, fiscalizar as casas de toleradas e aplicar as devidas multas e penas previstas” ⁽¹⁷⁰⁰⁾, isto na medida em que, compreendo-se não ser possível erradicar a prostituição, tornava-se necessário, pelo menos, controlá-la.

Como nota Alexandra Oliveira, “[o] Movimento Abolicionista teve a sua expressão em Portugal e tinha como objetivos, além de acabar com a regulamentação, eliminar a exploração da prostituição e conseguir a igualdade dos dois sexos face à lei lei, bem como punir o ultraje público ao pudor e a

¹⁶⁹⁵ Cf. Isabel LIBERATO, *Sexo, Ciência, Poder e Exclusão Social. A Tolerância da Prostituição em Portugal (1841-1926)*, Lisboa, Livros do Brasil, 2002, p. 15 (aspas no original).

¹⁶⁹⁶ O Código foi publicado no *Diário do Governo*, de 20 de setembro de 1886.

¹⁶⁹⁷ Cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, p. 34.

¹⁶⁹⁸ Cf. o Código Penal Português, Decreto de 16 de setembro de 1886, sétima edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1919, p. 118, acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1274.pdf> [14/12/2017].

¹⁶⁹⁹ Cf. o Código Penal Português, Decreto de 16 de setembro de 1886, sétima edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1919, p. 139, acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1274.pdf> [20/12/2017].

¹⁷⁰⁰ Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 62.

provocação pública ao deboche” ⁽¹⁷⁰¹⁾, tendo, em 1926 sido “organizado, pela Liga Portuguesa Abolicionista, o 1.º Congresso Nacional Abolicionista” ⁽¹⁷⁰²⁾.

Mantendo-se o modelo regulamentador no período que antecede o Estado Novo ⁽¹⁷⁰³⁾, o que constituía também uma fonte de rendimento para o Estado ⁽¹⁷⁰⁴⁾, os abolicionistas ⁽¹⁷⁰⁵⁾ criticavam a opção legislativa, dado que aumentavam as pessoas que se prostituíam clandestinamente, sem estarem registadas, e as inspeções periódicas eram ineficazes para evitar a disseminação das doenças sexualmente transmissíveis, tanto mais que não visavam os clientes ⁽¹⁷⁰⁶⁾.

Ainda que a pressão abolicionista tenha sido insuficiente para pôr fim ao sistema regulamentador, nem por isso foi inconsequente. Como diz Alexandra Oliveira, “[o] primeiro sinal do proibicionismo veio em 1930, quando um edital do Governo Civil de Lisboa extinguiu as casas de toleradas e em sua substituição criou uns estabelecimentos de permanência transitória, chamados de quartos [mobilados]” ⁽¹⁷⁰⁷⁾.

Perante a contestação crescente ao modelo regulamentador da prostituição, a mudança anunciava-se. Para Marta Graça e Manuela Gonçalves, “após um período de alheamento e de algum facilitismo da prostituição, associado às transformações políticas da implementação da República, a partir de 1925 o Estado volta a um efetivo controle sobre a vida nas [ruas]. Na década de 1940, o Estado torna-se mais interventivo e [repressivo], intensificando a repressão policial e o combate à

¹⁷⁰¹ Cf. Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, p. 149.

¹⁷⁰² Cf. Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, p. 149. Também Isabel Liberato refere que os “projectos relativos à prevenção da prostituição e ao combate ao proxenetismo, na medida em que viabilizaram, após a implantação da República, uma articulação de esforços e coordenação de acções no seio dos opositores ao sistema de tolerância, que se traduziram na formação da Liga Abolicionista Portuguesa, no 1.º Congresso Feminista e de Educação (1924), e culminaram na realização do 1.º Congresso Nacional Abolicionista em 1926”. Cf. Isabel LIBERATO, *Sexo, Ciência, Poder e Exclusão Social. A Tolerância da Prostituição em Portugal (1841-1926)*, Lisboa, Livros do Brasil, 2002, p. 21.

¹⁷⁰³ Ao Estado Novo corresponde o período de 11 de abril de 1933, data da entrada em vigor da Constituição portuguesa de 1933, a 25 de abril de 1974, dia da Revolução de 25 de Abril de 1974.

¹⁷⁰⁴ Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 62.

¹⁷⁰⁵ Sobre o movimento abolicionista no início do século XX, segundo Marta Graça e Manuela Gonçalves, “em 1913, surgem os primeiros movimentos abolicionistas organizados em Portugal, com a criação da Liga de Moralidade Pública, que visava à erradicação da prostituição, coexistindo, dessa forma, duas posições: os defensores do regulamentarismo e os defensores do abolicionismo. Os primeiros argumentavam a pertinência da regulamentação de modo que impedisse o escândalo público e a limitação das casas de toleradas para o controle das doenças”. Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017].

¹⁷⁰⁶ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017].

¹⁷⁰⁷ Cf. Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, p. 150.

solidariedade popular, que alertava as prostitutas sobre as rusgas policiais. Com o Decreto-Lei 35.042, de 20 de outubro de 1945, o Estado equipara a prostituta ao mendigo, ao proxeneta, ao homossexual e aos praticantes de roubos ou aos associados com malfeitores, sobretudo as mulheres que exerciam o ofício na clandestinidade e sobre as quais se tomavam medidas consideradas regenerativas e preventivas”⁽¹⁷⁰⁸⁾.

Mais ainda do que no presente, quem se prostituía era objeto de um juízo de valor muito depreciativo; “[d]urante o Estado Novo, e seguindo uma tendência já presente na sociedade portuguesa nas décadas anteriores, a prostituta partilha com a figura do «vadio» aqueles aspectos, bem como o facto de lhe ser atribuída uma origem hereditária, o «estigma da degenerescência» e o diagnóstico de «loucura [moral]». Em parte, estas características são devedoras de uma perspectiva higienista, presente em algumas abordagens médicas do tema, entre as quais a de Egas Moniz, que considera a prostituição feminina «monstruosa», incompreensível e degradante”⁽¹⁷⁰⁹⁾.

Quanto à prostituição masculina, “salientamos que é raramente referida. [Desenrolava-se], mas era intolerada, ignorada e tomada como inexistente pela moralidade [dominante]; «constituía uma perversão e uma imoralidade bem mais grave que a prostituição feminina»”⁽¹⁷¹⁰⁾.

No dia 9 de agosto de 1949 foi publicada a Lei n.º 2036⁽¹⁷¹¹⁾, pela qual foram promulgadas as bases da luta contra as doenças contagiosas. O modelo regulamentador da prostituição continuou em vigor, ainda que com maiores restrições⁽¹⁷¹²⁾. A intervenção do Estado na luta contra as doenças contagiosas era exercida por intermédio da Direção-Geral de Saúde⁽¹⁷¹³⁾, a quem competia, entre o mais, promover o exame sanitário das pessoas que se entregassem à prostituição⁽¹⁷¹⁴⁾, contendo a lei a lista das doenças venéreas, “a sífilis, a blenorragia, o cancro mole e o linfogranuloma”⁽¹⁷¹⁵⁾.

¹⁷⁰⁸ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tng=en [11/12/2017] (interpolação nossa).

¹⁷⁰⁹ Cf. Verónica POLICARPO, “Sexualidades em construção, entre o privado e o público”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011, p. 52 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷¹⁰ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tng=en [11/12/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷¹¹ A Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949, foi publicada no *Diário do Governo*, n.º 175/1949, Série I, de 9 de Agosto de 1949, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/78075/lei-2036-de-9-de-agosto> [12/12/2017].

¹⁷¹² Marta Graça e Manuela Gonçalves referem-se a esta fase como pré-abolicionista; parece-nos, no entanto, que seria mais adequado considera-la pré-proibicionista tanto mais que as restrições impostas apontavam já para o proibicionismo que se seguiria, a partir de 1 de janeiro de 1963. Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tng=en [11/12/2017].

¹⁷¹³ Cf. Base II, n.º 1, da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949.

¹⁷¹⁴ Cf. Base III, al. c), da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949.

¹⁷¹⁵ Cf. Base XII, n.º 2, da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949.

Segundo a Base XIII, n.º 2, “[n]a declaração, participação ou ficha sanitária relativa às doenças venéreas, omitir-se-á o nome e a residência dos doentes a que respeitem, salvo quando se trate de mulheres que habitualmente se entreguem à prostituição” ⁽¹⁷¹⁶⁾.

Esta lei, na Base XV, proibiu novas matrículas de prostitutas e a abertura de novas casas de toleradas ⁽¹⁷¹⁷⁾, devendo serem encerradas pela autoridade sanitária as “casas de toleradas quando se verifique que as mesmas funcionam em contração das normas de higiene por ela estabelecidas ou quando, constituindo focos de infecção, representem perigo grave para a saúde pública” ⁽¹⁷¹⁸⁾. A execução da decisão de encerramento era da competência da Polícia de Segurança Pública ou, na sua falta, da autoridade administrativa da respetiva área ⁽¹⁷¹⁹⁾.

De acordo com o disposto na Base XXV, n.º 7, da Lei n.º 2036 de 1949, “[à]s pessoas que, entregando-se habitualmente à prostituição, deixem de comparecer aos exames determinados pelas autoridades sanitárias, ou se recusem a fazer ou a prosseguir o tratamento prescrito por elas, serão aplicadas as medidas de segurança prevista no artigo 23º do Decreto-Lei n.º 35042, de 20 de Outubro de 1945” ⁽¹⁷²⁰⁾, ou seja, caução de boa conduta, liberdade vigiada – a primeira no montante fixado pelo juiz e ambas pelo prazo de dois a cinco anos – ou internamento em casa de trabalho ou colónia agrícola ⁽¹⁷²¹⁾.

Ao longo de décadas, fizeram-se sentir de forma intensa a pressão social e a repressão estadual sobre as *toleradas* – umas vezes em cumprimento da lei, outras como manifestação de abuso dos agentes de autoridade. Em qualquer dos casos, as prostitutas eram perseguidas, muitas vezes assediadas e, também, punidas.

Luis Costa Saraiva descreve o dia a dia de quem se prostituía, em Lisboa, nas décadas finais do modelo regulamentador; com passagem por casas de correção, sujeição a exames obrigatórios e várias detenções pela polícia. Em 1963, diz-nos, “«tempo de Salazar», um momento de forte controle e criminalização da prostituição” ⁽¹⁷²²⁾, em que muitas mulheres “eram presas e encaminhadas para casas

¹⁷¹⁶ Cf. Base XIII, n.º 2, da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949.

¹⁷¹⁷ Cf. Base XV, n.º 1, da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949.

¹⁷¹⁸ Cf. Base XV, n.º 2, da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949.

¹⁷¹⁹ Cf. Base XV, n.º 5, da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949.

¹⁷²⁰ Cf. Base XXV, n.º 7, da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949.

¹⁷²¹ O Decreto-Lei n.º 35042, de 20 de outubro de 1945, foi publicado no *Diário do Governo*, n.º 233, Série I, de 20 de outubro de 1945, estando acessível em <https://dre.pt/application/file/464936> [12/12/2017].

¹⁷²² Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 59 (aspas no original).

de recuperação, um misto de prisão-reformatório nas quais eram tratadas como criminosas-doentes, que precisavam de ser punidas e curadas das suas degenerações”⁽¹⁷²³⁾.

Segundo o mesmo autor, e agora no que toca à intemporal desproteção da saúde das pessoas que exercem a prostituição num contexto proibicionista, “[a] aproximação entre prostituição e criminalidade acaba por ser um elemento decisivo para o facto de o contexto laboral da prostituição apresentar especificidades que são importantes para entender o processo mais amplo da vivência da prostituição, e das consequências negativas para a saúde das mulheres nesses diferentes espaços”

⁽¹⁷²⁴⁾.

Como nota Alexandra Oliveira, a Lei n.º 2036 de 1949 “não deixou todos satisfeitos. Os mais acérrimos defensores do abolicionismo consideravam que se devia ordenar o encerramento de todas as casa de prostituição, abolir todas as matrículas e extinguir os regulamentos e alvarás ainda em [vigor]. Contudo, é esta situação que se vai manter até 1962, altura em que os desejos dos abolicionistas se concretizam e surge a lei que estabelece o sistema proibicionista”⁽¹⁷²⁵⁾.

1.2. O modelo proibicionista a partir de 1963

A adoção do modelo proibicionista ficou a dever-se, essencialmente, a duas razões: à inidoneidade do modelo regulamentador para prosseguir os fins que se propunha, por um lado, e, por outro, à pressão crescente do movimento abolicionista. Quanto à primeira das razões, nada nos parece mais avalizado para a demonstrar que a confissão do legislador constante do n.º 3 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962⁽¹⁷²⁶⁾.

Segundo aquele, “os argumentos classicamente invocados a favor do regulamentarismo cifram-se, em última análise, em que este impede o escândalo da aliciação pública por parte das prostitutas, limita o número de casas clandestinas e permite o controle das doenças venéreas. Mas a experiência não confirmou as esperanças depositadas em tais razões. Em primeiro lugar, em nenhum país nessas condições foi possível evitar a contraditória existência de regulamentos sobre actuação das

¹⁷²³ Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 59.

¹⁷²⁴ Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 217.

¹⁷²⁵ Cf. Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, p. 150 (interpolação nossa).

¹⁷²⁶ De acordo o art.º 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, “[é] proibido o exercício da prostituição a partir de 1 de Janeiro de 1963”. O Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, emitido pelo Ministério do Interior e da Saúde e Assistência, foi publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/1962, Série I, de 19 de setembro de 1962, estando acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro-01/12/2017>.

prostitutas em público, a par dos que estabeleciam as regras de funcionamento das casas de tolerância. As casas de clandestinas também não depararam com o previsto obstáculo à sua proliferação, antes ganharam mais uma razão de existência. E, por fim, a defesa sanitária assegurada pela regulamentação, vistas as coisas de perto, revelou-se ilusória e ineficiente. A inspecção periódica não se mostra tècnicamente capaz de garantir a não propagação de doenças venéreas”⁽¹⁷²⁷⁾.

Quanto à segunda razão apontada, e como dizem Marta Graça e Manuela Gonçalves, a adoção do modelo proibicionista “surge na sequência do movimento feminista [radical] e das direcções tomadas por diversos países”⁽¹⁷²⁸⁾, enquadrando-se numa política conservadora e de apologia pública das virtudes⁽¹⁷²⁹⁾. Fazendo nossas as palavras de Verónica Policarpo, “[n]as décadas de 50 e 60 do século XX, a sociedade portuguesa caracterizava-se por uma moral sexual rígida e conservadora, enquadrada pela ideologia política, religiosa e moral do Estado Novo, e que prescreve uma sexualidade monogâmica, heterossexual, restrita ao casamento e à reprodução”⁽¹⁷³⁰⁾.

Neste contexto social e político – ainda que com critérios diferentes para os rapazes e as raparigas, pois a sexualidade das raparigas era a reprimida⁽¹⁷³¹⁾ –, e tendo em linha de conta a evolução

¹⁷²⁷ Cf. o § n.º 3 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [01/12/2017].

¹⁷²⁸ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tling=en [13/12/2017] (interpolação nossa). Também no § n.º 2 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, vemos que “[i]niciado o movimento abolicionista em 1875 e defendido entre nós, no princípio deste século, por Ricardo Jorge e tantos outros, foi-se ele sucessivamente impondo à consciência do nosso tempo, à margem de diversidades dos tipos de civilização, de cultura ou de estrutura social ou económica dos diversos países. Em execução do pensamento que dera origem às convenções internacionais de 1910 e 1933 sobre o tráfico de brancas, e depois de haver sido aceite na ordem jurídica interna de numerosos países, veio o abolicionismo a adquirir universalidade através da convenção internacional votada em 1949 pela Assembleia Geral da O. N. U. Apenas um reduzido número de países não acompanha ainda o movimento geral. Para limitar a referência à Europa e aos últimos anos, verifica-se que o sistema regulamentarista foi abandonado pela França em 1946, pela Bélgica em 1948, pela Roménia em 1949, pela Hungria em 1950, pela Itália em 1955 e pela Espanha em 1956”. Cf. o § n.º 2 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [13/12/2017].

¹⁷²⁹ Sobre a moralidade vigente no Estado Novo, “[e]videntemente, debaixo desta moral pública preenchida de silêncios sobre a sexualidade e o sexo, a realidade da vida das pessoas era, com muita frequência, outra. O sexo fora do casamento, o número considerável de filhos ilegítimos, a prostituição, a homossexualidade, entre outras tantas práticas, sempre existiram, mas quanto mais escondidas estivessem do olhar público, tanto melhor”. Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, p. 11.

¹⁷³⁰ Cf. Verónica POLICARPO, “Sexualidades em construção, entre o privado e o público”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011, p. 49.

¹⁷³¹ “Ao mesmo tempo que as normas sociais vigentes na sociedade dos anos 50 e 60 reprimem a sexualidade das raparigas, sob pena de serem consideradas «impuras» ou «indecentes», para os rapazes a norma é de tolerância e [permissividade]. Muitos homens fazem mesmo a sua iniciação com uma prostituta (25% dos nascidos entre 1942 e 1952)”. Cf. Verónica POLICARPO, “Sexualidades em construção, entre o privado e o público”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011, p. 51 (interpolação nossa e aspas no original). Também Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento referem este duplo padrão moral, “o movimento abolicionista

da política restritiva consagrada na Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949, que ia já no caminho do abolicionismo ⁽¹⁷³²⁾, encontra-se justificação para o legislador, em 1962, através do art.º 1.º do Decreto-Lei n.º 44579, proibir o exercício da prostituição, a partir de 1 de janeiro de 1963 ⁽¹⁷³³⁾.

Ao proibir o exercício da prostituição, o legislador, no art.º 1.º do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, definiu as prostitutas como “as raparigas e mulheres que habitualmente se entreguem à prática de relações sexuais ilícitas com qualquer homem, delas obtendo remuneração ou qualquer outro proveito económico” ⁽¹⁷³⁴⁾, equiparando-as “aos vadios, para o efeito de aplicação de medidas de segurança” ⁽¹⁷³⁵⁾.

O legislador, em 1962, notou ainda que “o regulamentarismo favoreceu, fora das possibilidades de repressão policial, toda uma gama do actividades que se estabelecem em redor das

denunciou a flagrante injustiça feita às mulheres pelo sistema regulamentarista, com o qual, segundo os abolicionistas, o Estado estaria a incentivar a prostituição, ao autorizar o «pecado». A noção do «mal necessário» era condenável: porém, é de referir que, enquanto para os homens tal era todavia um «mal» aceite, para as [mulheres] a actividade era objecto de reprovação e, como tal, elas eram estigmatizadas e ostracizadas”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 60 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷³² Como podemos ver no § n.º 1 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, por referência à base XV da Lei n.º 2036, de 9 de agosto de 1949, “[c]om tal providência deu-se um primeiro passo no caminho do [abolicionismo]. Simplesmente, a prostituição inclui uma série de problemas de resolução tão difícil que a muitos razoavelmente se apresentou a questão de saber se, para corrigir um mal, se não iria incorrer em males maiores. E daí que haja prevalecido a solução de se começar apenas por impedir o alastramento de uma realidade social que, sem embargo, a todos parecia inconveniente”. Cf. o § n.º 1 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [13/12/2017] [(interpolação nossa)].

¹⁷³³ Cf. o art.º 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [01/12/2017].

¹⁷³⁴ Cf. o art.º 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [13/12/2017].

¹⁷³⁵ Cf. o art.º 1.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [13/12/2017]. Ainda de acordo com este n.º 3, “[à]s menores de 16 anos aplicar-se-ão as medidas de protecção, assistência ou educação previstas no Decreto-Lei 44288, de 20 de Abril de 1962”. O Decreto-Lei n.º 44288, de 20 de abril de 1962, pelo qual foi aprovada a Organização Tutelar de Menores (O.T.M.), dispunha no art.º 17.º, n.º 1, al. c), que “[o]s tribunais tutelares de menores têm competência para decretar medidas relativamente aos menores que, antes de perfazerem os 16 [anos]: [s]e entreguem à mendicidade, vadiagem, prostituição ou libertinagem”. As medidas aplicáveis constavam do art.º 21.º e o formalismo do processo de prevenção criminal estava regulado nos artigos 50.º e ss da O.T.M. Nos termos do art.º 51.º, n.º 1, “[a] participação ao tribunal tutelar é obrigatória para as autoridades policiais sempre que tenham conhecimento de qualquer das situações previstas no artigo 17.º, e bem assim para os funcionários públicos, quando delas tenham conhecimento no exercício das suas funções”. Por revelar as concepções de género então dominantes, citamos também a provisão constante do art.º 138.º, n.º 3, da O.T.M. “[n]os institutos de reeducação para o sexo feminino podem ser organizados, em colaboração com outros organismos oficiais ou com as instituições particulares adequadas, *cursos de formação feminina ou doméstica*”. O Decreto-Lei n.º 44288, de 20 de abril de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 89/1962, 1.º Suplemento, Série I, de 20 de abril de 1962, está acessível em <https://dre.tretas.org/dre/159502/decreto-lei-44288-de-20-de-abril> [14/12/2017] (interpolação e itálico nosso).

prostitutas e delas vivem” ⁽¹⁷³⁶⁾. Sem prejuízo, segundo o art.º 2.º, n.º 1, do mesmo diploma, a prática do lenocínio – entendido como fomentar, favorecer ou de algum modo facilitar, conscientemente, o exercício da prostituição ou nela intervindo com fins lucrativos – era punida com a pena de prisão até um ano e multa correspondente ⁽¹⁷³⁷⁾, sendo aplicáveis as medidas de segurança, previstas no artigo 10.º do Código Penal em vigor, aos indivíduos que habitualmente se entregassem à prática de tal crime, ainda que sem antecedentes criminais de o terem feito ⁽¹⁷³⁸⁾.

Nos termos do art.º 3.º, n.º 1, foi determinado o encerramento “pelas autoridades policiais de todas as casas onde se exerça a prostituição ou qualquer das actividades referidas no artigo anterior, com despejo e apreensão de todos os bens aí encontrados” ⁽¹⁷³⁹⁾, ainda que, segundo o disposto no art.º 4.º, n.º 1, “[a]s mulheres que à data da publicação deste diploma se encontrem matriculadas são autorizadas a continuar nas casas onde se tem legalmente exercido a prostituição até 1 de Janeiro de 1963, caducando a partir desta data a validade das matrículas, com subsequente apreensão dos respectivos livretes” ⁽¹⁷⁴⁰⁾. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, decorrido o prazo de transição seriam queimados todos os livros de registo, livretes e outros documentos relacionados com a prática da prostituição ⁽¹⁷⁴¹⁾.

Para Sofia Aboim, a propósito da dupla moral e da hipocrisia da sociedade portuguesa durante o Estado Novo, “[n]uma sociedade puritana, onde os homens beneficiavam da duplicidade moral encerrada na dualidade do [feminino], a criminalização das prostitutas não implicava, evidentemente,

¹⁷³⁶ Cf. o § n.º 3 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [13/12/2017] [(interpolação nossa)].

¹⁷³⁷ Cf. o art.º 2.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [acedido aos 13/12/2017].

¹⁷³⁸ Cf. o art.º 2.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [13/12/2017].

¹⁷³⁹ Cf. o art.º 3.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [13/12/2017].

¹⁷⁴⁰ De acordo com o n.º 2 do mesmo artigo, “[o]s livros e quaisquer outros documentos respeitantes às matrículas de que trata o número anterior permanecerão em poder das autoridades competentes, pelo mesmo prazo, para o efeito de serem facultados elementos a quaisquer serviços do estado que os solicitem, com as restrições de na base V da Lei 1911, 23 de Maio de 1935”, dispondo o n.º 3 que “[f]indo o prazo referido nos números precedentes, os livros, livretes e demais documentos referidos serão queimados, lavrando-se auto a remeter, no prazo de vinte dias, à Direcção-Geral de Administração Política e Civil do Ministério do Interior”. Cf. o art.º 4.º do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [14/12/2017].

¹⁷⁴¹ “Findo o prazo referido nos números precedentes, os livros, livretes e demais documentos referidos serão queimados, lavrando-se auto a remeter, no prazo de vinte dias, à Direcção-Geral de Administração Política e Civil do Ministério do Interior”. Cf. o art.º 4.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/62, Série I, de 19 de setembro de 1962, acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [08/08/2019].

qualquer criminalização dos clientes masculinos. Estes eram encarados como vítimas da devassidão feminina, num clima social em que a prostituição, adultério ou aborto eram crimes apenas femininos, isentando os homens de quaisquer responsabilidades. Esta ambivalência moral está bem patente na legislação. Afinal, só em 1962 é aprovada uma lei a proibir a prostituição feminina, a impor o fecho das casas toleradas – que já haviam sido objecto de uma sanção em 1949, com a proibição da abertura de novos bordéis – e a apontar algumas medidas em relação ao proxenetismo, nomeadamente quando menores estavam envolvidos ⁽¹⁷⁴²⁾.

Marta Graça e Manuela Gonçalves concluem que as medidas proibicionistas “não erradicaram a prostituição, servindo para piorar a condição sobretudo das prostitutas de rua, expondo-as a perigos diversos, como agressões, assaltos e fugas da polícia” ⁽¹⁷⁴³⁾. Alexandra Oliveira chama a atenção para uma das consequências – genderizada, dizemos – do proibicionismo, a prisão das mulheres; “[c]omo resultado da pena de prisão para as prostitutas, a quase totalidade das reclusas portuguesas estava ligada a esta actividade” ⁽¹⁷⁴⁴⁾.

Claro que a clandestinidade, e inerente perseguição policial, afetou as prostitutas mais vulneráveis, as mais pobres, que trabalhavam na rua, pois as de luxo – que exerciam a prostituição nas suas casas e em estabelecimentos de acesso reservado –, algumas ligadas aos círculos da influência e do poder, continuaram a sua atividade sem grandes incómodos ⁽¹⁷⁴⁵⁾.

Também o proibicionismo falhou os seus objetivos. A Revolução de 25 de Abril de 1974 teve repercussões em todos os domínios da sociedade portuguesa, sem serem exceção os da moralidade, da sexualidade e da prostituição. Como dizem Marta Graça e Manuela Gonçalves: “[e]m 1977, no primeiro governo constitucional, é composta uma comissão para elaborar sugestões legislativas e estudar o fenómeno. [Tratava-se] de um estudo enviesado e pouco científico que tendia para o abolicionismo. Serviu para elaborar um anteprojeto, em 1978, que previa manter o proibicionismo e

¹⁷⁴² Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, pp. 59-60 (interpolação nossa).

¹⁷⁴³ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&lng=en [13/12/2017].

¹⁷⁴⁴ Cf. Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, p. 151.

¹⁷⁴⁵ O Caso Ballet Rose é de referência incontornável; como nota Alexandra Oliveira, “[e]ram essas, as de rua, que na prática eram perseguidas pela polícia. As outras, as que estavam nas casas chiques frequentadas por homens das classes altas, estavam praticamente impunes. Veja-se o célebre caso Ballet Rose, escândalo que envolveu ministros e políticos e menores que se prostituíam em casas de luxo, em 1966. Do conjuntos das pessoas envolvidas, e foram muitas, apenas duas prostitutas foram presas e todos os políticos [absolvidos]. Mais uma vez, desempenha-se uma atitude pública não consentânea com os comportamentos privados. E vai-se punindo, enquanto se usufrui”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004, p. 151 (interpolação nossa).

ampliava o conceito de crime de prostituição aos proxenetas e [rufiões]. Apesar das modificações na mentalidade, nas quais se enquadra a abertura ao diálogo sobre a sexualidade que acompanhou a ruptura política do 25 de [Abril], as tentativas de desvincular a lei das questões morais não foram [bem-sucedidas]. Mesmo depois do fim do período ditatorial, as prostitutas continuaram cumprindo pena de prisão e só depois de 1983 puderam ver a atividade descriminalizada”⁽¹⁷⁴⁶⁾.

1.3. O modelo abolicionista a partir de 1983

Nesta breve referência histórica ao abolicionismo em Portugal desde 1983, teremos presente o que antes tivemos já oportunidade de referir no Capítulo III, 2., respeitante a este modelo clássico (aí no Brasil), bem como o que diremos adiante – por razões metodológicas, designadamente quanto à evolução do tipo legal de crime de lenocínio p.p. pelo art.º 169.º do Código Penal.

O proibicionismo, implementado em 1 de janeiro de 1963, vigorou até 1 de janeiro de 1983, data da entrada em vigor do Código Penal de 1982, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro⁽¹⁷⁴⁷⁾. Como vimos, pelo art.º 6.º, n.º 2, deste Decreto-Lei⁽¹⁷⁴⁸⁾, foram “revogadas as seguintes [disposições]: Artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de Setembro de 1962”. Começou então o período abolicionista.

Os primeiros anos de vigência do novo modelo não representaram uma mudança radical para com o passado; como nota Verónica Policarpo, “[e]m 1982 a prostituição é [descriminalizada]. As medidas excluem, mais uma vez os clientes e dirigem-se exclusivamente à prostituição feminina. Por outro lado, a nova lei continua a permitir a detenção das mulheres trabalhadoras do sexo pelas forças policiais, com objectivos de identificação e averiguação, sob acusações de «ofensas à decência e ordem públicas». Assim, mais que a uma liberalização, assiste-se, no início dos anos 80 em Portugal, a uma sofisticação das formas de vigilância e controlo da sexualidade feminina, nomeadamente pelos agentes do poder (o direito, as forças policiais)”⁽¹⁷⁴⁹⁾.

¹⁷⁴⁶ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [11/12/2017] (interpolação nossa).

¹⁷⁴⁷ “O Código Penal e os artigos 3.º e seguintes do presente decreto-lei entram em vigor em 1 de Janeiro de 1983”. Cf. o art.º 2.º do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, publicado no *Diário da República*, n.º 221/1982, Série I, 1.º Suplemento, de 23 de setembro de 1982, que aprovou o Código Penal de 1982. O Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, está acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?l=1> [01/12/2017].

¹⁷⁴⁸ Cf. o art.º 6.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?l=1> [01/12/2017].

¹⁷⁴⁹ Cf. Verónica POLICARPO, “Sexualidades em construção, entre o privado e o público”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011, p. 62 (interpolação nossa e aspas no original).

Também Sofia Aboim se refere ao facto de a prostituição masculina não ser então referida, ao dizer que “[a] lei da proibição foi alterada no início dos anos [80], com a descriminalização da prostituição individual, embora se continuasse a ignorar por completo a prostituição masculina” ⁽¹⁷⁵⁰⁾.

As décadas passaram e a realidade portuguesa mudou bastante. As casas de alterne e só de prostituição integram a paisagem do país, do urbano ao rural. A prostituição, além de ocupar esquinas, estradas e matas, preenche agora páginas de classificados. A internet permite o encontro fácil com a prostituição e as plataformas de encontros, de todo o tipo e para todos os gostos e bolsas, são livremente acessíveis. Também a prostituição transexual e masculina tornaram-se mais visíveis, ocupando os seus próprios lugares e partilhando outros. As pessoas estrangeiras que trabalham no sexo remunerado chegaram ao país, sucendendo-se em vagas de nacionalidades diferentes, umas motivadas pela facilidade da língua, outras pela mobilidade que a União Europeia permite.

Apesar dos anos, o quadro legal português, e não obstante as várias alterações ao tipo legal de crime de lenocínio, tem permanecido, no essencial, inalterado. Como referimos já, a situação em Portugal pode ser descrita como de alheamento perante a realidade, não constando o tema, sequer, do espectro das preocupações dos principais partidos políticos no que toca a alterações legislativas, isto ao contrário do que vimos ser a tendência de vários legisladores europeus: num sentido ou no outro, reverem a sua legislação no que respeita à prostituição.

A jurisprudência está, como também veremos, dividida no tocante à constitucionalidade da atual descrição do crime de lenocínio simples, p.p. pelo art.º 169.º, n.º 1, do Código Penal. As instâncias não têm um critério uniforme e o Tribunal Constitucional tem-se mantido fiel à sua jurisprudência assente, na maior parte das vezes por remissão para a decisão de referência, a proferida no acórdão n.º 144/2004, de 10 de março ⁽¹⁷⁵¹⁾, de constitucionalidade da incriminação – isto não obstante o tema ter sido, entretanto, objeto de várias obras de diferentes ciências, de a sociedade ter mudado visivelmente, de ter havido sucessivos votos de vencido e de eminentes referências da doutrina portuguesa, sobretudo da criminal, se terem pronunciado contra tal solução.

¹⁷⁵⁰ Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, p. 60 (interpolação nossa).

¹⁷⁵¹ O acórdão está publicado no *Diário da República*, n.º 42, Série II, de 19 de abril de 2004, estando acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [08/08/2019].

Perante tudo isto, e correndo o risco de nos repetirmos, desde 1983 até ao presente as palavras que, para nós, mais bem descrevem a situação portuguesa perante a prostituição são as de Teresa Beleza e de Helena Pereira de Melo, “a «indiferença legal»” ⁽¹⁷⁵²⁾.

No entanto, e se por um lado começam a fazerem-se ouvir as vozes que defendem a legalização da atividade prostitucional, por outro lado ecoam os argumentos dos seguidores do modelo neoabolicionista, apresentando como grande argumento ser uma tendência iniciada em países com larga tradição na promoção da igualdade de género, comprovada por bons resultados nos países que adotaram o modelo – constituído em instrumento de combate, entre outras realidades, *à exploração da pobreza feminizada, ao tráfico de pessoas para exploração sexual e à prostituição infantil*, como dizem.

A sociedade portuguesa encara o tema com pudor e com indiferença, em contraste aos apelos e protestos das pessoas que se prostituem, das associações de trabalhadores sexuais, de aquém e de além fronteiras. Como Sofia Aboim refere, “[a]s redes já existentes em Portugal têm como objectivo dignificar os trabalhadores sexuais, clamando por reconhecimento e direitos humanos, os mesmos que devem aplicar-se a qualquer pessoa vítima de marginalização. Começam assim a surgir as sementes de reivindicação de direitos para este grupo, seguindo debates e tendências internacionais que têm vindo a transformar o léxico com que é descrito e legalmente regulado o trabalho sexual, desde a prostituição de rua – sempre a mais discriminada – à prostituição de [luxo], entre outras práticas comerciais de venda de serviços ou produtos sexuais” ⁽¹⁷⁵³⁾.

Considerando a importância que o tráfico de pessoas para exploração sexual ocupa na argumentação contrária à legalização de qualquer forma de prostituição (por esta, alegadamente, o favorecer), bem como a paralela centralidade de que se reveste no argumentário a favor (como seja permitir uma proteção maior às reais vítimas de tráfico para exploração sexual), avançaremos desde já para a análise deste problema, o que facilitará ainda o enquadramento de alguns dos argumentos contra e a favor da legalização da prostituição, que apresentaremos depois.

2. O tráfico de pessoas e o auxílio à imigração ilegal: os números em Portugal

Manuel Carlos Silva, Fernando Bessa Ribeiro e Rafaela Granja resumem a polémica associação do tráfico de pessoas para exploração sexual com o trabalho sexual dizendo que “apesar de muitas

¹⁷⁵² Cf. Teresa Pizarro BELEZA e Helena Pereira de MELO, “Prostituição, Lenocínio, HIV - A regulamentação da actividade de trabalhador@s do sexo”, in AA.VV., *A Infecção VIH e o Direito*, Livro IX, Santarém, Imprinove, 2010, p. 74 (aspas no original).

¹⁷⁵³ Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, p. 57 (interpolação nossa).

organizações pretenderem que tráfico de mulheres para exploração sexual e trabalho sexual nos seus mais diversos modos constituem o mesmo fenómeno, não só tal é questionável do ponto de vista teórico e político, como *não encontra a devida sustentação empírica*. Ainda que em determinados contextos se possam cruzar, na verdade são fenómenos sociais que devem merecer distinções conceptuais e tratamentos autónomos, logo sujeitos a formas específicas de enquadramento legal” ⁽¹⁷⁵⁴⁾.

O tipo legal de tráfico de pessoas está previsto no art.º 160.º do C.P. Segundo o n.º 1, “[q]uem oferecer, entregar, recrutar, aliciar, aceitar, transportar, alojar ou acolher pessoa para fins de exploração, incluindo a exploração sexual, a exploração do trabalho, a mendicidade, a escravidão, a extração de órgãos ou a exploração de outras atividades [criminosas] é punido com pena de prisão de três a dez anos” ⁽¹⁷⁵⁵⁾. No n.º 2 está previsto o tráfico de menores e, no n.º 3, o tráfico de menores agravado, constando dos restantes números outras modalidades de comissão do crime. Nos termos do n.º 8, “[o] consentimento da vítima dos crimes previstos nos números anteriores não exclui em caso algum a ilicitude do facto”.

A Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, relativa à entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional, na redação em vigor ⁽¹⁷⁵⁶⁾, consagra no art.º 183.º o crime de auxílio à imigração ilegal. De acordo com o disposto no n.º 1, “[q]uem favorecer ou facilitar, por qualquer forma, a entrada ou o trânsito ilegais de cidadão estrangeiro em território nacional é punido com pena de prisão até três anos”, acrescentando o n.º 3 que “[q]uem favorecer ou facilitar, por qualquer forma, a entrada, a permanência ou o trânsito ilegais de cidadão estrangeiro em território nacional, com

¹⁷⁵⁴ Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 161 (itálico nosso).

¹⁷⁵⁵ Cf. o art.º 160.º, n.º 1, do C.P. (interpolação nossa). A atual redação do art.º 160.º do C.P. resulta de diferentes alterações, sendo a última a introduzida pela Lei n.º 60/2013, publicada no *Diário da República*, n.º 162/2013, Série I, de 23 de agosto de 2013. A Lei n.º 60/2013 procedeu à 30.ª alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, à quarta alteração à Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro, e à primeira alteração às Leis n.º 101/2001, de 25 de agosto, e 45/2011, de 24 de junho, transpondo para a ordem jurídica interna a Diretiva n.º 2011/36/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de abril – relativa à prevenção e luta contra o tráfico de seres humanos e à proteção das vítimas – e que substituiu a Decisão-Quadro 2002/629/JAI do Conselho.

¹⁷⁵⁶ A Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, está publicada no *Diário da República*, n.º 127/2007, Série I – A, de 4 de julho de 2007, sendo a versão em vigor a resultante da Lei n.º 28/2019, de 29 de março, publicada no *Diário da República*, n.º 63/2019, Série I, de 29 de março de 2019. A versão consolidada da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=920&tabela=leis&so_miolo= [11/08/2019]. As condições e procedimentos de concessão de asilo ou proteção subsidiária constam da Lei n.º 27/2008, de 30 de junho, na redação em vigor, conferida pela Lei n.º 26/2014, de 05 de maio, publicada no *Diário da República*, n.º 85/2014, Série I, de 5 de maio de 2014, estando a versão consolidada, acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2095&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo= [27/11/2018].

intenção lucrativa, é punido com pena de prisão de um a cinco anos” ⁽¹⁷⁵⁷⁾. No art.º 184.º da mesma lei está previsto o crime de associação de auxílio à imigração ilegal.

A narrativa sobre a dimensão do tráfico de pessoas para exploração sexual minoriza o papel das escolhas individuais pelo exercício de prostituição, que acabam por não serem devidamente equacionadas como fruto de uma opção individual, um modo de vida que permite uma (pelo menos subjetivamente) configurada melhoria de vida em termos económicos, extensíveis aos filhos e outros familiares. Frequentemente a intervenção das autoridades não termina a atividade prostitucional; quando muito, desloca-a ou interrompe-a, pois mesmo as pessoas em situação irregular que são expulsas acabam por voltar depois, ou ao mesmo país, ou tentando a sorte noutra.

O grande número de pessoas estrangeiras que exercem a prostituição em Portugal, muitas em situação irregular, contribui para uma leitura aglutinadora de realidades diferentes. A propósito da prevalência de estrangeiras entre as mulheres que se prostituem em Portugal, e de estarem no território português em situação irregular, num trabalho já de 2008, de Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha, era dito que “[a] cresce ao predomínio de mulheres estrangeiras na prostituição em Portugal, a sua situação de ilegalidade. De facto, recorrendo uma vez mais a um estudo realizado por Manuela Ribeiro [*et al*] sobre a prostituição em clubes, no que diz respeito à situação de permanência perante a lei, das mulheres estrangeiras encontradas, 35% eram imigrantes irregulares, 33% turistas, 24% tinham autorização de residência e apenas 8% estavam em processo de legalização” ⁽¹⁷⁵⁸⁾.

A par da questão relacionada com a deficiente diferenciação entre o conceito de tráfico e o de auxílio à imigração ilegal, uma das razões que pode explicar a confusão destas diferentes realidades, do tráfico e do auxílio à imigração ilegal, poderá ser – por parte dos que têm uma abordagem mais proibicionista da prostituição, seja na vertente da oferta, seja na da oferta e da procura – a de quererem empolar artificialmente os números das vítimas de tráfico para exploração sexual.

Este artifício serve para ajudar a sedimentar a ideia que, no que toca à prostituição, existem apenas exploração e vítimas, pois aquela não é concebível como uma escolha. Também o movimento das trabalhadoras do sexo se refere a esta realidade, entendendo ainda “que a relação entre tráfico e

¹⁷⁵⁷ Do n.º 3 consta a circunstância modificativa agravante de os factos referidos nos §§ n.º 1 e n.º 2 ocorrerem “mediante transporte ou manutenção do cidadão estrangeiro em condições desumanas ou degradantes ou pondo em perigo a sua vida ou causando-lhe ofensa grave à integridade física ou a morte”, constando do § n.º 4 a consagração da punibilidade da tentativa.

¹⁷⁵⁸ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 115, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [02/07/2017] (interpolação nossa e itálico no original).

prostituição é invocada, não raras vezes, para obstar à legalização da prostituição e à consagração dos direitos dos/as trabalhadores/as do sexo”⁽¹⁷⁵⁹⁾.

Outro factor que, cremos, contribui para leituras deturpadas da realidade tem a ver com a própria ambiguidade do discurso de muitas pessoas que trabalham na indústria do sexo, que o fazem sem serem vítimas de exploração. Conhecendo a censura de que são alvo, adequam a mensagem que transmitem ao que entendem ser a normatividade social e axiológica delas esperada. Para tais pessoas, é mais fácil dizerem que são vítimas, de tráfico ou de outra forma de exploração, do que afirmarem a escolha que fizeram.

Como dissemos no início, este trabalho procura ter como premissa o conhecimento produzido epistemologicamente, com um verdadeiro método de estudo da realidade, norteado pela descoberta do que esta for e não tanto pela procura da confirmação de uma conceção formada aprioristicamente. Referimos já o constatado elitismo de algum feminismo e de conceções políticas e jurídicas que ignoram, sistematicamente, quer a realidade, quer as vozes de quem dizem querer proteger.

Importa por isso ter em devida conta o contexto em que muita da informação é produzida; se em relatos proferidos em entrevistas com órgãos das entidades formais de controlo, em contactos com associações com as mais variadas agendas ou se, ao invés, resulta, de entre outros métodos, de valiosas observações participantes – cujo conceito explicámos na 1.ª Parte deste trabalho – integrantes dos métodos epistemológicos de ciências como, por exemplo, a antropologia e a sociologia.

Sobre a ambiguidade de que falámos destacamos uma constatação de Alexandra Oliveira, que durante anos se socorreu do referido método de investigação para captar e compreender, ao âmago, a realidade que analisa; “[p]ara a totalidade das prostitutas que participaram na minha investigação, o significado que é atribuído à sua actividade caracteriza-se pela *ambivalência*, conferindo-lhe simultaneamente um significado positivo e negativo. [Além] das racionalizações e ambivalências, salientam-se ainda as contradições: sentir mal / não gostar, escolher / fazer por obrigação. Estas incoerências radicam quer na reacção social negativa que existe em relação ao trabalho sexual, quer nas restantes desvantagens reconhecidas pelas trabalhadoras do sexo, por oposição às vantagens que identificam. As prostitutas confirmam que, entre outras, a grande vantagem da sua actividade é

¹⁷⁵⁹ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 29, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

económica, mas sentem de forma severa o estigma que lhes é projectado, as agressões que lhes são dirigidas e os riscos que correm” ⁽¹⁷⁶⁰⁾.

À ambiguidade, dizemos, não será alheia também uma tentativa de manipulação do interlocutor por quem vive e sente na pele a construção alheia da dicotomia pobre vítima ou *puta* infratora: fazem-no em busca de aceitação, até de redenção (quando esta é configurada pela pessoa como uma necessidade) ou com vista a obterem um estatuto jurídico mais benéfico.

Importa então, tendo presente todas estas dificuldades, distinguir as vítimas de tráfico (intra ou transfronteiriço) para exploração, incluindo sexual, em relação às pessoas que se prostituem, estas independentemente de não serem migrantes ou de o serem – e, neste caso, de terem recorrido, ou não, à ajuda à imigração ilegal ⁽¹⁷⁶¹⁾, menção que fazemos por nos parecer que existe, de facto, se não uma confusão de conceitos, pelo menos um problema de perceção da realidade.

Também Alexandra Oliveira realça que “[n]o discurso das autoridades, a luta é contra o tráfico; nas práticas policiais e judiciais perseguem-se as imigrantes, independentemente delas terem sido traficadas e estarem contra a sua vontade ou, se, pelo contrário, vieram de livre vontade e estão por sua escolha no trabalho sexual. Nesta luta contra imigrantes ilegais são estes quem mais sofre com as consequências de acções que aparentemente pretendiam protegê-los. As acções policiais contra os bares de alterne, as casas de prostituição e os trabalhadores do sexo, feitas em nome da luta contra o tráfico de seres humanos são, na prática, actuações inscritas na tentativa de manter a ordem e o controlo social da imigração” ⁽¹⁷⁶²⁾.

Como nota Fernanda da Costa Fernandes, sobre a realidade de muitas cidadãs do Brasil, “os estudiosos puderam concluir que a maioria das mulheres que saem do Brasil para trabalhar no exterior, já sabem que estão fazendo parte da rede internacional de prostituição. Elas vêm porque querem, não são enganadas, ou seja, não há uma relação directa entre migração de prostitutas brasileiras para outros países e o tráfico internacional de mulheres. O que acontece é que, quando

¹⁷⁶⁰ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 170-174 (interpolação e itálico nosso).

¹⁷⁶¹ O problema do tráfico de pessoas não pode ser dissociado de outros aspetos das sociedades, tal como não o pode ser da globalização e do esbatimento das fronteiras. Sobre esta envolvente de tráfico, que, se não o promove, pelo menos torna mais difícil combatê-lo, citamos Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte, “[h]á pelo menos três desígnios da globalização neoliberal que, se não promovem o tráfico de seres humanos, pelo menos tornam a sua restrição mais difícil: a criação de uma economia global privatizada, com um controlo estatal residual, em que os mercados locais surgem ligados entre si; a liberalização da troca, com a diluição das fronteiras para a circulação de pessoas, bens e serviços que sirvam a criação do tal mercado global; e a disseminação da produção através de investimento estrangeiro em multinacionais”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 9, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

¹⁷⁶² Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 238.

essas mulheres são presas no exterior, elas sempre dizem que foram alvo do tráfico para não serem deportadas e, assim, deixam de ser tratadas como «prostitutas ilegais» e passam a ser identificadas como [vítimas]. Desta forma, alteram-se as estatísticas oficiais, que apresentam um alto número de prostitutas traficadas, o que não corresponderia à realidade, segundo esse estudo no Rio de Janeiro”

(1763).

A dimensão global do problema do tráfico de seres humanos (T.S.H.) está patente numa nota do Observatório do Tráfico de Seres Humanos, segundo a qual “Portugal não está imune a este fenómeno que acarreta consigo um conjunto de causas e consequências problemáticas: o crime organizado, a exploração sexual e laboral (entre outras formas), as assimetrias endémicas entre os países mais desenvolvidos e os mais carenciados, questões de género e de Direitos Humanos, quebra de suportes familiares e comunitários. Para lá da reconhecida abrangência do fenómeno, são identificados grupos que apresentam uma maior vulnerabilidade à situação de tráfico tais como as mulheres e as crianças. Para tanto contribui a crescente feminização da pobreza que propicia situações de exploração. No caso das crianças, o fenómeno constitui o mais vil atentado ao direito a crescer livre e num ambiente protegido e acolhedor” (1764).

Numa análise do fenómeno do tráfico de pessoas em geral, Melissa Ditmore afirma que a posição antiprostituição é um exemplo de uma análise demasiado simplificada, e ineficaz, que afirma uma moral elevada ao passo que obscurece a difícil situação dos homens e das mulheres traficadas noutras indústrias (1765).

Em Portugal, tal como noutros países, a maioria dos casos de T.S.H. confirmados (1766) está relacionada com a exploração laboral, que tem vindo a aumentar ao longo dos anos, em especial no

¹⁷⁶³ Cf. Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, p. 40 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷⁶⁴ Cf. o *website* do Observatório do Tráfico de Seres Humanos, acessível em <http://www.otsh.mai.gov.pt/OQueETSH/Pages/default.aspx> [21/06/2017].

¹⁷⁶⁵ “The anti-prostitution stance is an example of oversimplified and inefficient analysis that claims a moral high ground while obscuring the plight of trafficked men and women in other industries”. Cf. Melissa DITMORE, “Trafficking in Lives. How Ideology Shapes Policy”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 123.

¹⁷⁶⁶ Impondo-se aqui uma chamada de atenção para a distinção entre casos confirmados e casos sinalizados ao Observatório do Tráfico de Seres Humanos. Do relatório do Observatório, referente ao ano de 2014, constam conclusões diferentes quanto à prevalência do tráfico de pessoas para fins de exploração sexual ou laboral (entre outras), consoante se trate de casos sinalizados (sendo os valores também diferentes se reportados, por exemplo, por organizações não governamentais ou por órgãos de polícia criminal – cf., por exemplo, pp. 13-18), ou se trate de casos considerados como confirmados – nomeadamente pelo órgão de polícia criminal. O relatório contém a final (p. 23) a indicação do número de crimes por tipo legal, segundo dados oficiais da Direção-Geral de Política da Justiça. O relatório está acessível em <http://www.otsh.mai.gov.pt/TSHemPortugal/ModeloMonitorizacao/Resultados/Pages/default.aspx> [21/06/2017].

setor agrícola ⁽¹⁷⁶⁷⁾. De facto, e de acordo com o relatório do Observatório do Tráfico de Seres Humanos, no ano de 2014 ⁽¹⁷⁶⁸⁾ “[n]o mesmo rumo de 2013, a maioria das vítimas confirmadas reportam-se a situações de exploração laboral, na agricultura [(18 em 25)]. Independentemente do tipo de exploração sinalizado surgem identificados como principais métodos de controlo a sonegação de documentos e de rendimentos, as ameaças diretas e ofensas corporais, e o controlo de movimentos. Na base do recrutamento surgem as motivações económicas/ promessa de trabalho ⁽¹⁷⁶⁹⁾”.

Ao passo que os homens são vítimas, sobretudo, de exploração laboral, as mulheres são-no, essencialmente, de exploração sexual ⁽¹⁷⁷⁰⁾, havendo fundados indícios para acreditarmos que os

¹⁷⁶⁷ Facto também noticiado, aos 29/07/2016, pela agência Lusa, “[o]s casos de tráfico de seres humanos mais registados em Portugal estão relacionados com a exploração laboral, nomeadamente no setor agrícola, disse à Lusa a diretora do Observatório do Tráfico de Seres Humanos (OTSH)”; a notícia está acessível em https://www.noticiasominuto.com/pais/630658/maioria-dos-casos-de-trafico-registados-sao-por-exploracao-laboral?utm_source=gekko&utm_medium=email&utm_campaign=daily [15/02/2017]. No ano seguinte, o jornal Público noticiou a mesma constatação, “casos de tráfico de seres humanos mais registados em Portugal estão relacionados com a exploração laboral, nomeadamente no sector agrícola”. Cf. o jornal Público, edição do dia 29/07/2016, acessível em <https://www.publico.pt/2016/07/29/sociedade/noticia/casos-de-trafico-humano-mais-registados-em-portugal-sao-de-exploracao-laboral-1739757> [21/07/2017].

¹⁷⁶⁸ Em síntese, de acordo com o relatório (havendo que manter presente a já referida distinção entre casos sinalizados e casos confirmados), em 2014 “foram sinalizadas 198 presumíveis vítimas de TSH, das quais 182 cidadãos nacionais e estrangeiros sinalizados em Portugal (27 menores e 141 adultos), e 15 cidadãos nacionais (maioritariamente adultos) sinalizados no [estrangeiro]. Comparando com 2013, observa-se em 2014 um decréscimo no número total de sinalizações [(-36%)] e tomando como base de referência a série temporal 2011-2014, constata-se que a distribuição anual do número total das sinalizações revela uma possível tendência de aumento, e mesmo perante a quebra face a 2013, o total de sinalizações em 2014 está, ainda assim, acima dos valores totais de 2011 e [2012] . [A] maioria das vítimas sinalizadas é do sexo feminino (123) associada à quase totalidade dos registos de tráfico para fins de exploração sexual [(85 em 86)]. Em 2014, Portugal manteve-se como principalmente «País de Destino» (tipologia significativa a partir de 2012), seguido de [«País de Origem»]. Menos expressiva, a tipologia «País de Trânsito». As sinalizações de tráfico para fins de exploração laboral (56 em Portugal e 14 no Estrangeiro) estão principalmente associadas a (presumíveis) vítimas do sexo masculino [(54)]. Relativamente ao (presumível) sector de exploração laboral, a maioria das sinalizações refere a agricultura (Portugal 39 e 5 no Estrangeiro)”. Cf. Ministério da Administração Interna, Observatório do Tráfico de Seres Humanos, *Relatório Anual Estatístico TSH 2014*, s/l, 2015, pp. 8, 9 e 11-13, acessível em <http://www.otsh.mai.gov.pt/TSHemPortugal/ModeloMonitorizacao/Resultados/Pages/default.aspx> [21/06/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Na p. 9 deste relatório consta ainda uma explicação possível para os valores mais altos em 2013, a existência de ocorrências com um elevado número de potenciais vítimas, as aí designadas “grandes ocorrências”.

¹⁷⁶⁹ Cf. Ministério da Administração Interna, *Relatório Anual Estatístico TSH 2014*, s/l, Observatório do Tráfico de Seres Humanos, 2015, p. 14, acessível em <http://www.otsh.mai.gov.pt/TSHemPortugal/ModeloMonitorizacao/Resultados/Pages/default.aspx> [21/06/2017] (interpolação nossa).

¹⁷⁷⁰ O Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais adianta alguns dados de pormenor quanto à exploração de rua e de interior, bem como sobre o valor de *venda* de pessoas. “A exploração sexual em espaço fechado, apartamento, bar, tem uma expressão significativa, representando 37%, embora a maioria das vítimas esteja a ser explorada em espaço aberto. Todavia, 30% das vítimas entrevistadas tinham feito a transição de espaço fechado para espaço aberto. O peso significativo da exploração em espaço fechado, que reflete uma tendência crescente, está associado a aplicação de estratégias que garantam maior controlo sobre a vítima, intensificação do processo de exploração e redução do risco de deteção. No âmbito da exploração sexual verifica-se a existência de valores de venda das vítimas, que variam entre 25 mil e 35 mil euros, que servem de base à realização de transações de compra e venda de vítimas entre traficantes de diferentes países ou dentro de Portugal. Assim, os lucros dos traficantes têm duas componentes: as receitas regulares obtidas com a prostituição forçada e a receita da venda a outro traficante, quando tal se verifica”. Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e*

números disponíveis sobre esta última vertente do problema pecam por defeito ⁽¹⁷⁷¹⁾, tal como sucede relativamente a todas as demais atividades que se desenrolam na clandestinidade.

Já em 2008, no referido estudo *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha mencionavam a dificuldade em se ter uma perceção aproximada da realidade, “[o] tráfico de pessoas em geral, e de mulheres para fins de exploração sexual em particular, é, em regra, um fenómeno muito clandestino, cerrado e [complexo]. O presente estudo deparou-se precisamente com essa dificuldade, reconhecida em inúmeros outros relatórios. A debilidade e, podemos dizer, a inexistência de dados oficiais sólidos sobre este tipo de [crime] contribuem para um carácter necessariamente exploratório na abordagem ao tráfico [sexual]. Quando analisados os relatórios internacionais, estes indicam que Portugal não é um país de destino de grande intensidade. Em 2005, foram identificadas pelas autoridades cerca de 506 pessoas que estariam em situação de [tráfico], não sendo possível conhecer os reais números do tráfico sexual” ⁽¹⁷⁷²⁾.

Mais recentemente, em 2012, também o Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais concluía que “[a] dimensão do fenómeno do tráfico em Portugal é superior ao que é sugerido pelas

Setores de Atividade, s/l, 2012, p. 115. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/dcf25f44fa2569e0a550a378f079191d [23/06/2017]. Mais recentemente, um alegado aumento da prostituição de beira de estrada, devido aos maiores custos associados à de interior, foi noticiada pelo Jornal de Notícias, estando o artigo acessível em <http://www.jn.pt/nacional/interior/prostituicao-de-rua-cresce-e-rende-mais-8656934.html> [23/07/2017].

¹⁷⁷¹ Uma das explicações avançadas para a diferença entre o que aparenta ser a realidade e o que as estatísticas dos casos confirmados mostram, é enunciada por Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte, prendendo-se à maior complexidade na deteção e confirmação dos casos de tráfico para fins de exploração sexual, relativamente aos de tráfico para exploração laboral. “Parece-nos particularmente significativo mencionar que, ainda que os casos sinalizados digam respeito sobretudo a situações de exploração sexual, a maioria daqueles já confirmados prende-se com a exploração laboral e envolve vítimas do sexo masculino. Tal facto pode traduzir a realidade, mas pode, igualmente, ser fruto de uma maior complexidade na detecção e confirmação de situações de tráfico sexual”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 36, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

¹⁷⁷² Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, pp. 78-79, acessível em <https://www.cig.gov.pt/sic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [02/07/2017] (interpolação nossa). Sobre as cifras negras, as perspetivas que diferentes entidades – incluindo órgãos de polícia criminal – têm do fenómeno, bem como possíveis explicações para a diferença entre os dados oficiais e o que poderá ser a realidade, cf. pp. 79-103. Sobre esta mesma realidade e sobre os números do tráfico em Portugal entre 1996 e 2004 (apesar da dificuldade na recolha de dados, até por os dados da Direção-Geral da Política da Justiça – D.G.P.J. – quanto ao tráfico estarem agregados aos do lenocínio) e entre 2005 e 2012 (registados pela Associação Portuguesa de Apoio à Vítima e pela D.G.P.J.), cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, pp. 91-98. Segundo estes autores, o número de casos confirmados de tráfico de pessoas “para fins de exploração sexual contabilizam, no total, 17 casos ocorridos em Portugal entre 2009 e 2012. Adicionalmente, verifica-se que, no que diz respeito ao tráfico para fins de exploração sexual, em todos os anos sob análise, o número de não confirmações é sempre mais elevado que o número de confirmações”. Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 116.

estatísticas oficiais, que apenas incluem uma parte dos casos sinalizados. Existe uma incerteza sobre a real dimensão, que é explicada pelas deficiências de elaboração de estatísticas oficiais, que não incluem a maioria dos casos sinalizados pelas ONG, e pelo défice de investigação sobre o tráfico em Portugal. [A] análise da amostra revela um predomínio das vítimas do sexo feminino (80%), enquanto os homens representam 20%. Contudo, no tráfico para exploração laboral as vítimas do sexo masculino são dominantes, representando 59%”⁽¹⁷⁷³⁾.

Sobre as vítimas do sexo masculino para exploração sexual, e dos homens e das pessoas transgénero que se prostituem, Filipa Carvalho nota que “[a] pesar de a prostituição em Portugal não ser proibida, sofre uma tremenda invisibilidade legal e social. Os homens e os transgéneros também se prostituem, mas a estes grupos não são dirigidos apoios específicos, no contexto do combate ao TSH”⁽¹⁷⁷⁴⁾.

No tráfico de pessoas as vítimas do sexo masculino têm tido menos atenção, apesar de carecerem de igual proteção que as vítimas do sexo feminino – o que não é de estranhar, pois o mesmo se passa noutras realidades, dado o menor valor do homem na conceção social, e mediática, da vítima⁽¹⁷⁷⁵⁾. Perante tal realidade, o Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais sugeriu a “[c]riação de sistemas de apoio adequados às vítimas do sexo masculino, cujo número tem vindo a aumentar em parte como consequência do aumento do peso do tráfico para exploração laboral,

¹⁷⁷³ Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, pp. 110-112. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/DCF25F44FA2569E0A550A378F079191D [23/06/2017] (interpolação nossa). Segundo os dados deste Instituto, 97% dos casos de tráfico de seres humanos em Portugal têm por objeto o conjunto da exploração sexual e da laboral, “[f]oi confirmada a existência de diferentes tipos de tráfico em Portugal, não apenas de exploração sexual (representando 67% dos casos) mas também de exploração laboral, incluindo servidão doméstica (30%) e casos mistos de servidão doméstica/ exploração sexual e exploração sexual e laboral (3%)”. Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 114. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/DCF25F44FA2569E0A550A378F079191D [23/06/2017].

¹⁷⁷⁴ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”*: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 225, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [23/08/2017].

¹⁷⁷⁵ Relembramos aqui a crítica de Melissa Ditmore por os homens não serem referidos no título do Protocolo Adicional À Convenção de Palermo, Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, que a autora funda na distinção de género baseada nos velhos estereótipos das mulheres como vítimas e de os homens serem menos aptos para serem considerados vítimas. Como a autora diz, além de tal apresentar uma visão distorcida da realidade, esta ideologia prejudica os homens: os homens traficados são invisíveis e as suas situações continuam a serem menos reconhecidas e, por isso, é mais difícil lidar com elas. “This gendered distinction follows long-standing stereotypes of women as victims and men as less able to be victimized. As well as presenting a distorted view of women, such an ideology harms men. Trafficked men are invisible and their situations continue to be less recognized and therefore more difficult to address”. Cf. Melissa DITMORE, “Trafficking in Lives. How Ideology Shapes Policy”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 109. Sobre misandria e antimisandria, cf. também Jorge Martins RIBEIRO, *O Direito do Homem a Rejeitar a Paternidade de Filho Nascido Contra a Sua Vontade. A Igualdade na Decisão de Procriar*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 14-41.

designadamente criando programas de proteção para vítimas do sexo masculino e adaptando metodologias de intervenção pensadas sobretudo para vítimas do sexo feminino, por exemplo ultrapassando obstáculos como a maior resistência na aceitação de ajuda”⁽¹⁷⁷⁶⁾.

A percentagem de homens sinalizados como potenciais vítimas de tráfico para exploração sexual tem vindo a aumentar. Como referido no Anexo ao *IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021* “ainda relativamente às vítimas, o número de homens tem vindo a crescer de forma acentuada, correspondendo a 29 %”⁽¹⁷⁷⁷⁾ – ou 28%, dado que noutra parágrafo do mesmo documento vemos que “[o] tráfico com vista à exploração sexual é a mais relevante motivação do crime correspondendo a 54 % das vítimas (72 % são mulheres) e cerca de 38 % das vítimas são canalizadas para trabalho forçado (86 % são homens)”⁽¹⁷⁷⁸⁾.

Em termos numéricos, *para que a dimensão das realidades de tráfico de pessoas e imigração ilegal possa ser comparativamente aferida*, fazemos referência aos Relatórios de Imigração, Fronteiras e Asilo, do Serviço de Estrangeiros de Fronteiras (S.E.F.) dos anos de 2014 a 2018, em que podemos ver os números da averiguação e investigação dos diferentes tipos de ilícitos criminais, sendo o de auxílio à imigração ilegal – ao qual, para o efeito que nos propomos demonstrar, pode ser somado o de associação de auxílio – sempre superior ao de tráfico de pessoas, este sem distinção do fim para que a vítima foi usada, explorada.

Assim, por tipo legal de crime, os números para os anos de 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018 são, respetivamente, os seguintes: *auxílio à imigração ilegal*, 48, 48, 49, 70 e 83 (total de 5 anos, 298), *associação de auxílio à imigração ilegal*, 7, 6, 6, 4 e 8 (total de 5 anos, 31), e, *tráfico de pessoas*, 12, 14, 6, 14 e 21 (total de 5 anos, 67)⁽¹⁷⁷⁹⁾.

¹⁷⁷⁶ Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 113. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/DCF25f44fa2569e0a550a378f079191d [23/06/2017]. A O.N.G. Saúde em Português tem em curso o projecto CAP – Acolhimento e Proteção a Vítimas de Tráfico de Seres Humanos do Sexo Masculino. A descrição do projecto consta do *website* da organização, estando acessível em <http://www.saudeportugues.org/projetos/cap-centro-de-acolhimento-e-proteccao-a-vitimas-de-trafico-de-seres-humanos-do-sexo-masculino/> [12/08/2017].

¹⁷⁷⁷ Cf. Presidência do Conselho de Ministros, “Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2018 – IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021 (IV PAPCTSH 2018-2021), Anexo”, *Diário da República* n.º 116/2018, Série I, de 19 de junho de 2018, p. 2549, acessível em <https://dre.pt/application/conteudo/115536003> [07/09/2019].

¹⁷⁷⁸ Cf. Presidência do Conselho de Ministros, “Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2018 – IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021 (IV PAPCTSH 2018-2021), Anexo”, *Diário da República* n.º 116/2018, Série I, de 19 de junho de 2018, p. 2549, acessível em <https://dre.pt/application/conteudo/115536003> [07/09/2019].

¹⁷⁷⁹ Cf. Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2014*, Barcarena, 2015, p. 20, acessível em http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa_2014.pdf [20/06/2017]; *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2015*, Barcarena, 2016, p. 25, acessível em http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa_2015.pdf [20/06/2017]; *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2016*, Barcarena, 2017, p. 24, acessível em <https://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf> [24/11/2017]; *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2017*, Barcarena, 2018, p. 24, acessível em

Contudo, dos relatórios do Observatório do Tráfico de Seres Humanos – elaborados a partir de dados da Direção-Geral da Política da Justiça ⁽¹⁷⁸⁰⁾ –, constam números diferentes dos apresentados nos relatórios do S.E.F. ⁽¹⁷⁸¹⁾, servindo como exemplo os relativos aos anos de 2014, 2015 e 2016 ⁽¹⁷⁸²⁾.

No tocante ao ano de 2014, quanto ao crime de tráfico de pessoas são referidos 48 casos (não 12) e quanto ao de auxílio à imigração ilegal são referidos 59 casos (não 7). No ano de 2015, no que respeita ao crime de tráfico de pessoas são mencionados 53 casos (não 14), ao passo que o número de crimes de auxílio à imigração ilegal é de 68 (não 48). Por fim, quanto ao último ano do exemplo desta divergência, 2016, mais uma vez os valores não são coincidentes; são referidos 51 (não 6) casos de tráfico de pessoas e 73 casos (não 49) de crime de auxílio à imigração ilegal. Nos três anos considerados para este efeito, o único valor coincidente nos relatórios apresentados pelo Observatório do Tráfico de Seres Humanos e pelo S.E.F. é o do número de crimes de associação de auxílio à imigração ilegal, 7. Do relatório do Observatório do Tráfico de Seres Humanos consta também a referência ao número de outros crimes de auxílio à imigração ilegal, 329 (2014), 357 (2015) e de 510 (2016) ⁽¹⁷⁸³⁾.

<https://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2017.pdf> [08/08/2019] e *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2018*, Barcarena, 2019, p. 32, acessível em <https://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2018.pdf> [08/08/2019].

¹⁷⁸⁰ Referidos como *crimes registados pelas autoridades policiais*.

¹⁷⁸¹ Constatamos a diferença nos números apresentados pelos dois organismos públicos, ainda que pertencentes ao mesmo ministério, o que se poderá dever a diferentes formas de tratamento estatístico de dados. Optámos por apresentar ambos, por nos parecer mais próprio que procedermos a uma escolha e porque serve para ilustrar as dificuldades na recolha de elementos e de conhecimento da realidade do tráfico de pessoas.

¹⁷⁸² Ainda sobre a disparidade nos números, outra das explicações que encontramos prende-se a pré-juízos e estereótipos na aferição, por parte dos agentes de autoridade, de potenciais vítimas de tráfico. “O facto de a prostituição das brasileiras ser esmagadoramente percebida como uma opção «laboral migratória» pode levar a que passem despercebidas situações de exploração e tráfico. Como nos referia um elemento de um órgão de polícia [criminal]: [o]lhamos para uma cidadã brasileira que está num determinado local, completamente livre, e se calhar a tendência é não olhar, no imediato, como uma vítima de tráfico. Não quer dizer que até não seja, que as questões suscitadas na origem, antes de vir para cá, não possam vir a qualificá-la como uma vítima de tráfico. Mas, tendencialmente, não é isso que [acontece]. Conclusão, as mulheres são imediatamente levadas ao SEF para processos de expulsão e acaba o processo. Esta é uma situação que tendencialmente tem que ser corrigida. Ao contrário, como essa moldava e como outras que vêm de Leste, aí sim, olhamos, de imediato, de modo diferente, porque são situações que claramente configuram potenciais situações de tráfico”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 50, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷⁸³ Quanto aos relatórios do S.E.F., cf. Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2014*, Barcarena, 2014, p. 20, acessível em http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa_2014.pdf [20/06/2017]; *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2015*, Barcarena, 2015, p. 25, acessível em http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa_2015.pdf [20/06/2017] e *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2016*, Barcarena, 2016, p. 24, acessível em <https://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf> [24/11/2017]. Relativamente aos relatórios do Observatório do Tráfico de Seres Humanos, cf. Ministério da Administração Interna, *Relatório Anual Estatístico TSH 2014*, s/l, Observatório do Tráfico de Seres Humanos, 2015, p. 23, acessível em <http://www.otsh.mai.gov.pt/TSHemPortugal/ModeloMonitorizacao/Resultados/Pages/default.aspx> [21/06/2017] e Ministério da Administração Interna, *Tráfico de Seres Humanos. Relatório sobre 2016*, s/l, Observatório do Tráfico de Seres Humanos, 2017, pp. 46-47, acessível em http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&ved=0ahUKEwi3u_DWidfXAhWkDRoKHxOicXAQFg

Mantendo presente a já referida disparidade entre casos sinalizados e casos comprovados, segundo o Anexo ao *IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021 (IV PAPCTSH 2018-2021)*, “[d]e acordo com o Relatório Anual de Segurança Interna, em 2017 foram sinalizadas 175 presumíveis vítimas de tráfico de seres humanos, 150 registadas em Portugal e 25 cidadãos/ãs portugueses/as no estrangeiro (referenciados em Espanha, França e Costa do Marfim). O tráfico para fins de exploração laboral corresponde à maior parte das sinalizações, seguido da exploração sexual e da mendicidade, sendo que as vítimas de tráfico de seres humanos para fins laborais são sobretudo exploradas no setor agrícola” ⁽¹⁷⁸⁴⁾.

Os elementos estatísticos da Justiça – dos quais damos como exemplo os relativos aos anos de 2008 a 2016 – constantes do *website* da Direção-Geral da Política da Justiça (D.G.P.J.), apenas permitem saber qual o número de processos criminais na fase de julgamento, findos por ano.

Os dados não abrangem a especificação do tipo de decisão que viria a ser proferida, ou seja, não se sabe quantos desses casos viriam a terminar ou por sentença absolutória ou por sentença condenatória ⁽¹⁷⁸⁵⁾. Os dados relativamente aos crimes de auxílio à imigração ilegal e de associação de

¹⁷⁸⁴ http://www.otsh.mai.gov.pt/Recursos/Documents/FOTSH_relatorio_anual_TSH_2016_versao%2520final_31%2520marco_2017.pdf&usg=AOvWaw240abDDEESGUpatKXrZCV5 [24/11/2017].

¹⁷⁸⁵ Cf. Presidência do Conselho de Ministros, “Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2018 – IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021 (IV PAPCTSH 2018-2021), Anexo”, *Diário da República* n.º 116/2018, Série I, de 19 de junho de 2018, p. 2549, acessível em <https://dre.pt/application/conteudo/115536003> [07/09/2019] (itálico nosso).

¹⁷⁸⁵ Apresentamos em nota a tabela disponível relativamente aos anos, exemplificativamente, referidos:

Ano	2016	2015	2014	2013	2012	2011	2010	2009	2008
Crime (nível 3)	Nº Processos								
Tráfico de pessoas	5	3	4	6	3
Tráfico de pessoas e lenocínio	37	41	24	48	48	67	55	63	62
Lenocínio e tráfico de menores	4	6	..	5	4	..	3	4	3

Quanto ao crime de tráfico de pessoas, os dados estão acessíveis em http://www.siej.dgpi.mj.pt/webeis/index.jsp?username=Publico&pgmWindowName=pgmWindow_636548865183538750 [22/02/2018]. Relativamente ao crime de lenocínio, apresentado juntamente com os de tráfico de pessoas e de tráfico de menores, os dados estão acessíveis em http://www.siej.dgpi.mj.pt/webeis/index.jsp?username=Publico&pgmWindowName=pgmWindow_636548865183538750 [22/02/2018].

auxílio à imigração ilegal não estão autonomizados, pelo que não é possível apurar sequer o número de julgamentos.

Independentemente de não ser conhecida a percentagem de condenações e de abolições, pode concluir-se que os números não são expressivos. Parece-nos que o tratamento conjunto dos casos de tráfico de pessoas, de lenocínio e de lenocínio com tráfico de menores, é elucidativo da narrativa que associa necessariamente o exercício da prostituição ao lenocínio e deste ao tráfico de pessoas para exploração sexual.

O tipo de tráfico mais estudado em Portugal é o transnacional, que corresponderá a 98% dos casos ⁽¹⁷⁸⁶⁾. Contudo, há indicadores que em diferentes países da União Europeia o tráfico nacional tem aumentado, “[i]mporta ainda referir que na UE se verifica uma tendência de crescimento deste tipo de tráfico, em países como a Alemanha, onde representa mais de 25% do total de vítimas de exploração sexual e a Holanda, onde as vítimas holandesas representaram, em média mais de 25%, tendo atingido o máximo em 2008 com 39% do total de vítimas. O crescimento do tráfico interno pode ser explicado pela estratégia de resposta dos traficantes à intensificação do controlo sobre o tráfico transnacional, bem como pelo aumento de bolsas de pobreza em vários países da UE num contexto de agravamento da crise económica e social, que reforça a vulnerabilidade de exposição ao risco de tráfico de alguns setores da população” ⁽¹⁷⁸⁷⁾.

A construção do tráfico de pessoas como realidade aglutinadora da prostituição pode então ser considerada como um argumento para justificar todas as tentativas, e métodos, de erradicação da última, invocado-se falaciosamente um argumento pungente. Desta realidade demos nota, igualmente, aquando das apreciações críticas dos sistemas jurídicos de regulação da prostituição que estão em vigor em diferentes países, como, por exemplo, quando citámos Jyoti Sanghera, na respeitante à Suécia ⁽¹⁷⁸⁸⁾. Contudo, tal linha de argumentação, ou construção, pode, noutra perspetiva, ser interpretada como uma tentativa de moralização sexual ou legalização dos costumes ⁽¹⁷⁸⁹⁾, de ilegítima ingerência do Estado na vida privada, sem atender às livres escolhas de vida.

¹⁷⁸⁶ Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 77. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/DCF25f44fa2569e0a550a378f079191d [26/06/2017].

¹⁷⁸⁷ Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 76. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/DCF25f44fa2569e0a550a378f079191d [26/06/2017].

¹⁷⁸⁸ Cf., por todos, Jyoti SANGHERA, “Unpacking the Trafficking Discourse”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.ª ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 11 e ss.

¹⁷⁸⁹ Cf., neste sentido e a título de exemplo, Ratna KAPUR, “Cross-border Movements and the Law”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.ª ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 31 e ss.

Também Alexandra Oliveira transmite esta preocupação, ao afirmar que “a defesa desta perspectiva vitimizante é reconhecida por diferentes sectores da sociedade portuguesa. Os actos, actores e grupos que sustentam esta espécie de cruzada moral anti-prostituição são legitimados pelas instâncias de poder – tal como tem sido reconhecido noutros pontos do [mundo]. Analogamente, uma fonte oficial do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras refere como 98 a percentagem das brasileiras que sabia que vinha trabalhar para a prostituição em Portugal, escolheram, portanto, vir trabalhar para o sexo comercial. [O] facto de a polícia indicar que entre as mulheres traficadas apenas 10% são exploradas e que os investigadores e as pessoas que se prostituem digam a mesma coisa, não serve de nada: face às investigações empíricas e aos dados da polícia, os abolicionistas miserabilistas opõem a sua moral” ⁽¹⁷⁹⁰⁾.

3. O debate académico sobre a legalização da prostituição: apreciação dos principais argumentos contra e a favor

3.1. A realidade factual do alterne, da prostituição e da exploração sexual como provada nos tribunais

Ao longo desta investigação temos recorrido à análise que outras ciências fazem da realidade de que tratamos. Importa, no entanto, ter em conta também como a mesma realidade é depois julgada nos tribunais, aquilo que são os factos provados, pois esta faceta do conhecimento é também importante para a tomada de posição relativamente aos diferentes argumentos contra e a favor da legalização da prostituição como profissão e, a ser legalizada, em que moldes deverá sê-lo – de modo a melhorar as condições de quem se prostitui, até de higiene e de segurança no trabalho, e a promover os seus direitos, no que se inclui o combate à exploração sexual existente, que é uma violação da liberdade da pessoa e, por conseguinte, da inerente dignidade.

Vimos que o alterne é habitualmente definido como a atividade de fazer companhia às pessoas clientes pedindo-lhes o pagamento, a oferta, de bebidas, como forma de estimular o consumo e a permanência no estabelecimento comercial. Uma grande parte das pessoas que exercem o alterne também se prostitui, nesse local ou noutro. O alterne serve assim não só para estimular o consumo no estabelecimento, como serve também para negociar os atos sexuais contra remuneração. Ainda que

¹⁷⁹⁰ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 237 (interpolação nossa).

não em todos, na esmagadora maioria dos estabelecimentos onde há alterne também existe prostituição; noutros, em muitos, existe também exploração sexual.

Interessa assim ver como as realidades do alterne, da prostituição e da exploração sexual são concretizadas e vividas pelos diferentes intervenientes: os que dão em arrendamento os espaços, os donos e gerentes dos estabelecimentos de alterne e similares, os seguranças, os caixas, os motoristas, por quem só faz espetáculos de dança e *striptease*, por quem só alterna, por quem se prostitui e por quem se vê na sujeição da exploração sexual.

A título de exemplo, veremos como, na prática, a realidade do alterne e a da prática de atos sexuais contra remuneração implicam questões como a da ilicitude do arrendamento, desde espaços para estabelecimentos comerciais, a quartos de pensão e apartamentos, como a atividade sexual remunerada é também gerida por outrem que não quem a desempenha – fixação do preço, duração do ato, aplicação de “multas” por recusa de trabalhar e por outros motivos –, como os passaportes de pessoas estrangeiras são retidos como garantia de pagamento de “dívidas inexistentes ou inflacionadas”, como os pagamentos são recebidos por pessoa que não a que presta o ato sexual.

Apesar do abolicionismo português e de estes estabelecimentos estarem à vista de todos, constataremos como em muitos deles grassa a exploração sexual. Aquando da apreciação crítica ao sistema de legalização da prostituição em vigor nos Países Baixos e na Alemanha, adiantámos já não concordarmos com a possibilidade de ser celebrado um contrato de trabalho prostitucional, ainda que atípico – tendo igualmente constatado que tal solução tem um acolhimento diminuto, pelo menos do ponto de vista formal, por não agradar nem a empregadores nem a empregados. Fundamentámos já esta nossa posição dizendo que a prostituição se encerra de várias especificidades: de ser a mais íntima das atividades, de ser perigosa e de envolver, entre outros aspetos, altos níveis de *stress*. Dissemos também que os contornos de uma situação de exploração nem sempre são fáceis de delinear, até pela própria vítima.

Uma vez que neste Capítulo vamos abordar diferentes argumentos, contra e a favor da legalização da prostituição, consideramos útil transcrever, a título de exemplo, os factos provados em quatro processos judiciais, por serem elucidativos dos problemas que se colocam: dois do Tribunal da Relação do Porto (casos A e B) e dois do Supremo Tribunal de Justiça (casos C e D), de modo a que as realidades do alterne, da prostituição, da exploração sexual (lenocínio e tráfico de pessoas para exploração sexual) e do auxílio à imigração ilegal, seguido de lenocínio, se tornem mais facilmente perceptíveis – tal como provadas nos tribunais.

A) Do processo RP0514345 – acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 14 de dezembro de 2005 ⁽¹⁷⁹¹⁾ :

“Em 11.11.1994, foi constituída, entre o arguido [B] e um [indivíduo], a [sociedade], com objecto social de [café-bar], tendo iniciado a exploração de um estabelecimento de bebidas e espectáculo, com o nome de [«J»].

O arguido [D] é o dono do imóvel onde passou a funcionar o [estabelecimento], arrendando, assim, o rés-do-chão à firma em causa, para aquele fim, sendo a renda mensal actualizada de 750,00 Euros e o 1º andar ao [B], para a habitação deste, que, contudo, ali morou apenas cerca de um ano.

Pelo menos a partir do início de 1997 e até meados de Fevereiro de 2004, em todo o imóvel em causa, sempre sob a firma em questão, passou a ser explorado o negócio de alterne e da prostituição, diariamente, entre as 22.00 e as 05.00 horas.

Eram esses indivíduos, e/ou os gerentes por eles de facto nomeados, que ali dirigiam e controlavam, nalguns casos diariamente, o negócio, nomeadamente determinando as horas de abertura e de fecho, organizando as compras e as vendas, fixando os preços, fiscalizando e orientando os empregados de balcão e de mesa, os porteiros, e as mulheres, que todos contratavam.

[Para] efeito da exploração do negócio [«J»], e no decurso do tempo em que cada um deles, só ou conjuntamente, exerceu a gerência, os arguidos [B], [C], [E], contratavam mulheres jovens, que, segundo as orientações daqueles, no interior do [«J»], sito no rés-do-chão, pela postura e vestes, atraíam clientes, após o que, simulando preferências afectivas, os induziam a consumir e a pagar-lhes bebidas («alternes» ou «copos»), e, além disso, recorrendo, nomeadamente, a «shows» de «strip-tease», os aliciavam à prática de actos de natureza sexual com elas, nomeadamente de cópula completa («reservados», ou «subidas»), no 1º andar do edifício, contra o pagamento de uma quantia em dinheiro.

Os arguidos [B], [C] e [E], fixavam ou mantinham eles próprios as condições em que o alterne e a prostituição eram praticados, nomeadamente no que concerne à fixação de preços, formas de pagamento e percentagens na divisão dos rendimentos, entre a «casa» e as mulheres, e ao controlo do tempo que estas dedicavam a cada cliente, além de fornecerem os lençóis descartáveis e os preservativos.

Os actos de sexo entre as mulheres e os clientes da «casa» eram praticados no 1º andar do imóvel onde existiam, após remodelação do respectivo interior, para o efeito, dez quartos, mobilados,

¹⁷⁹¹ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP200512140514345, de 14/12/2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/43C6D3B73146CA44802570ED005BB7AB>.

com duas ou três camas, cada um equipado com bidé e bacia, espaço de facto integrado na total exploração do [«J»], apesar de existirem dois contratos de arrendamento.

Efectivamente, o arguido [D], não obstante o contrato celebrado com o [B], permitiu que tal espaço fosse, de facto, frequentado pelas mulheres que alternavam no rés-do-chão, seja para ali morarem, seja para lá praticarem sexo com os clientes do bar, actividade que o arguido bem conhecia e nas quais consentia.

[No] entanto, ainda conforme o delineado pelos «sócios e/ou gerentes do negócio», os clientes, para praticarem relações sexuais, também tinham a possibilidade de saírem com as mulheres para onde lhes aprouvesse, mesmo a passarem a noite («saídas»), contra o pagamento de uma importância fixada também por aqueles. No 1º andar moravam, em média, doze das mulheres, que pagavam à «casa», pela estadia e alimentação, uma quantia («diária») de € 15.

À entrada do [«J»] eram entregues aos clientes, pelo porteiro, «cartões» de despesa, onde os empregados do estabelecimento anotavam as bebidas consumidas por aqueles, assim como as bebidas oferecidas por eles às mulheres (tomando, neste caso, nota das identidades delas), com o pagamento a ser efectuado no «caixa» antes da saída. Sendo que o pagamento das relações sexuais mantidas com as mulheres era previamente realizado, no 1º andar, a pessoa instruída pela «casa», normalmente a [BI], que anotava a que mulheres respeitava e o tempo que estavam com os clientes.

Para efeito de controlo, ao fim de cada noite o «caixa» de serviço, normalmente, a partir de Agosto de 2002, a [N], depois de realizar as contas, anotava, pelo menos a partir de Junho de 2003, em registo informático («folhas de caixa»), os valores das percentagens da «casa» nos actos de sexo («reservados» e «saídas»), nos «alternes» realizados por cada mulher e os valores das bebidas consumidas pelos próprios clientes («total de caixa»), com indicação do número de «cartões» de consumo distribuídos, assim como outro tipo de receitas e despesas do dia.

Enquanto que às mulheres eram entregues, também ao fim da noite, «talões» com o registo da percentagem delas no rendimento diário de cada uma («copos», «reservados», «saídas»), deduzida, sendo o caso, a importância relativa à «diária», ou seja, ao preço relativo à habitação e alimentação no 1º andar, elaborando por vezes elas próprias «apanhados» dos respectivos rendimentos.

Assim: - O acto de sexo de ½ hora rendia 35,00 €, cabendo 10,00 € à «casa» e o restante à mulher; - Os actos de sexo de 01 hora e 02 horas rendiam, respectivamente, 70,00 e 140,00 €, cabendo 20,00 ou 40,00 € à «casa» e o restante à mulher; - A «saída» rendia 300,00€, cabendo 100,00 € à «casa» e o restante à mulher; - Os «copos» rendiam normalmente 25/30,00 € (bebidas de cápsula ou brancas), ou 100/150,00 € (garrafa champanhe), cabendo à casa metade e o restante à

mulher; - Os «strip-tease» eram pagos a 25/30,00 € às mulheres, pela casa; A «diária» das mulheres que habitavam na referida moradia era de 15,00€/dia, quantia que, como já se referiu, se deduzia no rendimento delas.

[Quando] chegaram ao [«J»], pelo menos as brasileiras [R] e [S] entregaram os passaportes, mediante instruções do arguido, [C], que os reteve, guardando-os em cofre, por forma a evitar que as mulheres abandonassem o [«J»] sem pagar a passagem.

Os proventos das mulheres resultantes das suas percentagens nos rendimentos de alterne e actos de sexo, eram ao fim da noite também metidos em envelopes individuais, com desconto das importâncias relativas às diárias, vales e outras despesas, e entrega da anotação respectiva, ficando ainda retidas as quantias devidas pelas passagens não pagas, relativamente àquelas mulheres que ainda as não tinham pago, não dispendo, assim, como entendessem, dos respectivos rendimentos, a não ser, algumas delas, através de vales.

Os arguidos procuravam a todo o tempo saber onde as mulheres, mormente as que não tinham pago as passagens, se encontravam, nomeadamente quando saíam, sendo acompanhadas pelo [BD], que, por vezes, as transportava.

[Para] fazer face às despesas pessoais diárias, algumas mulheres estavam, sujeitas à concessão de «vales» pelos arguidos, nomeadamente de 50,00, 75,00, 100,00, 200,00 ou 300,00€.

O controlo das mulheres era também feito através de multas (que foram aplicadas), inclusive por recusa a trabalhar e por: - Incumprimento das regras sobre as folgas (100,00€); - Beber do copo dos clientes (25,00 €); - «Abuso de poder» (75,00 €); - Atrasos (10,00 €); - Excederem o tempo previsto para a «subida» ou «reservado» (prática de sexo) com os clientes, tendo uma tolerância de 10 minutos após a meia-hora prevista (10,00 €), ou, excederem em 15 minutos a tolerância (35,00); - Por outras razões não apuradas (50,00 e 200,00 €), quantias estas que recaíam já sobre as mulheres, ou a deduzir dos rendimentos respectivos

[O] arguido [C] reteve por si ou por interposta pessoa, os passaportes, recusando devolvê-los não obstante interpelado para o efeito, de forma a pressionar as mulheres deles titulares a manterem-se ou a recomeçarem a trabalhar na prostituição: - À [R]; - À [S]; e - À [T], que apenas os recuperaram através da intervenção da PSP.

[As] mulheres aceitavam trabalhar nas condições expostas, «alternando» e praticando sexo a troco de dinheiro admitindo, por vezes, que lhes controlassem os movimentos, nomeadamente as saídas durante o dia, aceitando a imposição de multas pecuniárias, mormente de 10,00, 15,00, 50,00 ou 100,00 e 200,00€, por se recusarem a trabalhar, por violarem as regras relativas a folgas, por

atrasos, por beberem dos copos dos clientes, por excederem a meia-hora nos «reservados», sujeitando-se, ainda, aquelas mulheres cuja passagem foi paga pelos arguidos, a pagarem entre € 3000 a € 3500 por uma viagem que não custava mais de €850, a que acrescia as despesas do transporte dos aeroportos ao [«J»], despesas essas não superiores a € 150”⁽¹⁷⁹²⁾.

B) Do processo RP42558 – acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 13 de maio de 2009⁽¹⁷⁹³⁾ :

“O arguido [B] é proprietário do imóvel situado [em], freguesia [de], concelho [de], inscrito na matriz predial urbana sob o artigo [n.º], composto de rés-do-chão, 1.º andar e logradouro, construído sobre o prédio rústico inscrito na matriz predial sob o [artigo], descrito na Conservatória do Registo Predial [de] e aí instalou um estabelecimento comercial, licenciado para exploração de bar, das 08:00 horas até às 02:00 horas, de segunda-feira a domingo, pelo mesmo denominado de bar [«D»], que abriu ao público [em] 2002.

Além do bar, o arguido [B] instalou também no mesmo estabelecimento um prostíbulo que dirigiu por sua conta e para seu proveito, ininterruptamente desde o dia da abertura ao público até ao [dia] de 2006.

Na execução do projecto assim iniciado, o arguido [B] contou com a colaboração de outras pessoas, designadamente do arguido [C] e de uma mulher conhecida no meio pelo nome de [G].

No primeiro andar desse estabelecimento foi pelo arguido [B] equipado um bar, apetrechado com balcão e mobiliário adequado a receber e a acolher clientes, que abria ao público de segunda-feira a domingo, inclusive, das 22:00 horas às 03:00 horas, conforme por ele determinado. Nos espaços contíguos desse primeiro andar e no rés-do-chão, montou um total de doze quartos, que numerou, sete dos quais se situavam no primeiro andar e os demais no rés-do-chão, servidos cada um deles por uma casa de banho.

Os quartos, durante o horário de funcionamento da casa, destinavam-se em exclusivo a acolher a prática das relações sexuais. E fora desse horário albergavam algumas das mulheres que ficavam ali hospedadas.

¹⁷⁹² Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP200512140514345, de 14/12/2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/43C6D3B73146CA44802570ED005BB7AB> [16/03/2018] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷⁹³ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP2009051342558, de 13/05/05/2009, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/C4DCB0522FBD4100802575BD00386FAB> [21/09/2019].

Todos estes espaços estavam integrados no total da exploração do bar.

[Estas] mulheres trajando vestes de corte curto e justo à sua silhueta, esperavam os homens no bar, abordavam-nos à medida que iam chegando e se acomodavam, posto o que, recorrendo a shows de strip-tease e em conversa entabulada, aliciavam-nos e sugeriam-lhes o consumo de bebidas que a casa tinha para vender, procurando levá-los a que as pedissem e na mesma conversa mais mostravam a sua disponibilidade para com eles terem trato sexual, nomeadamente de cópula completa, a troco de retribuição, sendo que as mulheres também acediam ao relacionamento sexual se a proposta partia do cliente.

Sempre de acordo com o contratado por aquele arguido, quando um qualquer cliente estava interessado em manter relacionamento sexual com qualquer das mulheres, esta solicitava no balcão do bar a chave de um dos quartos que estivesse disponível, que lhe era entregue, por vezes em conjunto com um pack contendo um lençol descartável e um preservativo; para aí se deslocava com o cliente e, durante um período de tempo que não excedia trinta minutos, ali mantinha com o mesmo relações sexuais, a troco de, pelo menos, [€].

Ainda de acordo com o determinado pelo arguido [B], do preço estipulado e pago por cada relacionamento sexual, às mulheres era entregue após o fecho do estabelecimento, a percentagem [correspondente].

Os quantitativos monetários que lhes eram pagos a troco das relações sexuais bem como a percentagem equivalente a 50% do valor das bebidas que lograssem fazer consumir, constituíam os únicos valores que as mulheres contratadas recebiam.

[No] âmbito das suas atribuições o arguido [C] admitia a contratação das mulheres que acediam à casa, em consonância com o pré-estabelecido pelo arguido [B]; orientava-as para as demais mulheres já conhecedoras do giro da mesma que as acolhiam; vedava a contratação de algumas mulheres; admitia ou recusava as suas folgas e as justificações das suas faltas; e fazia face a qualquer incidente ao normal funcionamento da casa que surgisse.

Acumulava ainda as funções de preparar e servir ao balcão e às mesas os pedidos de bebidas que fossem ordenados pelas mulheres ou somente pelos clientes.

[O] prostíbulo funcionou desde sempre com mulheres contratadas para as funções de prostituição e alterne. Estas funções foram exercidas designadamente pelas mulheres de nacionalidade brasileira que se encontravam no interior do estabelecimento nos dias em que foram realizadas as buscas ordenadas ou autorizadas por autoridade judiciária [competente].

[S]empre de acordo com o contratado por aquele arguido, quando um qualquer cliente estava interessado em manter relacionamento sexual com qualquer das mulheres, esta solicitava no balcão do bar a chave de um dos quartos que estivesse disponível, que lhe era entregue, por vezes em conjunto com um pack contendo um lençol descartável e um preservativo; para aí se deslocava com o cliente e, durante um período de tempo que não excedia trinta minutos, ali mantinha com o mesmo relações sexuais, a troco de quantia em dinheiro que aquele pagava previamente naquele balcão, quantia essa que foi de € 32,00 (trinta e dois euros) no período que decorreu entre a abertura ao público do estabelecimento [«D»] até Outubro inclusive de 2004 e que foi de € 35,00 (trinta e cinco euros) a partir de Novembro de 2004 até ao encerramento daquele mesmo estabelecimento.

Ainda de acordo com o determinado pelo arguido [B], do preço estipulado e pago por cada relacionamento sexual, às mulheres era entregue após o fecho do estabelecimento, a percentagem correspondente, quantia equivalente a 25,00 euros, ficando o remanescente para o arguido, que era de 7,00 € (sete euros) no período que decorreu entre a abertura ao público do estabelecimento [«D»] até Outubro inclusive de 2004 e de 10,00 € (dez euros) a partir de Novembro de 2004 até ao encerramento daquele mesmo estabelecimento.

[No] prostíbulo [«D»] sempre houve mulheres a exercer diariamente a actividade de alterne e prostituição, nas referenciadas condições, sendo a média, entre Julho de 2002 e Dezembro inclusive de 2004, de cinco mulheres e a partir de Janeiro de 2005 até 15 de Julho de 2006 de dez mulheres. E cada um dessas mulheres mantinha por dia e em média, pelo menos, uma relação sexual paga com os clientes.

Assim, no período de Julho de 2002 a 15 de Julho de 2006, a actividade da prostituição gerou para o estabelecimento [«D»] um rendimento médio mensal variável, sendo de 1050,00 € (mil e cinquenta euros) no período entre Julho de 2002 e Outubro inclusive de 2004, de 1500,00 € (mil e quinhentos euros) nos meses de Novembro e Dezembro de 2004 e de € 3.000,00 (três mil euros), a partir de Janeiro inclusive de 2005 até 15 de Julho de 2006, computando no total um rendimento de, pelo menos, € 86.750,00 (oitenta e seis mil setecentos e cinquenta euros).

[O] arguido [B] fez da exploração do prostíbulo, a funcionar nos moldes que se descreveram e durante o período de tempo referido, o seu modo principal de vida, gerindo a actividade em moldes empresariais, como se de vulgar actividade comercial se tratasse, encarando as mulheres que aí comerciavam relações sexuais como prestadoras de um serviço, consistente na cedência do próprio corpo para trato sexual, e os clientes que as procuravam e com elas se relacionavam sexualmente como meros consumidores desse serviço. E pretendeu retirar, tal como efectivamente retirou, da

exploração da prostituição, lucros económicos, que se computam em, pelo menos, € 86.750,00 (oitenta e seis mil setecentos e cinquenta euros)”⁽¹⁷⁹⁴⁾.

C) Do processo SJ0023013 – acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 29 de outubro de 2003⁽¹⁷⁹⁵⁾ :

“1. Em Agosto de 1995 o arguido [A] conheceu [H], tendo começado a namorar e, decorridos alguns dias, passaram a viver [juntos].

2. Porém, como o [A] se encontrava [desempregado] o casal (A e H) vivia sérias dificuldades económicas.

3. Foi então que a [H] se prontificou a manter relações de sexo com outros homens, como modo de angariar os meios de sobrevivência para o casal, o que o [A] logo aceitou, formulando, por seu lado, o propósito de passar a viver do dinheiro que a [H] ganhasse, prostituindo-se.

4. E executando tal [propósito], o arguido [A] recomendou-a a um tal [L], então porteiro da [discoteca], solicitando-lhe que a introduzisse nos meandros da prostituição.

5. Na sequência do contacto que o [A] estabeleceu previamente com o [L], a [H] encontrou-se com o [L] e a companheira deste, [M], também prostituta, que a introduziram no meio daquela actividade, levando-a a [trabalhar] em Lisboa.

6. Com efeito, o [L] e a [M] emprestaram dinheiro à [H], para esta comprar roupa e arranjar o cabelo, após o que a apresentaram no [referido] estabelecimento, onde esta passou a conhecer homens com os quais mantinha relações sexuais a troco de dinheiro.

7. Passou então a [H] a auferir um rendimento diário de cerca de 30.000\$00 (trinta mil escudos), proveniente das relações de sexo que mantinha.

8. E de tal [rendimento] a [H] retirou um montante não apurado, que entregou ao [L] e à [M], para lhes pagar o que haviam gasto com ela e roupas e cabeleireiros e transportes, e o restante a [H] entregou-o diariamente ao arguido [A], para este suportar as despesas pessoais de ambos (A e H).

9. Porém, a [H] esteve pouco [tempo] porque, depois de introduzida no meio, se apercebeu de que aquela actividade era mais rentável se exercida na rua, pelo que, por sua própria iniciativa e

¹⁷⁹⁴ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP2009051342558, de 13/05/05/2009, acessível em <http://www.dgsi.pt/itrp.nsf/-/C4DCB0522FBD4100802575BD00386FAB> [21/09/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷⁹⁵ Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º SJ200310290023013, de 29/10/2003, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/A73571FF2AD3F3BD80256E2E003F7036> [20/03/2018].

incentivada pelo arguido [A], a [H], passou então a frequentar a zona do Instituto Superior Técnico, em Lisboa.

10. Assim, diariamente, e no período da noite, (a H) dirigia-se para aquela [zona], onde angariava os seus clientes que posteriormente levava para a «[Pensão ...]».

11. Ai, com conhecimento e consentimento dos gerentes da pensão, os arguidos [B] e [E], e em qualquer dos quartos do 1º andar que estivesse livre, mantinha relações de sexo com o cliente, dele recebendo quantias entre 6.000\$00 (seis mil escudos) e 7.000\$00 (sete mil escudos).

12. Dessa quantia, a [H] entregava de imediato ao arguido [B], quantias que variavam entre 1.000\$00 (mil escudos) e 2.500\$00 (dois mil e quinhentos escudos), consoante o tempo de ocupação do quarto excedesse ou não uma hora.

13. A quantia [remanescente], a [H] entregava-a igualmente ao arguido [B], que, por sua vez, por ordem do arguido [A], a depositava na conta [n.º] de que este era [titular].

14. A [H], inicialmente, atendia cerca de 10 (dez) clientes por noite, daí resultando que, diariamente, entregava ao arguido B 10.000\$00 (dez mil escudos) pela ocupação dos quartos, e, através deste, fazia chegar à referida conta do arguido [A] cerca de 60.000\$00 (sessenta mil escudos).

15. As quantias que, nos termos descritos supra (13 e 14), diariamente davam entrada na conta do arguido [A], provenientes da actividade da [H] (10 e 11 supra), eram por este gastos no seu sustento e da [H], na aquisição de electrodomésticos, automóveis e [motos].

20. [As] quantias necessárias a aprovisionar tal conta bancária de fundos bastantes para satisfazerem o pagamento de tais cheques pré-datados da conta da mãe do arguido [A] seriam e foram resultantes da actividade de prostituição exercida pela [H], durante a noite, no 1º andar da «[Pensão ...]», ficando o arguido [B] encarregado de guardar diariamente o produto da actividade da prostituição da [H], de em seguida o depositar na conta bancária do [A], o qual destinaria finalmente as quantias monetárias resultantes para os fins que pretendesse e a aprovisionar a conta bancária da [J] de modo a satisfazer o pagamento tempestivo dos referidos cheques pré-datados. Por este motivo o arguido [A] exigia que a [H] «fizesse» pelo menos 10 (dez) clientes por noite, sob pena de a espancar.

21. Porém, a partir de determinada altura, ainda em 1995, porque a [H] nem sempre auferisse a quantia em dinheiro desejada pelo arguido [A], este passou então a agredi-la sistematicamente sempre que ela não realizasse as quantias pelo arguido [A] pretendidas.

22. Com efeito, o arguido [A] espancava-a, chegando numa ocasião a partir-lhe a cana do nariz, noutra uma costela, e noutra ainda deu-lhe um golpe com uma faca numa das pernas.

23. Na sequência de tais agressões a [H] foi recebendo tratamento no [Hospital], onde nunca declarou a causa de tais agressões, por temer represálias do arguido [A].

24. Com efeito, este agredia-a, porque, não tendo outras fontes de rendimento, e por não se dedicar ao trabalho, dependia exclusivamente da actividade e do «ganho» pela [H], para satisfazer as suas necessidades fundamentais e ainda para a aquisição dos carros e [motos] e para o exercício das suas actividades desportivas, e ao agredi-la fazia-o o arguido [A] como forma de a obrigar a arranjar mais clientes com tal actividade da prática da prostituição, e de modo a que assim obtivesse maiores quantias em dinheiro.

25. Tal actuação do arguido [A] em relação à [H] perdurou pelo menos até finais de 1999.

26. No início de 1998 encontrando-se a [H] na zona do Instituto Superior Técnico, no exercício da referida actividade de prostituição, apareceu-lhe [I], tendo acordado em manter relações de sexo pagas para o que se dirigiram à já referenciada supra «Pensão ...».

27. Nessa ocasião, para além de manterem relações de sexo, a [H] e o [I] conversaram, tendo-lhe ela contado a sua vida, contando-lhe nomeadamente, que se prostituía para sustentar o arguido [A], e que este a agredia sistematicamente, ou seja, sempre que ela não conseguia ganhar a quantia pelo [A] pretendida.

28. A partir de então a [H] passou a manter contactos regulares com o [I], tendo acabado em certa ocasião por ser recolhida por este em sua casa sita no prédio [n.º].

29. O [I], a pedido da [H], no Verão de 1999, levou-a para Paris, onde tentou que se regenerasse e enquadrasse socialmente, conseguindo desse modo tirá-la por algum tempo da prostituição e afastá-la do [A].

30. Porém, como a [H] não soubesse falar francês, nem tivesse conseguido arranjar trabalho, acabou por decidir regressar a Portugal.

31. E porque entretanto tivesse recomeçado a consumir cocaína, a [H], acabou por sair de casa do [I], voltando a viver com o arguido [A] e retomando a actividade de prostituição.

32. Nesse período continuou a encontrar-se regularmente com o [I] e, finalmente, em Dezembro de 1999, este voltou a recolhê-la em casa da sua mãe, sendo que a [H] mais uma vez abandonou o arguido [A].

[41]. A referida pensão [situa-se], onde ocupa os 1º, 3º e 4º andares do n.º

42. A mesma foi adquirida pelos arguidos [B] e [E], que assumiram a sua gerência em 1989, tendo desde logo formulado o propósito de passar a explorar a mencionada pensão, alugando quartos a mulheres que se dedicavam à prostituição, pelo tempo necessário a ali manterem relações sexuais

com homens a troco de dinheiro, tendo sido tal propósito formulado porque estes arguidos bem sabiam que tal actividade era muito lucrativa.

43. De então para cá, ou seja entre 1989 e Fevereiro de 2000, os arguidos [B] e [E], passaram a desenvolver a actividade supra referida na «Pensão ...».

[46]. As mulheres encaminhavam o cliente para o quarto livre que lhes era indicado e cobravam-lhes antecipadamente o preço acordado pelo acto sexual a praticar, e então, ainda antes de manterem o relacionamento sexual, desciam à recepção, onde [entregavam] a quantia prevista pela utilização do quarto.

47. Terminado o acto sexual, saíam acompanhadas do cliente e iam para a rua angariar outro, voltando de novo à Pensão logo que angariado, tudo se processando novamente, como atrás ficou descrito.

[50]. Por último, era ao arguido [B] que as mulheres, por razões várias, entre as quais de segurança, entregavam as quantias que iam ganhando durante a noite, que aquele arrecadava num envelope, identificando as donas, às quais posteriormente devolvia essas quantias ou entregava estas a homens não identificados, por ordem delas.

51. No caso da [H], e como já se disse anteriormente, o arguido [B], para além de lhe guardar o dinheiro que ela ganhava durante a noite, por ordem do arguido [A], com o qual mantinha um bom relacionamento, depositava-o directamente na conta daquele, permitindo assim que o arguido [A], controlasse a actividade de prostituição da [H] e o rendimento desta” ⁽¹⁷⁹⁶⁾.

D) Do processo n.º 1/07.8ZCLSB.L1.S1 – acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 23 de junho de 2010 ⁽¹⁷⁹⁷⁾ :

“[4]. Na execução de tal plano, os arguidos recrutaram várias cidadãs romenas, providenciando pelo seu transporte para Portugal, arranjando-lhes depois habitação.

[5]. A fim de recrutarem cidadãs romenas para a prática da prostituição, os arguidos deslocaram-se à Roménia por diversas vezes ou recorreram a outras pessoas das suas relações que residiam nesse país, para esse efeito.

¹⁷⁹⁶ Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º SJ200310290023013, de 29/10/2003, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/A73571FF2AD3F3BD80256E2E003F7036> [20/03/2018] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷⁹⁷ Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 1/07.8ZCLSB.L1.S1, de 23/06/2010, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/75366b0bc40cbac280257774002c34be> [21/03/2018].

6. Procuravam mulheres que integrassem famílias com dificuldades económicas e com pouca formação escolar, prometendo-lhes a obtenção de avultadas quantias em dinheiro em Portugal, sendo que nuns casos lhes disseram que seria através da prática da prostituição e noutros prometeram-lhes empregos.

7. O grupo funcionava de uma forma organizada, sendo chefiado pelo arguido [AA] «B...», tendo sido distribuídas diferentes tarefas e funções aos restantes arguidos, os quais o apoiavam, quer no controlo das mulheres, quer na recepção das quantias monetárias que as mesmas auferiam na actividade de prostituição, quer ainda exercendo sobre as mesmas violência física e psicológica para as obrigarem ao exercício daquela actividade.

8. Era o arguido [AA] que fixava as quantias que as mulheres deviam cobrar aos clientes, a comissão que lhe cabia a ele e aos restantes elementos do grupo e os locais onde as vítimas deviam exercer a prostituição decidindo também qual era a indumentária que as mesmas deviam usar para atrair clientes e a forma de abordarem estes últimos.

[11]. O arguido [AA] detinha o monopólio da força na organização, «disciplinando», intimidando e atemorizando as mulheres que não «rendiam» os montantes que considerava adequados e necessários, que não solicitavam sexo no local exacto predefinido pelo mesmo, ou que não cumpriam outras ordens que o mesmo dava directamente ou por intermédio dos outros arguidos.

[13]. Estas arguidas actuavam no terreno, controlando a actividade das mulheres, servindo de resguardo ao arguido [AA] que evitava ser avistado nos locais onde as vítimas desenvolviam a actividade da prostituição.

[21]. Inicialmente os arguidos diziam às mulheres para lhes entregarem as quantias em dinheiro que recebiam da actividade da prostituição, a fim de que os mesmos as guardassem, a pretexto de não lhes serem subtraídas, sendo que no decurso do tempo as referidas mulheres verificaram que nunca receberam as quantias em causa, por lhes ser recusada a devolução pelos arguidos.

22. À generalidade destas mulheres era entregue um telemóvel com um cartão activado, a fim de que os arguidos as contactassem.

[23]. Os arguidos, mediante indicação do arguido [AA], colocavam as mulheres na [rua] a fim de aí desenvolverem a actividade de prostituição.

24. Segundo indicação dos mesmos às referidas mulheres, estas últimas teriam que cobrar a quantia de € 25,00 (vinte e cinco euros) a cada cliente, por cerca de 20 minutos de actividade sexual que mantivessem com os mesmos.

[32]. A estas arguidas competia recolher o dinheiro, acompanhar as vítimas nas ruas, certificarem-se que as mesmas angariavam clientes, bem como se recolhiam aos locais onde pernoitavam quando terminavam a sua actividade.

[34]. Competia a estas arguidas dar instruções a estas mulheres quanto ao modo como se deviam posicionar, abordar e angariar clientes, determinando-lhes ainda que as mesmas não mantivessem contacto com quaisquer outras pessoas, a não ser entre elas e com os clientes.

35. Cabia ainda a estas arguidas apresentar as referidas mulheres aos donos de pensões e com estes acertar os preços a pagar pela utilização dos quartos para a prática da prostituição.

[50]. De harmonia com as instruções que recebera dos arguidos não podiam conversar com outras pessoas que não fossem as demais vítimas, os clientes, o dono da pensão e os próprios arguidos e tinha de pedir autorização para ir comer, ou pelo menos comunicar que o ia fazer e onde.

[58]. Diariamente sempre que pretendia ir comer tinha que pedir autorização aos arguidos e não se podia sentar durante o dia quanto estava na rua à espera de angariar clientes.

[65]. Diariamente atendia vários clientes, e cobrava conforme lhe era determinado pelos arguidos a quantia de € 25,00 (vinte e cinco euros) a cada um.

[81]. Entregava o dinheiro todo ao arguido [AA] pois se não o fizesse ele ameaçava bater-lhe.

82. Diariamente a mesma atendia cerca de 10 clientes, aos quais cobrava em regra € 25 (vinte e cinco euros) conforme determinado pelos arguidos e pagava desse montante ao dono da pensão € 5 (cinco euros) pela utilização do espaço.

83. Prostitua-se das 12 às 24 horas.

[85]. Diariamente sempre que pretendia ir comer tinha que pedir autorização aos arguidos e não se podia sentar durante o dia quanto estava na rua à espera de angariar clientes.

86. Não lhe era permitido conversar com outras mulheres que não se prostituíssem para o mesmo grupo e era controlada pelos arguidos quer visualmente quer por telemóvel.

[132]. Não se encontrava autorizada a comprar qualquer peça de roupa, sendo o vestuário adquirido pelos arguidos [AA] e [DD].

[141]. Durante cerca de uma semana prostituiu-se todos os dias, tendo entregue todas as quantias que realizou à arguida [JJ].

142. Decorrido tal período, continuou a prostituir-se nas mesmas circunstâncias, entregando todas as quantias que auferia à arguida [JJ], nunca tendo recebido qualquer valor relativo à actividade que levou a cabo até 4 de Dezembro de 2007, data em que os arguidos foram detidos.

143. Sempre que recusava prostituir-se a arguida [JJ] batia-lhe.

[150]. Enquanto [A] estava na rua ou no quarto da pensão a manter actos sexuais com clientes, a arguida [JJ], permanecia na rua, nas imediações da pensão, controlando a forma como se apresentava e abordava os clientes e o número de clientes que atendia, bem como o tempo de duração do acto sexual” ⁽¹⁷⁹⁸⁾.

3.2. Argumentos contra

3.2.1. A prostituição é imoral

O argumento de que a prostituição é imoral e contrária à dignidade da pessoa é incontornável. As palavras de Sheila Jeffreys são paradigmáticas deste posicionamento ideológico, ao dizer que as feministas trabalharam durante 50 anos, essencialmente através do Comité para o Tráfico de Pessoas, da Sociedade das Nações ⁽¹⁷⁹⁹⁾, entre as Guerras Mundiais, para parar o tráfico de mulheres para a prostituição. O resultado do seu trabalho foi a Convenção Contra o Tráfico de Pessoas e Exploração da Prostituição de Outros, a qual é uma convenção anti-prostituição. A Convenção afirma que a prostituição é contra a dignidade e o valor da pessoa humana. Implica que os Estados-Parte penalizem o proxenetismo e a exploração de bordéis. Contudo, continua a autora, nas décadas seguintes à revolução sexual dos anos de 1960 e 1970, desenvolveu-se um entendimento de prostituição muito diferente. Algumas organizações de direitos das prostitutas e empresários da indústria do sexo defenderam que a prostituição deveria ser vista como um trabalho, como uma escolha e auto-determinação das mulheres. Os proxenetes tornaram-se respeitáveis e os compradores homens foram deixados fora de cena ⁽¹⁸⁰⁰⁾.

A questão da imoralidade suscita diferentes respostas, extremadas, como temos visto ao longo deste trabalho. A título de exemplo, se Janice G. Raymond, depois de enunciar dez razões ⁽¹⁸⁰¹⁾ contra a

¹⁷⁹⁸ Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 1/07.8ZCLSB.L1.S1, de 23/06/2010, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/75366b0bc40cbac280257774002c34be> [21/03/2018] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁷⁹⁹ Para uma introdução à Sociedade das Nações, ou Liga das Nações, cfr. a Wikipédia, acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Sociedade_das_Na%C3%A7%C3%B5es [10/08/2017].

¹⁸⁰⁰ “Feminists worked for 50 years, mostly through the Trafficking in Persons committee of the League of Nations between the World Wars to stop the traffic in women into [prostitution]. The result of their work was the 1949 Convention Against Trafficking in Persons and the Exploitation of the Prostitution of Others which is an anti-prostitution convention. It states that prostitution is against the dignity and worth of the human person. The convention requires states parties to penalise pimping and brothelkeeping. However, in the decades following the «sexual revolution» of the 1960/70's a rather different understanding of prostitution was developed. Some prostitutes' rights organisations and sex industry entrepreneurs argued that prostitution should be seen as work, women's choice and agency. The pimps became respectable and the male buyers dropped out of the picture”. Cf. Sheila JEFFREYS, *The Legalisation of Prostitution: A failed social experiment*, Nova lorque, 2003, acessível em <http://sisyphe.org/spip.php?article697> [08/08/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁸⁰¹ Já antes as deixámos em nota.

legalização do exercício da prostituição, conclui que “[o]s legisladores embarcam na defesa da legalização porque pensam que nada mais poderá resolver esse problema”⁽¹⁸⁰²⁾, já Darlon Costa Duarte é de opinião que os legisladores devem estar atentos às realidades em que se movem e não usar a lei para impor barreiras éticas e sociais, “as «barreiras éticas e sociais» não se sustentam pela existência de determinada cominação legal, mas sim pelas concepções da própria sociedade, que são tão mutáveis quanto as leis”⁽¹⁸⁰³⁾.

Barra da Costa, reconhecendo que as pessoas que se prostituem continuam a ter o direito à liberdade de escolha, de terem sexo com quem querem, como e quando querem, não deixa de afirmar que “[a] instituição «prostituição» é um «exemplo da desordem», que exige uma análise profunda de identidades pessoais e culturais construídas por pessoas cuja fragilidade mais particular as distingue de outras que, em idênticas circunstâncias, não se prostituíram; um conjunto indiferenciado de homens e mulheres que têm a necessidade de se anestesiar emocional e relacionalmente; gente que satisfaz clientes através da «negação» do seu próprio desejo e que, por isso, é levada a tornar-se estrangeira dela [mesma]. Estamos, pois, em presença de um «fenômeno social total» que reúne em si factores da mais diversa índole. Fruto do desprezo de uma sociedade de dupla moral, a prostituta é percebida como anormal porque é prostituta e é prostituta porque é anormal”⁽¹⁸⁰⁴⁾.

Para o autor a prostituição integra o comportamento desviante, uma espécie de delinquência. Como o próprio diz, é “um conjunto de práticas sociais complexas, integrando uma área mais lata, a de comportamento desviante”⁽¹⁸⁰⁵⁾. Depois de se interrogar se a prostituta é “a «resultante» de uma socialização mal sucedida? Ou podem explicar-se as características anormais da sua personalidade em função de factores hereditários? Ou será a prostituição apenas uma questão socio-legal”⁽¹⁸⁰⁶⁾, e de distinguir entre marginalidade criminosa e marginalidade associal, integra “nesta a prática da prostituição, uma espécie de delinquência”⁽¹⁸⁰⁷⁾.

¹⁸⁰² Cf. Janice G. RAYMOND, *Não à Legalização da Prostituição*, tradução de Priscila Siqueira, s/l, 2003, p. 8, acessível em <http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwjm1JCg9dPSAhVOGsAKHWw1CbkQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.catwinternational.org%2FContent%2FImages%2FArticle%2F132%2Fattachment.doc&usq=AFQjCNEmuJfmgIolo9LPiBxgaZxfgSCLLO&bvm=bv.149397726,d.d24> [10/10/2016].

¹⁸⁰³ Cf. Darlon Costa DUARTE, *A tipificação da "imoralidade" pela reforma da Lei 12.015 de 2009*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55147> [28/10/017] (aspas no original).

¹⁸⁰⁴ Cf. José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, p. 412 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁸⁰⁵ Cf. José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, p. 413.

¹⁸⁰⁶ Cf. José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, p. 413 (aspas no original).

¹⁸⁰⁷ Cf. José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, p. 413

Vemos assim que há quem considere que a prática da prostituição implica a sua consideração como manifestação de uma específica personalidade e como forma de marginalidade associal, de delinquência – para lá do campo da mera imoralidade. A este propósito, importa manter presente que a rotulação da prostituição como imoral – já para não irmos tão longe quanto a sua classificação como uma forma de delinquência –, tem diversas consequências para quem a exerce.

Uma delas, constante do Manifesto dos Trabalhadores Sexuais, de 2005, prende-se ao sentimento de exclusão social sentido por quem a pratica: a *identidade e papel social* que nos impõem define-nos como intrinsecamente indignos e como uma ameaça à moral e à ordem pública e social. Ao rotularem-nos como pecadores, criminosos ou vítimas, o estigma separa-nos dos cidadãos bons e decentes e do resto da sociedade ⁽¹⁸⁰⁸⁾. Em consequência desta exclusão podemos afirmar que a rotulação pejorativa, estigmatizante, de quem pratica a prostituição cria uma hierarquização das pessoas – à qual também todos os instrumentos legais de direitos humanos se opõem.

Não concordamos que a prostituição seja uma forma de delinquência, pois até a sua caracterização como comportamento meramente desviante não o é isenta de controvérsia, como Alexandra Oliveira nota ⁽¹⁸⁰⁹⁾. O juízo de imoralidade da prostituição prende-se, em última análise, ao que é, ou não, concebido como o fim (moral) da sexualidade ⁽¹⁸¹⁰⁾. Se o sexo for considerado incindível de fins como a procriação ou manifestação de amor ⁽¹⁸¹¹⁾, então a prostituição será sempre imoral porque já o próprio ato sexual o é.

¹⁸⁰⁸ “The «identity» and «social role» imposed on us defines us as intrinsically unworthy and a threat to moral, public and social order; labelling us sinners, criminals, or victims – stigma separates us from «good» and «decent» citizens and the rest of society”. Cf. European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration, *Sex Workers in Europe Manifesto*, Bruxelas, 2005, p. 3, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/sites/default/files/userfiles/files/join/manbrussels2005.pdf> [11/03/2018] (aspas no original).

¹⁸⁰⁹ “Considerar a prostituição um comportamento desviante é um posicionamento que pode ser questionado. Somos, assim, por vezes, confrontados com a pertinência do enquadramento dos nossos trabalhos académicos no âmbito de uma unidade de investigação dedicada ao estudo dos comportamentos desviantes. A noção de desvio parece-nos uma ferramenta útil na medida em que agrupa, despatologiza e, em alguns casos, desproblematiza certos comportamentos. Agrupa comportamentos que são alvo da reacção social e de processos de estigmatização e/ou de sanção penal, por colocarem em causa a moral (pública ou privada); despatologiza porque os afasta das grelhas de leitura médico-psiquiátricas e coloca a ênfase nos processos sociais que conduzem aos desvios; e desproblematiza por ser uma grelha dinâmica que efectuou uma relativização histórica e cultural”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, “Violências sobre trabalhadores do sexo ou a reacção social à prostituição de rua”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 107.

¹⁸¹⁰ Também Alexandra Oliveira o afirma, “[a]s prostitutas têm sido vistas como amorais ou imorais, como desviantes e transgressoras, sendo alvo de estigmatização. De facto, elas são estigmatizadas tendo por base uma concepção moral da actividade sexual, que define certos actos como sendo maus, entre eles a prostituição”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, “Violências sobre trabalhadores do sexo ou a reacção social à prostituição de rua”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 107.

¹⁸¹¹ Cinara Nahra sintetiza a análise de fins e meios de Alan Goldman pela seguinte forma, “ele [critica] uma concepção que atribui um objetivo externo necessário ou determinado propósito para a atividade sexual, seja ela a

Contudo, se o sexo for concebido como instrumento de desejo ou prazer, então o juízo de moralidade que recairá sobre a relação sexual será o mesmo que recairá sobre as demais relações humanas, o que, como Cinara Nahra observa, “nos coloca, nas relações com os outros, sob regras gerais de moralidade que nos obrigam a não causar dano aos outros, não enganar, não manipular”⁽¹⁸¹²⁾.

Então, e apesar da controvérsia, será possível afirmar a moralidade da prostituição tal como a definimos, praticada de forma livre e consensual entre adultos, sem dano para ninguém; “desde que a venda do sexo é comum na nossa sociedade, não há nenhuma razão para dizer que o sexo comercial é imoral, desde que as regras morais que são respeitadas no comércio em geral sejam respeitadas”⁽¹⁸¹³⁾.

O problema da imoralidade da prostituição não é de uma compra e venda que implica o uso do corpo, é o da (i)moralidade do sexo, pois outras prestações corporais (eróticas) remuneradas, desde o *striptease* à indústria do cinema pornográfico, não causam tamanha celeuma. Explica-se assim que, para uma parte da população, a (maior) predisposição de uma mulher para o sexo *gratuito* com vários parceiros justifique o juízo moral de ser (não estar) uma *puta*⁽¹⁸¹⁴⁾ – termo com a dimensão que antes explicámos, com palavras de Alexandra Oliveira e de Bernardo Coelho –, isto apesar de não haver qualquer contraprestação pelo envolvimento sexual⁽¹⁸¹⁵⁾.

Concordamos com Cinara Nahra ao afirmar que “[n]ão é curial dizer que os acusadores da prostituição seriam os defensores da moralidade, enquanto os defensores da prostituição não teriam moral ou não se importariam da moral. Antes, condenadores e defensores da prostituição em geral adotam princípios morais completamente diferentes. Não tenho dúvida de que os argumentos dos defensores da prostituição sustentando que não há nada de errado nela são muito mais racionais e

reprodução, a expressão do amor ou o que quer quer seja. Daqui decorre uma visão falsa da relação do sexo com a moralidade que implica dizer que o sexo fora deste modelo é desviante”. Cf. Cinara NAHRA, “A moralidade da prostituição”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 230.

¹⁸¹² Cf. Cinara NAHRA, “A moralidade da prostituição”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 231.

¹⁸¹³ Cf. Cinara NAHRA, “A moralidade da prostituição”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 231.

¹⁸¹⁴ Se para umas pessoas o motivo da censura reside na venalidade do ato sexual (numa perspetiva económico-liberal surge a decisão pela prostituição como modo de vida), para outras reside no facto de o sexo ser lúdico, por prazer, sem a *desculpa* de ser por *necessidade* – reprodutiva ou de manifestação de amor.

¹⁸¹⁵ Trata-se de um facto notório que há pessoas que seguem uma norma sexual que, aos olhos de outras, seria imoral ou, no mínimo, mais liberal. Veja-se, também e como exemplo, o caso dos clubes de *swing*, bem como os festivais eróticos, com uma popularidade crescente em Portugal, que proporcionam também várias experiências ao público – incluindo o envolvimento com profissionais do sexo, aulas práticas e *workshops* sobre diferentes atos sexuais, performances ao vivo, entre outros aspetos. Sobre a diversidade de eventos, em Portugal, de cariz sexual – desde, e exemplificativamente, as festas da Comunidade Purília, às Festas Extravaganza da Casa das Máscaras – cf. a notícia publicada em New in Town, “As casas de sexo mais e menos secretas de Lisboa”, s/l, 2016, acessível em <https://nit.pt/out-of-town/01-27-2016-roteiro-de-sexo-em-lisboa> [08/07/2019].

menos preconceituosos que os argumentos usados para mostrar que a prostituição é errada. [Eu] chamaria este tipo de discordância de «dilemas meta-morais», algo que acontece em alguns temas de discussão ética que são temas de fronteira” ⁽¹⁸¹⁶⁾.

Vários autores, entre eles Manuel Carlos Silva, Fernando Bessa Ribeiro e Rafaela Granja, defendem que é altura de questionar a posição hegemónica de que a prostituição é um mal a eliminar da sociedade, por incompatível com a dignidade humana, tanto mais que há associações de “profissionais do sexo, intelectuais, académicos e políticos que a colocam sob escrutínio, propondo uma outra abordagem, centrada numa visão completamente diferente do sexo mercantil e da sua inscrição na cidadania e nos direitos e liberdades individuais” ⁽¹⁸¹⁷⁾.

A propósito de associações de profissionais do sexo, segundo o Manifesto dos Trabalhadores Sexuais, de 2005, vivemos numa sociedade em que os serviços são vendidos e comprados. O sexo é um destes serviços. Sacrificar os trabalhadores sexuais por razões de moral religiosa ou sexual é inaceitável. Todas as pessoas têm o direito a terem a sua própria moral religiosa e sexual, mas tal moral não deverá ser imposta a nenhuma pessoa e não deverá determinar qualquer decisão política. Desejamos ver uma sociedade na qual não é negado o poder social aos trabalhadores sexuais. Condenamos a hipocrisia nas nossas sociedades, em que os nossos serviços são usados mas a nossa profissão ou negócios são considerados ilegais. Este tipo de legislação resulta em abuso e em falta de controlo sobre o nosso trabalho e sobre as nossas vidas ⁽¹⁸¹⁸⁾.

Tendo em conta esta tomada de posição pelos Trabalhadores Sexuais, ocorre-nos citar Fernando Bessa Ribeiro, para quem “[a] imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual, incluindo no domínio da [saúde], é uma peça essencial numa agenda política na qual a liberdade e a

¹⁸¹⁶ Cf. Cinara NAHRA, “A moralidade da prostituição”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 231 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁸¹⁷ Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, pp. 161-162.

¹⁸¹⁸ “We live in a society where services are bought and sold. Sex work is one of these services. [Sacrificing] sex workers for religious or sexual morals is unacceptable. All people have the right to hold their own personal religious and sexual morals, but such morals should not be imposed on any individual or determine any political decision. We wish to see a society in which sex workers are not denied social power. We condemn the hypocrisy within our societies where our services are used but our profession or businesses are made illegal. This legislation results in abuse and lack of control over our work and lives”. Cf. European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration, *Sex Workers in Europe Manifesto*, Bruxelas, 2005, p. 1, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/sites/default/files/userfiles/files/join/manbrussels2005.pdf> [11/03/2018] (interpolação nossa).

felicidade dos seres humanos dependem também do direito à fruição de uma sexualidade livre da moral feminista e patriarcal que vê no sexo uma fonte de pecado, de contaminação e de perdição” ⁽¹⁸¹⁹⁾.

Como já dissemos, não compete ao Estado nem impor uma moral, nem determinar o modo de ser ou de estar na vida, desde que a ofensa de valores e interesses de terceiros não estejam em causa. Para Jack Donnelly, a propósito da ingerência do Estado na vida privada por imposição de uma moral, a liberdade pessoal, especialmente a de escolher e de prosseguir a própria vida, está claramente marcada pela ideia de igual respeito. A intervenção do Estado em matéria de moral pessoal seria o mesmo que considerar os planos e valores de vida de alguns como superiores aos de outros ⁽¹⁸²⁰⁾.

Cinara Nahra põe em causa os argumentos contra a prostituição por serem racionalmente questionáveis, “[o] que não é dicutível, entretanto, é o facto de que prostitutas são estigmatizadas e vítimas de preconceito, assim como os maus efeitos desta estigmatização sobre a vida delas. Se assim é, este é um caso claro que pede a aplicação da tolerância em políticas públicas; de outro modo, uma profunda injustiça estará sendo produzida, já que, em nome de uma acusação extremamente disputável e controversa – a imoralidade da prostituição –, um grupo de seres humanos (os profissionais do sexo) têm a sua vida colocada em risco, sua qualidade de vida diminuída e, inúmeras vezes, os seus direitos básicos violados” ⁽¹⁸²¹⁾.

O tema de que tratamos é particularmente vulnerável à hipocrisia, à oposição entre o ser e o dever-ser, ao confronto entre o que é declarado e o que é praticado, tal como as razões declaradas como subjacentes às diferentes políticas legislativas nem sempre, parece-nos, correspondem ao que serão as verdadeiras intenções.

Gerald Dworkin sintetiza os princípios que legitimam a coerção estatal em termos de limitação da liberdade. A partir da forma como Joel Feinberg enuncia os principais, refere então o princípio da danosidade [(*harm principle*) evitar o dano para outrem que não quem empreende a conduta], o princípio da ofensa [(*offense principle*) evitar ofensas sérias a outrem que não quem empreende a conduta], o paternalismo legal [(*legal paternalism*) evitar o dano para a própria pessoa proibindo um comportamento], o moralismo legal [(*legal moralism*) evitar o comportamento inerentemente imoral,

¹⁸¹⁹ Cf. Fernando Bessa RIBEIRO, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 286 (interpolação nossa).

¹⁸²⁰ Nas palavras do próprio, “[p]ersonal liberty, especially the liberty to choose and pursue one’s own life, clearly is entailed by the idea of equal respect. For the state to interfere in matters of personal morality would be to treat the life plans and values of some as superior to those of others”. Cf. Jack DONNELLY, *Universal Human Rights in Theory & Practice*, Nova Iorque, Cornell University Press, 2003, p. 44.

¹⁸²¹ Cf. Cinara NAHRA, “A moralidade da prostituição”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 231.

ainda que não danoso ou ofensivo] e o do paternalismo legal moralista [(*moralistic legal paternalism*) evitar o dano moral – por contraposição ao físico, psicológico ou económico – para a própria pessoa, referindo-se o autor a este último, por vezes, apenas como paternalismo moral] ⁽¹⁸²²⁾.

A prostituição é mencionada por Gerald Dworkin ao exemplificar o posicionamento de diferentes autores sobre a distinção entre o moralismo legal e o paternalismo moral; aqueles que invocam o moralismo legal como fundamento para uma restrição legal procuram prevenir atos imorais, sendo a imoralidade dos atos considerada independentemente da sua danosidade – vista como um revés para os interesses de outros. Defende-se que uma certa conduta (prostituição, atirar anões, maternidade de substituição) é intrinsecamente má. O mundo, continua o autor, é um lugar pior por existir tal conduta e assim é independentemente de invocarmos os efeitos danosos de tal conduta, seja para o próprio sujeito da proibição, seja para outros. No paternalismo moral, não se trata apenas de o mundo, em termos morais, ser um lugar melhor se certas mudanças forem feitas, trata-se antes de melhorar moralmente os indivíduos ⁽¹⁸²³⁾.

No que respeita ao nosso tema, posicionámo-nos já quanto ao que não pode ser a postura estadual em sede de moral. Refutamos o paternalismo legal moralista por não competir ao Estado moldar a pessoa à imagem de um modelo de cidadão num reino de virtudes. Rejeitamos o moralismo legal ao considerar a prostituição como intrinsecamente má, uma violentação de quem se prostitui e, portanto, algo a ser banido por ser mau, incluindo ao nível moral.

Preferimos a primazia da cidadania, dos direitos humanos para todos à escala da transitoriedade da existência, da vida – e do sentido que cada um lhe atribui e das valorações com que a conduz.

¹⁸²² “There are a number of well-known liberty-limiting principles used by theorists in discussion of the limits of legitimate state coercion. Joel Feinberg lists the main contenders as follows: (1) Harm Principle (HP). Preventing harm to persons other than the one prohibited from acting. (2) Offense Principle (OP). Preventing serious offense to persons other than the actor. (3) Legal Paternalism (LP). Preventing harm to the person being prohibited from acting. (4) Legal Moralism (LM). Preventing inherently immoral, though not harmful or offensive, conduct. (5) Moralistic Legal Paternalism (MP). Preventing moral harm (as opposed to physical, psychological, or economic harm) to the actor himself”. Cf. Gerald DWORKIN, “Moral Paternalism”, in *Law and Philosophy*, n.º 24, Nova Iorque, Springer, 2005, p. 305.

¹⁸²³ No original, “[t]hose who invoke LM [legal moralism] as a rationale for legal restriction seek to prevent immoral acts, where the immorality of the acts is independent of their connection with harm, thought of as a set-back to the interests of others. The claim is that certain conduct (prostitution, dwarf-tossing, surrogate motherhood) is intrinsically bad. The world is a worse place for containing such conduct, and this is so without bringing in the harmful effects of such conduct, either on the person being restrained or [others]. MP [moral paternalism] appeals not just to the world being a better place morally speaking, if certain changes are made, but to particular persons being morally improved individuals”. Cf. Gerald DWORKIN, “Moral Paternalism”, in *Law and Philosophy*, n.º 24, Nova Iorque, Springer, 2005, p. 307 (interpolação nossa). Sobre algumas das dificuldades que os conceitos colocam, designadamente os dois últimos dos cinco antes enunciados, veja-se pp. 308-319.

3.2.2. A prostituição é sempre uma forma de exploração

Como vimos já, segundo diferentes autores e ideologias – com fundamentos distintos –, a prostituição não pode ser sequer equacionada como uma escolha válida, por não traduzir mais do que a degradação moral ou a exploração da miséria humana e, em ambos os casos, uma violação dos direitos de personalidade.

De acordo com Diane Helene, “[a] principal disputa entre feministas abolicionistas e o movimento das prostitutas é a questão do consentimento. Para as abolicionistas, a prostituição é vista como «exploração sexual» e por isso nunca poderá ser fruto de um consentimento [legítimo]; a relação entre prostituta e cliente é considerada como um estupro, realizado pelo poder do dinheiro. A partir desse viés as mulheres prostitutas são colocadas inevitavelmente como vítimas”⁽¹⁸²⁴⁾.

Sobre esta questão do consentimento, referida por Diane Helene, e como notado também pelo *Home Affairs Committee* no Reino Unido, muitos dos defensores do modelo sueco duvidam que quem se prostitui tenha capacidade de fazer uma escolha real quanto ao trabalho que faz, pois acreditam que muitos trabalhadores sexuais são mulheres que foram coagidas, enquanto crianças, a entrarem na prostituição e, por isso, são vítimas de exploração⁽¹⁸²⁵⁾.

Para Ferro Veiga, a prostituição é uma forma de exploração, que deve ser abolida, e não uma profissão que deva ser regulamentada; nunca ocorre em condições de liberdade, nunca é objeto de um contrato de compra e venda entre pessoas iguais, em direitos e em liberdades. Não se vende a atividade ou o produto, mas o próprio corpo sem intermediários. E o corpo não se pode separar da personalidade⁽¹⁸²⁶⁾.

O autor vai mais longe, além de exploração fala em violação remunerada. Nas palavras do próprio, o ponto de vista segundo o qual as intrusões repetidas no corpo e os atos sexuais tolerados, mas não desejados, podem ser vividos sem prejuízo é, no mínimo, duvidoso. As mulheres referiram em

¹⁸²⁴ Cf. Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.ª Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, p. 14, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁸²⁵ “A fundamental difference in view between supporters of the sex buyer law and those of decriminalisation is whether sex workers have the capacity to exercise real choice about the work they are doing. Advocates of the sex buyer law believe that many sex workers are women who have been coerced into prostitution as children and so are victims of exploitation”. Cf. Home Affairs Committee, *Prostitution. Interim Report*, s/l, 2016, § n.º 19, acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2609.htm> [17/06/2017].

¹⁸²⁶ No original, “[I]a prostitución es una forma de explotación que debe ser abolida y no una profesión que hay que [reglamentar]. La prostitución jamás se da en condiciones de libertad; nunca es objeto de un contrato de compraventa entre personas iguales en derechos y liberdades. No se vende la actividad o el producto, como en cualquier trabajo, sino el propio cuerpo sin intermediários. Y el cuerpo no se puede separar de la personalidad”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 139 (interpolação nossa).

várias ocasiões as suas estratégias para terminarem rapidamente com um cliente, porque se as prostitutas necessitam e precisam do dinheiro da prostituição, nem por isso desejam a sexualidade prostitucional que, ao mesmo tempo, é uma forma de violação remunerada ⁽¹⁸²⁷⁾.

Como Manuel Carlos Silva, Fernando Bessa Ribeiro e Rafaela Granja explicam, “o segmento dominante do [feminismo] reclama-se a necessidade imperiosa de «salvar as prostitutas» desse «suicídio de todos os [dias]» porque não existem prostitutas felizes e o corpo não lhes pertence, pois está sujeito à vontade do proxeneta e ao desejo do cliente. Por outras palavras, chamando ao discurso a *ethnographie vérité* usada por M. [Almeida], «a puta não é livre», mesmo que ela, no exercício pleno das suas faculdades mentais e dos direitos políticos outorgados pela sua cidadania, o declare sem subterfúgios semânticos ou equívocos interpretativos” ⁽¹⁸²⁸⁾.

Estes autores – tendo presente a pluricausalidade com que, também eles, justificam a entrada na prostituição – notam que “para a grande maioria das trabalhadoras sexuais, a prostituição surge como um meio de sobrevivência ou com uma oportunidade de melhorar e mesmo dignificar as suas vidas sofridas antes de entrarem nesta actividade, a que acresce, no caso das prostitutas-mães, a estratégia de proporcionar um melhor futuro para os seus filhos” ⁽¹⁸²⁹⁾.

A estrutura familiar de quem se prostitui é também afetada pela conceção que a prostituição não é nunca uma escolha mas sempre uma forma de exploração. Esta conceção acaba por ter consequências ao nível familiar de quem se prostitui; se maridos ou companheiros, são vistos como proxenetas ou rufiões, tal como os filhos que sejam maiores de idade.

Segundo o Manifesto dos Trabalhadores Sexuais, de 2005, a rotulação dos parceiros como chulos, exploradores e agressores, simplesmente porque são os nossos parceiros, pressupõe que não tenhamos autonomia e implica que sejamos pessoas indignas de amor ou de relacionamentos, negando-nos a possibilidade de uma vida privada. Exigimos o fim de legislação discriminatória que nos proíbe de vivermos em união de facto ou de casarmos com quem quisermos, que criminaliza os nossos parceiros e filhos por viverem connosco e viverem dos nossos ganhos ⁽¹⁸³⁰⁾.

¹⁸²⁷ “El punto de vista según el cual las intrusiones repetidas en el cuerpo y los actos sexuales tolerados, pero no deseados, pueden ser vividos sin perjuicio es, por lo menos, dudoso. Las mujeres han referido en numerosas ocasiones sus estrategias para terminar rápidamente con el cliente, porque si las prostitutas necesitan y desean el dinero de la prostitución, no desean la sexualidad prostitucional que, en tanto que tal, es una forma de *violación remunerada*”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 140 (itálico no original).

¹⁸²⁸ Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 167 (interpolação nossa; aspas e itálico no original).

¹⁸²⁹ Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 43.

¹⁸³⁰ “The labelling of our partners as pimps and exploiters/abusers simply because they are our partners, presupposes we have no autonomy and implies we are not worthy of love or relationships denying us the possibility of a

O Manifesto aborda ainda as queixas quanto à forma como algumas instituições estatais tendem a agir no tocante aos filhos menores de quem se prostitui. Como ali referido, a rotulação pelos serviços sociais e tribunais como pais inadequados e a retirada das nossas crianças só por prestarmos serviços sexuais é injustificável e inaceitável. Tal estigmatização retira-nos a possibilidade de procurar apoio e ajuda, se necessário, relativamente a questões relacionadas com a parentalidade ou com relacionamentos agressivos, por medo de perdermos as nossas crianças ⁽¹⁸³¹⁾.

Esta perspetiva dos trabalhadores sexuais não pode ser esquecida, porquanto trata-se de respeitar o direito à reserva da sua vida privada e familiar, de preservar a sua intimidade, e o direito ao (livre) desenvolvimento da personalidade ⁽¹⁸³²⁾.

A afirmada exploração generalizada das mulheres que se prostituem pelos companheiros assenta também num estereótipo de género, na generalização do homem mau, que sem afeto explora a mulher, a vítima, sem capacidade de agenciamento; um par que vive numa relação de vinculação construída pelo poder e força dele e pela submissão dela, ou seja, o proxeneta (*o chulo*) e a prostituta.

A diversidade da realidade inclui, efetivamente, casos destes. Contudo, num estudo empírico de Alexandra Oliveira e de Bernardo Coelho sobre, entre outros aspetos, as relações amorosas, sexualidades e afetos de prostitutas de rua e de (prostitutas) acompanhantes, os autores apuraram que “[n]ão há fundamento para a ideia da falta de amor nas relações íntimas das mulheres [prostitutas]. Tornar visível a normalidade destas relações significa igualmente refutar a generalização da imagem do [companheiro-*chulo*]. Estes relacionamentos desiguais, nos quais o homem é um explorador a viver a expensas da mulher, mantendo-se estas na relação por afeição, mas também por falta de [agência] são, pois, quase inexistentes” ⁽¹⁸³³⁾.

private life. [We] demand an end to discriminatory legislation that prohibits us from being with and/or marrying the partner of our choice and criminalises our partners and children for associating with us and living off our earnings”. Cf. European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration, *Sex Workers in Europe Manifesto*, Bruxelas, 2005, p. 4, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/sites/default/files/userfiles/files/join/manbrussels2005.pdf> [11/03/2018] (interpolação nossa).

¹⁸³¹ “The labelling of us by social services and courts as unfit parents and the removal of our children, simply because we provide sexual services, is unjustifiable and unacceptable. Such stigmatisation removes our ability to seek support and assistance if we need it in relation to parenting or abusive relationships for fear of losing our children”. Cf. European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration, *Sex Workers in Europe Manifesto*, Bruxelas, 2005, p. 4, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/sites/default/files/userfiles/files/join/manbrussels2005.pdf> [11/03/2018].

¹⁸³² Direitos pessoais constitucionalmente consagrados (também) no art.º 26.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa e aos quais voltaremos adiante.

¹⁸³³ Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, pp. 204-205 (interpolação nossa e itálico no original).

Os autores constataram igualmente não corresponder à verdade a alegação de que as prostitutas de rua são, de um modo generalizado, exploradas; “[o]s dados empíricos que obtivemos no terreno da prostituição de rua apontam para um baixo número de relações de [exploração]. A esmagadora maioria das prostitutas de rua é autónoma relativamente a terceiros” ⁽¹⁸³⁴⁾.

O argumento de que a prostituição é sempre uma forma de exploração implica ainda que realcemos, de novo, a confusão entre prostituição e exploração sexual, porque, além de ser redutora, é incapaz de explicar toda a prostituição sem intermediação (a maioria, como vimos), designadamente parte da de luxo, além de que confunde a prestação de um serviço com a alienação do corpo, tal como ignora que quem se prostitui também escolhe e rejeita clientes. Neste sentido, Alexandra Oliveira e Bernardo Coelho chamam a devida atenção para o facto de que, “[a]o contrário dos estereótipos circulantes, as prostitutas não são desprovidas de poder, nem a prostituição é destituída de normas, ritualidades, rotinas e repetições; os seus modelos de organização é que são diferentes de outras dimensões de vivência da sexualidade” ⁽¹⁸³⁵⁾.

3.2.3. A legalização da prostituição é uma forma patriarcal de opressão das mulheres e não as protege

Para alguns autores não é sequer questionável a eficácia da estratégia de atacar o tráfico de pessoas para exploração sexual pelo combate à prostituição e à sua legalização. Para outros assim não é, pois, por exemplo, Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha põem em causa o acerto desta forma de abordar o problema.

Como os autores dizem “[s]e bem que é consensual a ligação entre os dois fenómenos, uma vez que este tráfico concreto se destina à exploração sexual, é polémico o nexos de causalidade entre ambos e mais controverso ainda é a suposição de que o combate ao tráfico passa necessariamente pelo combate à prostituição. As transformações legais em alguns países europeus no sentido da legalização da prostituição, bem como a pressão internacional do movimento das trabalhadoras do sexo (que começa a ganhar expressão em Portugal), têm contribuído para a introdução deste tema na agenda política e na opinião [pública]. No entanto, este é um tema [polémico], mesmo entre o movimento feminista. Algumas associações portuguesas, dentro de uma perspectiva abolicionista,

¹⁸³⁴ Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 205 (interpolação nossa).

¹⁸³⁵ Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 219,

entendem que a prostituição promove o sofrimento e a objectificação sexual da mulher, pelo que não deve ser legalizada”⁽¹⁸³⁶⁾.

Vimos já que a prostituição é um fenómeno genderizado, por ser um facto que a grande maioria das pessoas que se prostituem são mulheres e que os homens constituem a maioria de quem compra sexo. Ferro Veiga, entre outros autores, realça que no caso dos homens e das pessoas transgénero que se prostituem os clientes são também homens, acrescentando que são muito reduzidos os casos em que as mulheres recorrem à prostituição como consumidoras⁽¹⁸³⁷⁾.

Segundo o autor, a prostituição é uma forma de violência de género, o que as mulheres prostituídas têm de suportar equivale ao que em outros contextos corresponderia à definição de assédio e de abuso sexual. Ferro Veiga interroga-se sobre o facto de por se pagar uma quantia em dinheiro se poder transformar um abuso num *emprego*, a que se quer dar o nome de trabalho sexual comercial⁽¹⁸³⁸⁾, tal como questiona que a exploração e a violência de género possam ser uma escolha livre porque, em nome da conceção do ser humano como pessoa, há que pôr limites à liberdade individual⁽¹⁸³⁹⁾.

¹⁸³⁶ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 116, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [03/07/2017] (interpolação nossa). Sobre o posicionamento de algumas O.N.G.'s portuguesas contra e a favor da legalização da prostituição, cf, respetivamente, pp. 116-118.

¹⁸³⁷ A título de exemplo, referimos Ferro Veiga. Como diz o autor, tradicionalmente são os homens quem compra sexo e exploram sexualmente mulheres e meninas, alegando que agem segundo uma necessidade masculina natural. Ainda que também exista a atividade prostituidora de homens, esta não é proporcional nem igual à de mulheres. Geralmente, nestes casos, outros homens são os principais promotores, beneficiários e compradores dos corpos masculinos. As mulheres como consumidoras ou prostituidoras integram uma casuística muito reduzida. No original, “[t]radicionalmente han sido los hombres quienes compran y explotan sexualmente a mujeres y niñas, alegando que actúan desde una necesidad masculina *natural*. Aunque también existe actividad prostituidora de varones, esta no es proporcional, ni pareja a la prostitución de mujeres. Generalmente en estos casos otros varones son los principales promotores, beneficiários y compradores de los cuerpos masculinos. Las mujeres como consumidoras ou prostituidoras forman parte de una casuística muy reducida”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 135 (itálico no original).

¹⁸³⁸ “La [prostitución] es una forma de violencia de género: *Lo que las mujeres prostituidas tienen que soportar equivale a lo que en otros contextos correspondería a la definición aceptada de acoso y abuso sexual. ¿El hecho de que se pague una cantidad de dinero puede transformar ese abuso en un «empleo»? , al que se le quiere dar el nombre de trabajo sexual comercial*”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 139 (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

¹⁸³⁹ Deixamos em nota a interrogação e afirmação do autor; se alguém diz que escolhe a prostituição de forma livre, podemos considerar livre a exploração e a violência de género? Em nome de uma conceção do ser humano como pessoa, do bem comum e do respeito pelos direitos humanos, a sociedade julgou, frequentemente, ser necessário pôr limites à liberdade individual (venda de órgãos, escravidão, uso abusivo de drogas, etc.), estabelecendo que há práticas que, por muito que se diga que foram livremente assumidas, vão contra os direitos humanos mais elementares. No original, “si alguien dice que elige la prostitución de forma libre, ¿podemos considerar una elección libre la explotación y la violencia de género? En nombre de una concepción del ser humano como persona, del bien común y del respeto a los derechos humanos, la colectividad ha juzgado necesario con frecuencia poner límites a la libertad individual (venta de órganos, esclavitud, uso abusivo de drogas, etc.), estableciendo que hay prácticas que, por muy libremente que se quiera decir que

Para este autor, a prostituição é apenas um setor mais na indústria do sexo e a exploração sexual implica uma crise dos direitos humanos, acrescentando que a maioria das mulheres e meninas abandonam a prostituição doentes, traumatizadas e tão pobres como quando começaram ⁽¹⁸⁴⁰⁾.

A prostituição como forma de opressão pelo patriarcado é um argumento recorrente, ao qual alguns autores associam determinados padrões ou percursos de vida das vítimas. Neste sentido, Barra da Costa diz que “[s]ituados quase sempre entre duas «partes» – uma cultura de poder (dominante e masculina) e uma cultura dominada («fraca», no que possa ter de feminina) – não desconhecemos a importância da influência na prática da prostituição, de processos anteriores de maus tratos, violação e drogodependência” ⁽¹⁸⁴¹⁾.

Sheila Jeffreys, entre muitos outros autores abolicionistas, entende que a legalização da prostituição não protege as mulheres prostituídas ⁽¹⁸⁴²⁾, sendo uma forma de violência que acarreta que

se han asumido van en contra de los derechos humanos más elementales”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, p. 140.

¹⁸⁴⁰ No original, “[l]a prostitución es un sector más de la industria del [sexo]. La explotación sexual mundial supone una crisis para los derechos [humanos]. La mayoría de las mujeres y niñas, abandonam la prostitución enfermas, traumatizadas y tan pobres como cuando entraron en ella”. Cf. José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, pp. 142-143 (interpolação nossa).

¹⁸⁴¹ Cf. José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, p. 412 (aspas no original).

¹⁸⁴² Nesta perspetiva, veja-se por exemplo Sheila Jeffreys, começando por dizer que a preocupação com a segurança das mulheres é frequentemente invocada como uma das razões para a legalização ou descriminalização pelos governos. Para a autora, as mulheres vivenciam duas formas de violência, a violência que é paga (a inerente ao exercício da prostituição), e sofrem também outros atos de violência gratuita, desde violação e agressões a assassinato, refindo ainda que, segundo alguma pesquisa, por força da violência psíquica que o exercício da prostituição implica, as mulheres necessitam de se dissociarem emocionalmente para sobreviverem. Nos bordéis legalizados as mulheres não escapam à violência gratuita, um dos exemplos desta violência ocorre no bordel *Daily Planet*, considerado o de mais classe em Melbourne e cotado em bolsa. Nos quartos existem botões de pânico para chamar o segurança, mas infelizmente as mulheres só o acionam quando já foram agredidas. Um segurança esclareceu que, uma vez ativado, corre e arromba a porta, mas o mal já foi infligido. Por fim, a autora reporta ainda que no caso do sadomasoquismo a violência é acrescida, porquanto na maior parte das vezes as mulheres não desempenham o papel de dominadoras mas sim o de submissas, também chamadas de escravas, sofrendo ferimentos, pois a violência que recebem pode incluir cortes, perfurações e inflação de marcas no corpo, o que é violência comercial e completamente legal. As mulheres não têm a que recorrer, pois é para o que são pagas. No original, “[c]oncern for the safety of the women in prostitution is often given as one of the reasons for legalising or decriminalising by governments. Women in prostitution experience two forms of violence, that which is not paid for and that which is. Unpaid for violence includes rapes, assaults and murder. The paid for or «commercial» violence includes all the day to day prostitution activities that, research tells us, prostituted women routinely have to dissociate emotionally from in order to survive. Women do not escape the unpaid violence in legal brothels. One example of unpaid for violence comes from the classiest brothel in Melbourne, The Daily Planet, which was launched on the [Stock Exchange]. The Daily Planet has alarm buttons in the rooms that women can press to call the bouncer. Unfortunately women only press these once they have been hit. A [bouncer] explains that he runs up and breaks the door open when the bell [rings]. But the damage has already been done. [The] forms of injury can be particularly severe for women working in sadomasochism. [In] SM brothels most of the women employed are not dominatrixes but submissives, sometimes called slaves. They receive violence. The violence can include cutting, piercing and branding and this is commercial violence and completely legal. The women have no recourse because it is what they are paid for”. Cf. Sheila JEFFREYS, *The Legalisation of Prostitution: A failed social experiment*, Nova Iorque, 2003, acessível em <http://sisyphe.org/spip.php?article697> [08/08/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

muitas das vítimas, para aguentarem – como estratégia de *coping* –, tenham de se *dissociar* da sua atividade ⁽¹⁸⁴³⁾.

No entanto, de acordo com o Manifesto dos Trabalhadores Sexuais quem não os protege da violência são os movimentos abolicionistas. Os trabalhadores sexuais pretendem que os governos ajam no combate à violência real que sofrem, em vez da alegada violência invocada pelos abolicionistas, que procuram erradicar todas as formas de trabalho sexual. O tempo e recursos gastos a prender e a acusar trabalhadores sexuais e clientes não violentos deveriam ser redirecionados para os casos de violação e de outros crimes violentos perpetrados contra nós, dizem ⁽¹⁸⁴⁴⁾.

A legalização, como vimos, constitui-se em instrumento de combate à clandestinidade – esta sim, inequivocamente perigosa para os trabalhadores sexuais. Quando o exercício da prostituição está por alguma forma criminalizado – até pelo lado da oferta, no proibicionismo, pela prostituição irregular, no modelo regulamentador, por qualquer atividade que a fomenta ou facilite, no abolicionismo, e pelo lado também da procura, no neoabolicionismo – uma boa parte das pessoas que exercem a prostituição afasta-se das autoridades, sobretudo da polícia, tem-lhe medo.

No caso das pessoas exploradas, e como notam Bventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha, a denúncia das vítimas à polícia é, em si mesma, uma forma usada pelos exploradores para manterem as vítimas coagidas e a serem exploradas ⁽¹⁸⁴⁵⁾. A origem cultural das vítimas, sobretudo no caso de serem estrangeiras, também contribui para o receio de abordar as autoridades; por sentirem um medo incutido e transcendental de o fazerem – como, por

¹⁸⁴³ Sobre o conceito psicológico de dissociação, cf., a título de exemplo, a Wikipédia, estando a definição acessível em [https://pt.wikipedia.org/wiki/Dissocia%C3%A7%C3%A3o_\(psicologia\)](https://pt.wikipedia.org/wiki/Dissocia%C3%A7%C3%A3o_(psicologia)) [10/10/2017]. Para uma introdução a diferentes entendimentos quanto à possibilidade de existir vínculo emocional, incluindo prazer sexual, durante o exercício da prostituição (por contraposição à constante violência e necessária dissociação), cf., por exemplo, Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, pp. 29-31. Quanto ao facto de que “[a] vivência recorrente de episódios de violência, acaba por ter as respectivas consequências psicológicas, que podem passar por experiências dissociativas, sentimentos de angústia e depressão”, cf. a mesma obra, pp. 38-39.

¹⁸⁴⁴ “We demand our governments take action in combating the actual violence we experience, rather than the perceived violence of prostitution put forward by abolitionists who are seeking to eradicate all forms of sex work. - Time and resources now spent arresting and prosecuting sex workers and non-violent clients should be redirected towards dealing with rape and other violent crimes against us”. Cf. European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration, *Sex Workers in Europe Manifesto*, Bruxelas, 2005, p. 5, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/sites/default/files/userfiles/files/join/manbrussels2005.pdf> [11/03/2018].

¹⁸⁴⁵ “Depois, é ainda necessário manter a mulher sob um controlo e vigilância constantes, quer para continuar a exercer o trabalho pretendido, quer para não fugir nem denunciar a situação à polícia. *Os modos de controlo mais usuais são as ameaças à família e de denúncia à polícia*. Em alguns casos os exploradores fazem uso, igualmente, de factores culturais para exercerem a coacção sobre as mulheres como acontece frequentemente em relação às vítimas nigerianas e algumas mulheres da Europa de Leste”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 343, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [10/08/2017] (itálico nosso).

exemplo, no caso de algumas africanas (e não só), através de vodu ⁽¹⁸⁴⁶⁾ –, ou por causa da experiência vivida – por a corrupção das forças policiais, e o seu envolvimento com o crime organizado, ser percecionada como um dado adquirido ⁽¹⁸⁴⁷⁾, o que sucede frequentemente com as vítimas da Europa Oriental.

Sem prejuízo dos aspetos que criticámos negativamente nos diferentes ordenamentos jurídicos que seguem o modelo legalizador, constatámos que a legalização confere empoderamento aos

¹⁸⁴⁶ Numa perspetiva de diferença cultural, referimos este método de coação sobre algumas vítimas, em especial africanas. Como notam Boaventura Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte, “[o] controlo exercido sobre algumas mulheres africanas está, muitas vezes, ligado a crenças assentes na sua estrutura cultural, como a ameaça de feitiçaria às mesmas ou às suas famílias, o que as leva a praticarem a prostituição e entregarem o dinheiro de forma submissa. Os estudos realizados sobre as mulheres nigerianas traficadas relatam que quando estas são vendidas são submetidas a rituais mágicos de «voodoo». Neste processo, as mulheres têm de prometer pagar a totalidade da dívida contraída com a viagem e nunca revelar a identidade dos traficantes ou das «madames» à polícia”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 46, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [30/06/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Ainda sobre o vodu enquanto instrumento de controlo e exploração de migrantes, em particular da Nigéria e do Gana, cf. também Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, pp. 145-148, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [17/09/2017]. A autora refere ainda o pânico social gerado nos Países Baixos em torno do vodu, enquanto instrumento usado no tráfico de pessoas, “Van Dijk é um dos autores que sublinha o pânico social atribuído ao papel do vodu, para reforçar o discurso e políticas de combate ao tráfico. Na Países Baixos, essa descoberta gerou tal pânico que foi criada uma força policial intitulada «voodoo [team]»”. Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 148, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [17/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Para mais desenvolvimentos sobre o conceito de pânico social ou moral, cfr. pp. 216-217. O uso de vodu no contexto de exploração sexual, fez a manchete da notícia publicada no Jornal de Notícias no dia 07 de agosto de 2017, na qual se refere não só o alegado abuso dos pedidos de asilo, bem como a instrumentalização das mulheres através de vodu, “[u]ma rede de prostituição africana, com ramificações às principais capitais europeias, está a operar em Portugal. As mulheres são instruídas a pedir asilo e mantidas sob o domínio dos indivíduos com ameaças de morte aos familiares em África e de vodu, a magia negra africana”. A notícia está acessível em <http://www.jn.pt/justica/interior/menor-de-14-anos-devia-50-mil-euros-pela-viagem-rede-africana-forca-mulheres-a-prostituir-se-com-bruxaria-8688986.html> [09/08/2017]. Sobre o vodu como instrumento de controlo na exploração sexual, cf. também José Manuel FERRO VEIGA, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013, pp. 146-147.

¹⁸⁴⁷ Aliás, o medo das autoridades (seja de poderem estar ao serviço dos traficantes ou exploradores, seja por os agentes serem também frequentemente pré-figurados como abusadores) é referido em vários estudos, como já vimos. A título de exemplo desta realidade, e sobre os modos de controlo das vítimas de exploração sexual, “[p]ara além de as mulheres traficadas serem, em regra, deslocadas para terras onde não conhecem a língua nem estão familiarizadas com a cultura, também são exercidas sobre estas formas de coerção, violência e persuasão que diminuem muito o risco de elas fazerem qualquer denúncia. [Independentemente] da estrutura, os grupos ligados ao tráfico têm, em regra, pessoas com vários papéis, a saber: o [recrutador] e, por fim, o polícia ou agente da lei que, em muitos casos, garante ao estabelecimento ou empregador a segurança necessária para desenvolver o seu negócio com impunidade”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, pp. 36 e 38-39, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [10/08/2017] (interpolação nossa).

trabalhadores sexuais e fomenta a proximidade com as autoridades, o que inequivocamente funciona a favor da segurança de quem se prostitui.

No caso dos Países Baixos, pelo menos no setor legalizado, a exploração sexual de crianças diminuiu, tendo aumentado a segurança e confiança na polícia, como referido por Laura Barnett e Lyne Casavant, ao dizerem que algumas pessoas que vendem serviços sexuais declararam que agora se sentem mais inclinadas para abordarem as autoridades se forem incomodadas, agredidas ou roubadas ⁽¹⁸⁴⁸⁾. Na Alemanha, e como antes referimos, desde a entrada em vigor da Lei da Prostituição, de 2002, assistiu-se a uma diminuição acentuada dos crimes relacionados com prostituição, segundo as estatísticas governamentais. Na Nova Zelândia o quadro normativo foi concebido para impedir que a indústria do sexo fosse remetida para a clandestinidade, de modo a que os trabalhadores e os estabelecimentos de prostituição trabalhem às claras, criando assim ambientes de trabalhos mais seguros e saudáveis para as pessoas que vendem serviços sexuais, como notado por Laura Barnett e Lyne Casavant ⁽¹⁸⁴⁹⁾. Também Ronald Weitzer afirma que neste país, desde 2003, a prática policial tornou-se progressivamente protetora de trabalhadores sexuais e de gerentes ⁽¹⁸⁵⁰⁾.

Tratando-se, também, de uma questão de desigualdade de género, tentámos apurar se existe alguma relação entre o modelo legal de regulação da prostituição e o posicionamento dos países no índice global de desigualdade de género, ou *gender gap*. No entanto, com base nos dados constantes dos relatórios internacionais, não é possível concluir que os países que sigam um determinado modelo tendam a obter uma melhor classificação que os que seguem outros ⁽¹⁸⁵¹⁾.

¹⁸⁴⁸ Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 11, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019].

¹⁸⁴⁹ Cf., neste sentido, Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 6, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [24/05/2019].

¹⁸⁵⁰ Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 99.

¹⁸⁵¹ A título de exemplo passamos a referir os dados constantes do relatório do Fórum Económico Mundial, de 2018. No índice de países no tocante à igualdade de género em geral, a Áustria estava em 53.º lugar, o Brasil em 95.º, a Croácia em 59.º, a Suécia em 3.º, a França em 12.º, a Irlanda em 9.º, os Países Baixos em 27.º, a Alemanha em 14.º, a Nova Zelândia em 7.º, o Reino Unido em 15.º e, finalmente, Portugal em 37.º. Cf. World Economic Forum, *Global Gender Gap Index 2018*, s/l, 2018, pp. 10-11, acessível em http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2018.pdf [14/08/2019].

3.2.4. A legalização da prostituição contribui para a propagação de doenças

Acrescendo à censura moral e ao estigma em geral, as pessoas que se prostituem sempre foram consideradas as principais culpadas pela propagação de todo o tipo de doenças infeto-contagiosas que, em diferentes momentos, preocupavam as autoridades e a população em geral. Foi assim com a sífilis, tem sido assim com o V.I.H. /SIDA ⁽¹⁸⁵²⁾, havendo quem entenda que a legalização levará ao aumento do fenómeno da prostituição e, como consequência, da propagação de doenças sexualmente transmissíveis, com especial ênfase para o V.I.H. Disto mesmo nos dá conta também Luis Saraiva, ao dizer que “[e]ssa forma de pensar a prostituta como propagadora do HIV está pautada na premissa de que a prostituição tem um efeito negativo sobre a saúde pública, pois seriam as trabalhadoras do sexo o foco de propagação do vírus, o que deixa espaço para visões moralistas de controlo da prostituição” ⁽¹⁸⁵³⁾.

Em sede de crítica ao modelo regulamentador, de pendor higienista e sanitário, Aloysio Nunes Ferreira observa que “[a] regulamentação é inspirada pela idéia de estrito controle social do exercício da prostituição, a fim de assegurar a prevenção das moléstias venéreas, preservando a moral pública, pelo [confinamento]. O sistema da regulamentação, executado com rigor, conduz ao aquartelamento, ou seja, ao confinamento da prostituição a certas áreas ou a certas ruas, isoladas e sujeitas a controle, bem como ao aparecimento do bordel ou casa de tolerância. Contra esse sistema tem-se dito que compreende apenas pequena parte da prostituição, sendo, portanto, de significado restrito, do ponto de vista da saúde pública, inclusive porque a fiscalização sanitária está limitada às mulheres, não atingindo os homens” ⁽¹⁸⁵⁴⁾.

Teresa Beleza e Helena Pereira de Melo já há anos que chamaram a atenção para este ponto, ao afirmarem que “[n]o plano das regulações de tipo sanitário, a preocupação com a transmissão do HIV sucedeu à sífilis e outras doenças sexualmente transmissíveis nas preocupações políticas, ideológicas e [legislativas]. Um dos problemas mais sérios desta discussão é o facto de habitualmente

¹⁸⁵² Os dados sobre a epidemiologia da infeção por VIH/SIDA em Portugal estão disponíveis no relatório do Grupo de Trabalho da Rede Nacional Hospitalar de Referência para a Infeção por VIH (RNHR VIH), de 19/11/2015, do Serviço Nacional de Saúde. Cf. Serviço Nacional de Saúde, *Grupo de Trabalho da Rede Nacional Hospitalar de Referência para a Infeção por VIH (RNHR VIH)*, s/l, 2015, acessível em <https://www.sns.gov.pt/wp-content/uploads/2016/05/rede-referencia%C3%A7%C3%A3o-hospitalar-infe%C3%A7%C3%A3o-por-VIH.pdf> [01/11/2017]. Os dados de 1983-2013, relativamente às pessoas em tratamento, constam a pp. 10-11.

¹⁸⁵³ Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 41.

¹⁸⁵⁴ Cf. Aloysio Nunes FERREIRA, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, p. 7, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.p;proposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [07/09/2017] (interpolação nossa).

ignorar o efeito injustamente selectivo – e por isso ineficaz e injusto, por vezes até paradoxal – de muitas regulamentações de carácter sanitário” ⁽¹⁸⁵⁵⁾.

No que toca aos sistemas proibicionistas, a situação é ainda pior, na medida em que as pessoas que se prostituem receiam as autoridades, incluindo de saúde. Tal como enunciado no relatório intercalar do *Home Affairs Committee*, a descriminalização ⁽¹⁸⁵⁶⁾ é apoiada por várias organizações internacionais, incluindo pela Organização Mundial de Saúde, na medida em que ajudaria a prevenir a disseminação do V.I.H., bem como pela Amnistia Internacional, que defende que a criminalização dos trabalhadores sexuais torna um grupo de pessoas, já por si numa situação de desvantagem, mais vulneráveis à violência e outros abusos ⁽¹⁸⁵⁷⁾.

Como diz Dennis van Wanrooij, na história do V.I.H./SIDA, as populações conhecidas por estarem mais em risco, tal como os trabalhadores sexuais, carregaram, e ainda carregam, o fardo de espalharem o V.I.H. As razões que aumentam a vulnerabilidade dos trabalhadores sexuais ao V.I.H. não foram consideradas por muitos Estados; em vez de explorarem abordagens holísticas e abrangentes para parar a epidemia, muitos Estados concentraram-se nos testes obrigatórios como um meio para resolver o problema. As leis que se destinavam a proteger os cidadãos, especialmente os mais vulneráveis, do V.I.H./I.S.T. [Infeção Sexualmente Transmissível], revelaram-se, ao invés, mais repressivas para os grupos de risco. As leis que visavam a redução da transmissão do V.I.H. tornaram-se uma arma poderosa na luta informal contra a prostituição, considerando que os trabalhadores sexuais eram vistos como uma ameaça à saúde pública. Além disso, a vulnerabilidade ao V.I.H./I.S.T. tornou-se, subitamente, algo para culpar, envergonhar e punir ⁽¹⁸⁵⁸⁾.

¹⁸⁵⁵ Cf. Teresa Pizarro BELEZA e Helena Pereira de MELO, “Prostituição, Lenocínio, HIV - A regulamentação da actividade de trabalhador@s do sexo”, in AA.VV., *A Infecção VIH e o Direito*, Livro IX, Santarém, Imprínove, 2010, p. 74 (interpolação nossa).

¹⁸⁵⁶ Ainda que se possa inferir do texto que, no caso, o termo vai referido à descriminalização da actividade de quem se prostitui.

¹⁸⁵⁷ “Decriminalisation is supported by a number of international organisations, including the World Health Organisation, on the basis that it would help to prevent the spread of HIV, and Amnesty International, which argues that criminalisation of sex workers makes an already disadvantaged group of people more vulnerable to violence and other violations”. Cf. o § n.º 3 do relatório intercalar, que está acessível em <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2604.htm> [17/06/2017].

¹⁸⁵⁸ “In the history of HIV/AIDS, key populations also known as most-at-risk [populations], such as sex workers, had to carry (and still carry) the burden for the spread of HIV. The reasons that increase sex workers’ vulnerability to HIV were not considered by many states; instead of exploring holistic and comprehensive approaches to halt the epidemic, many states focused only on mandatory testing as a means to resolve this issue. Laws that were supposed to protect citizens, especially the most vulnerable, from HIV/STI infection, actually turned out to be more repressive towards the target groups. Laws aimed at reducing HIV transmission became a powerful weapon in the informal fight against prostitution, considering that sex workers were seen as a threat to public health. Furthermore, vulnerability to HIV/STI infection suddenly became something to blame, shame, and punish”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, pp. 17-18, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [01/11/2017] (interpolação nossa).

Tal como no sexo não remunerado, as pessoas infetam-se, não sendo os trabalhadores sexuais os (únicos) culpados. Como nota a O.M.S., os clientes infetam os trabalhadores sexuais, que, por sua vez, infetam muitos outros clientes, atuando como meio de extensão da transmissão a parceiros de baixo risco fora do contexto do trabalho sexual. As intervenções estruturais, como políticas de 100% de uso de preservativo e de mobilização comunitária, alteram as condições em que o trabalho sexual se desenrola, diminuindo assim a vulnerabilidade, removendo barreiras e intervindo diretamente com medidas fáceis de adotar, mais frequentemente e mais eficazes ⁽¹⁸⁵⁹⁾.

A O.M.S. identifica três pontos chave para conter as I.S.T.'s em geral: o primeiro é que deverão estar disponíveis, e acessíveis para todos que precisem, serviços básicos de I.S.T.'s de boa qualidade; o segundo é que são necessárias medidas urgentes para reduzir as altas taxas de incidência no trabalho sexual e nos homens que têm sexo com outros homens e, em terceiro lugar, é necessária a monitorização continuada dos dados fiáveis recolhidos, quanto à incidência e prevalência nos grupos de maior risco e na população em geral, de modo a guiar a execução dos programas. Juntando-se estas três peças, a transmissão de I.S.T.'s pode ser rapidamente abrandada, trazendo múltiplos benefícios, quer em termos de complicações evitadas, quer em termos de novas infeções por V.I.H.

⁽¹⁸⁶⁰⁾.

Sendo as I.S.T.'s um problema de saúde pública, comunitária, e não uma questão particular do trabalho sexual, parece-nos que não se trata de um argumento válido dizer-se que a legalização da prostituição contribui, ainda que indiretamente, para a propagação de doenças. *A prostituição em si não contribui para a propagação de doenças; os comportamentos de risco sim, independentemente do contexto em que as relações sexuais ocorrem – contra remuneração ou não.* Colocar o ónus, para não dizer a culpa, em quem se prostitui, não se nos afigura justo, porquanto a proteção e a promoção da

¹⁸⁵⁹ "Clients infect sex workers who can in turn infect many other clients, and also act as a bridge to extend transmission to lower risk partners outside sex [work]. Structural interventions, like 100% condom policies and community mobilization, change the conditions under which sex work takes place, thus reducing vulnerability, removing barriers and making direct interventions easier to adopt, more frequently applied and more effective." Cf. World Health Organization, *Report on global sexually transmitted infection surveillance*, Genebra, 2013, p. 22, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/112922/1/9789241507400_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018] (interpolação nossa).

¹⁸⁶⁰ "Basic STI services of good quality should be available and accessible to all who need them. Steps should be taken urgently to reduce high-incidence transmission in sex work and MSM [Men who have Sex with Men] networks. Reliable incidence and prevalence data from high-risk and general population groups should be routinely monitored to guide programme efforts. When these three pieces come together, STI transmission can be slowed rapidly, bringing multiple benefits in terms of averted complications and fewer HIV infections". Cf. World Health Organization, *Report on global sexually transmitted infection surveillance*, Genebra, 2013, p. 35, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/112922/1/9789241507400_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018] (interpolação nossa).

saúde é uma responsabilidade individual e, como tal, universal, comum a todos as pessoas, quer às que vendem, quer às que compram sexo ⁽¹⁸⁶¹⁾.

Como vimos, nos Países Baixos, na Alemanha e na Nova Zelândia, que seguem o modelo legalizador, as leis em vigor não impõem qualquer tipo de rastreio obrigatório a D.S.T. – ao contrário da Áustria, por exemplo, que segue o modelo regulamentador e que tem um sistema institucional de testes, tal como a Grécia, que consagrou o mesmo modelo. Os países que seguem o modelo legalizador apostam, no entanto, em campanhas de informação e na persuasão, também por via de imposição legal.

Assim, o uso de preservativo em todas as relações sexuais em contexto de prostituição, é obrigatório, quer na Alemanha, quer na Nova Zelândia. Na Alemanha, por força do art.º 32.º, n.º 1, da Lei de Proteção de Prostitutas, de 2017, sendo de referir também a importância do aconselhamento obrigatório, integrante do processo de registo de quem se prostitui, nos termos do art.º 10.º, n.º 3, da mesma lei. Na Nova Zelândia, a obrigatoriedade consta do art.º 9.º da Lei da Reforma da Prostituição, de 2003, segundo o qual os trabalhadores sexuais e os clientes têm o dever de utilizarem preservativos e outras barreiras adequadas a prevenirem a transmissão de D.S.T.'s em atos de sexo oral, vaginal e anal, bem como noutras práticas em que tal possa acontecer. O art.º 8.º, n.º 1, da mesma lei tornou obrigatório que os donos de bordéis tomem todas as medidas razoáveis para que neles seja praticado sexo seguro e que transmitam informação sobre saúde sexual aos trabalhadores e aos clientes.

Independentemente do sucesso que seja atribuível a tais medidas, é seguro concluir-se que o modelo legalizador (e, de certa forma, o regulamentador) tenta, ativamente, promover a saúde e prevenir as I.S.T.'s. Ao invés, a omissão caracteriza os sistemas proibicionistas, abolicionistas e neoabolicionistas; como estes pretendem erradicar a prostituição, não só não regulam as condições em que devem ocorrer as relações sexuais contra remuneração, como também as proíbem – no caso do modelo proibicionista (por via da proibição da oferta e da procura) e do neoabolicionista (por via da proibição da procura).

¹⁸⁶¹ Posição que é tida em conta pelos legisladores em diferentes países, tal como na Países Baixos, na Alemanha e na Nova Zelândia, por exemplo. O Ministério da Saúde, Segurança Social e Desporto da Países Baixos (VWS) mantém a posição que os indivíduos infetados com V.I.H. não deveriam ser alvo de processo criminal em casos de sexo não seguro, exceto nos casos de coação, engano ou de benefício de uma posição de vantagem. Isto é coerente com a noção de que todas as pessoas têm a seu cargo a responsabilidade pela sua própria saúde. No original, “the report has been compiled by the Ministry of Health Welfare and Sport [(VWS)]. Also, the Ministry of VWS maintains the position that HIV-infected individuals should not be prosecuted for unsafe sex unless coercion, deception or disparity in terms of power are involved. This is consistent with the notion that everyone carries a responsibility for his or hers own health”. Cf. UNAIDS, *Ungass Country Progress Report, The Netherlands and Parts of the Dutch Kingdom in the Caribbean*, s/l, 2014, pp. 4-16, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knowyourresponse/countryprogressreports/2014countries/NLD_narrative_report_2014.pdf [04/11/2017] (interpolação nossa).

3.2.5. A legalização da prostituição propicia o tráfico de pessoas para exploração sexual

Sem prejuízo do que já tivemos oportunidade de referir a propósito dos números relativos ao tráfico de pessoas e ao auxílio à imigração ilegal em Portugal, vamos agora analisar o argumento de que a legalização da prostituição propicia o tráfico de pessoas para exploração sexual.

Também este argumento é de génese feminista abolicionista. Segundo Melissa Ditmore, a prostituição, enquanto condição, é vista como sendo inerentemente intolerável, pelo que nenhuma pessoa racional poderia livremente escolher tal para si própria. Assim sendo, se parecer que uma pessoa a escolheu para si própria, ou é irracional ou é vítima de tráfico. Os perigos de tal argumentação jazem na abertura de uma porta para a interpretação paternalista de saber o que é melhor para uma mulher. Historicamente, continua a autora, tais interpretações tiveram um impacto muito negativo para as mulheres; os ganhos do movimento feminista moderno prenderam-se a escapar de tal paternalismo e forçar o reconhecimento da autonomia das mulheres e da sua capacidade para tomarem as suas próprias decisões ⁽¹⁸⁶²⁾.

Contestando igualmente o discurso abolicionista relativo ao tráfico de pessoas para exploração sexual, Jyoti Sanghera desmente, entre o mais, que a legalização da prostituição fomenta o tráfico de pessoas. A autora afirma, de forma contundente, que o discurso do tráfico baseia-se numa série de assunções, as quais, em boa medida, resultam apenas de hipóteses não examinadas, pesquisas de má qualidade, informação anedótica ou de posições fortemente moralistas ⁽¹⁸⁶³⁾.

A autora enuncia depois 15 dessas assunções dominantes a que alude, das quais referimos aqui seis: 1.^a) o tráfico de mulheres e de crianças é um fenómeno sempre crescente; 2.^a) números crescentes de vítimas de tráfico respeitam a raparigas mais novas; 3.^a) a maior parte do tráfico tem como fim a prostituição; 4.^a) a pobreza é a principal causa do tráfico; 6.^a) toda a entrada das mulheres

¹⁸⁶² "Prostitution as a condition is assumed to be so inherently intolerable that no rational person could freely choose it for themselves, it can only indicate that they are either not rational or they are victims [of] trafficking. The perils of such an argument lie precisely in the way that it opens the door to a paternalistic interpretation of «what is best for women». Such interpretations have historically had a very negative impact on women; the gains made by the modern feminist movement have been in large part concerned with escaping from such paternalism and forcing the recognition of women's autonomy and their ability to make their own decisions". Cf. Melissa DITMORE, "Trafficking in Lives. How Ideology Shapes Policy", in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 117 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁸⁶³ "The dominant discourse of trafficking is based upon a set of assumptions. These, in a large measure, merely flow from unexamined hypotheses, shoddy research, anecdotal information, or strong moralistic positions". Cf. Jyoti SANGHERA, "Unpacking the Trafficking Discourse", in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 5.

na indústria do sexo é forçada e a noção de consentimento na prostituição assenta em falsa consciência ou em falsidade; 7.^a) com base no pressuposto que a maioria das mulheres na prostituição é coagida ou traficada, assume-se que ficariam felizes ao serem salvas, reintegradas nas famílias ou reabilitadas ⁽¹⁸⁶⁴⁾.

O discurso de associação entre o exercício da prostituição e o tráfico de seres humanos (TSH) é fortemente ecoado pelos defensores do modelo sueco, para os quais só criminalizando a procura pelo sexo pago se poderá reduzir o tráfico de pessoas prostituídas ⁽¹⁸⁶⁵⁾.

Todo este problema é agravado por as atividades que se desenrolam na clandestinidade – mais ainda quando são empreendidas, habitualmente, por associações criminosas, como sucede com o tráfico de pessoas – serem de difícil conhecimento e por os diferentes estudos quanto ao tráfico de pessoas não partirem de um mesmo conceito de tráfico. Ou seja, torna-se praticamente impossível conhecer os números de vítimas e os meandros da realidade. Como dizem Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte, “[n]a verdade, facilmente se encontram definições concorrentes de tráfico e pouco consenso entre os/as diferentes investigadores/as e activistas. A maior ou menor abrangência do conceito de tráfico sexual influencia, desde logo, os números que são apresentados e, na sua esteira, as medidas de combate ao mesmo” ⁽¹⁸⁶⁶⁾.

Referimos já que nem sempre os estudos sobre as pessoas migrantes ligadas à indústria do sexo fazem a devida distinção entre pessoas traficadas para exploração sexual e pessoas que recorrem ao auxílio à imigração ilegal para no destino exercerem a prostituição ⁽¹⁸⁶⁷⁾. Também Filipa de Carvalho

¹⁸⁶⁴ “Some of the dominant assumptions that inform the mainstream trafficking discourse are: 1. Trafficking of children and women is an ever-growing phenomenon; 2. Increasing numbers of victims of trafficking are younger girls; 3. Most trafficking happens for the purpose of prostitution; 4. Poverty is the sole or principal cause of [trafficking;] 6. All entry of women into the sex industry is forced and the notion of «consent» in prostitution is based upon false consciousness or falsehood; 7. Based on the assumption that most women in prostitution are coerced and trafficked, it is then assumed that they would be only too happy to be rescued and reintegrated with their families, or rehabilitated”. Cf. Jyoti SANGHERA, “Unpacking the Trafficking Discourse”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 5 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁸⁶⁵ Segundo Kajsa Claude, anualmente, só na Europa, 500.000 mulheres serão traficadas, tratando-se de uma atividade que gera cerca de 7 bilhões de dólares americanos ao ano, sendo considerada a terceira atividade ilícita mais lucrativa. No original, “[t]he UNODC report also points out the fact that human trafficking for sexual purposes is organized crime’s fastest growing source of income. Human trafficking turnover is about USD 7 billion per year and is, according to both UNODC and Europol, the third most profitable illegal activity in the world, after weapons and drugs. In Europe alone, some 500,000 women are the victims of human trafficking every year”. Cf. Kajsa CLAUDE, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins* (ed. Rev.), Solna, Swedish Institute, 2011, p. 9, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

¹⁸⁶⁶ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 2, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

¹⁸⁶⁷ Como Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha notam, é “fundamental que o conceito de tráfico e, em especial, o de tráfico de mulheres para fins de exploração sexual seja bem

realça a dificuldade, quando se trata de distinguir o tráfico de seres humanos [TSH] do exercício da prostituição, ao dizer que “é evidente que o TSH existe. [Contudo], e porque de facto o conceito é recente, os actores pessoais e institucionais que lidam com este fenómeno e, por consequência, os meios de comunicação e a opinião pública continuam a confundir o conceito de tráfico de pessoas com exploração sexual e prostituição de mulheres, quando deveria já estar integrado nos discursos anti-tráfico o conceito de trabalho sexual” ⁽¹⁸⁶⁸⁾.

Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte de modo claro ilustram bem todo este problema. Como observam, “[o]s números sobre o tráfico sexual, seja a nível nacional, continental ou mundial, dificilmente são sólidos e fiáveis, o que tem conduzido a duas posições que, por serem extremadas, efectivamente pouco podem ajudar as mulheres [traficadas]. Por um lado, temos instâncias que fazem referência a números muito elevados; por outro, aquelas que contestam esses números e que entendem que o tráfico sexual é um fenómeno residual. Ambas as posições comportam perigos. A primeira tem o perigo de negar aquilo que é a auto-determinação das mulheres, assumindo como tráfico situações de auxílio à imigração ilegal ou prostituição voluntária. A segunda comporta o perigo de não ajudar as mulheres que estão realmente em perigo” ⁽¹⁸⁶⁹⁾.

definido para que as medidas de combate à violação dos direitos humanos das pessoas envolvidas possam ser eficazes. Uma das dificuldades em balizar este fenómeno decorre da confusão frequente entre tráfico e auxílio à imigração ilegal ou *smuggling*. Com efeito, ambos são fenómenos de migração irregular com vista à obtenção de lucro e, frequentemente, quer os migrantes, quer as pessoas traficadas saem do país voluntariamente e estão sujeitos a condições de perigo e desconforto durante a [viagem]. O *smuggling* refere-se a uma situação em que uma pessoa paga a outra para lhe facilitar a passagem de fronteiras através de meios e processos [ilegais]. Graycar entende que o factor mais relevante que distingue entre tráfico e *smuggling* é que o primeiro pressupõe a exploração de outrém”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, pp. 17-18, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [23/06/2017] (interpolação nossa e itálico no original).

¹⁸⁶⁸ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 225, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [23/08/2017] (interpolação nossa).

¹⁸⁶⁹ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 2, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (interpolação nossa). Neste mesmo sentido, sobre a confusão entre tráfico e imigração irregular, e noutro trabalho, os mesmos autores e Maria Ioannis Baganha referem “[c]om efeito, este e outros actores consideram que as situações de tráfico são muito difíceis de captar sem informação específica, não devendo as instituições basearem-se apenas em percepções. Dando como exemplo as vítimas de violência doméstica dizem que a maior identificação com estas vítimas, o maior conhecimento sobre o fenómeno e a formação específica dos técnicos leva a que estas sejam facilmente identificadas, por contraposição às vítimas de tráfico que se confundem, não raras vezes, com imigrantes ilegais”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, pp. 273-274, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [31/07/2017].

A gravidade do problema do tráfico de pessoas é indiscutível, seja qual for o fim a que as vítimas são submetidas. Importa é não confundir realidades na ânsia de fundamentar uma posição, como sucede com as correntes abolicionistas.

Segundo dados da O.I.T., reportados a 2005, o tráfico de pessoas, enquanto componente do trabalho forçado em geral, abrangeria a nível mundial aproximadamente 2.440.000 pessoas, de um total de 12.300.000 sujeitas a trabalho forçado ⁽¹⁸⁷⁰⁾, sendo que “43% de todas as vítimas de tráfico são exploradas em actividades ligadas ao comércio do sexo, enquanto 32% são vítimas de outras formas de exploração económica e 25% de uma combinação de trabalho e exploração sexual” ⁽¹⁸⁷¹⁾, números que, apesar dos anos, permitem ter uma percepção da gravidade da situação, não obstante não existirem, nem poderem existir, dados exatos em nenhum país.

Além dos obstáculos colocados pela natureza criminosa do tráfico, pelos diferentes conceitos utilizados e pela confusão de realidades, outros dois factores a considerar na dificuldade do problema são, por um lado, a possibilidade de os agentes de autoridade terem uma percepção inexata das situações e, por outro lado, a forma como as pessoas migrantes interagem com as autoridades ou as tentam manipular, podendo contribuir deste modo para a falsidade dos números, designadamente dos de vítimas de tráfico e dos de casos de auxílio à imigração ilegal.

Assim, quanto às dificuldades de percepção por parte das autoridades, o Observatório do Tráfico de Seres Humanos nota que “[n]esta ótica, *o reforço de competências profissionais para o reconhecimento do crime*, assim como o trabalho de prevenção e de fiscalização contínua, atuando como mecanismos de controlo criminal e não menos importante, *social, revela-se essencial* para todas as formas de tráfico, nomeadamente o de exploração sexual, que em alguns casos revela-se mais complexo de investigar e de constituir prova, sendo ainda um tipo de tráfico no qual as (presumíveis) vítimas estão tendencialmente menos cientes da sua vitimação (por vezes em relacionamentos com o explorador), mais sujeitas a processos de estigmatização, e menos colaborativas com a investigação policial” ⁽¹⁸⁷²⁾.

¹⁸⁷⁰ Cf. Beate ANDREES, *Trabalho Forçado e Tráfico de Pessoas. Um Manual para os Inspectores do Trabalho*, Genebra, Organização Internacional do Trabalho, 2008, p. 7, acessível em http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/trabalho_forcado_trafico_pessoas.pdf [26/06/2017].

¹⁸⁷¹ Cf. Beate ANDREES, *Trabalho Forçado e Tráfico de Pessoas. Um Manual para os Inspectores do Trabalho*, Genebra, Organização Internacional do Trabalho, 2008, p. 9, acessível em http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/trabalho_forcado_trafico_pessoas.pdf [26/06/2017].

¹⁸⁷² Cf. Ministério da Administração Interna, Observatório do Tráfico de Seres Humanos, *Relatório Anual Estatístico TSH 2014*, s/l, 2015, p. 25, acessível em <http://www.otsh.mai.gov.pt/TSHemPortugal/ModeloMonitorizacao/Resultados/Pages/default.aspx> [21/06/2017] (itálico nosso).

No tocante ao modo de interação de pessoas migrantes ligadas à indústria do sexo (e não só) com os agentes das autoridades, importa considerar que algumas prestam declarações falsas para tentarem manipular as decisões das instituições. Tal pode dever-se a diferentes razões, como sejam a incerteza ou medo quanto às prefiguradas consequências jurídicas da permanência em situação irregular ⁽¹⁸⁷³⁾ – numa tentativa de obtenção de um tratamento jurídico mais favorável, como, por exemplo, para evitar a expulsão do território, tentando que seja concedida proteção jurídica ⁽¹⁸⁷⁴⁾ decorrente do estatuto de vítima de tráfico ⁽¹⁸⁷⁵⁾ – ou, mais simples, não pretenderem dizer a verdade quanto à escolha pelo exercício da prostituição, por medo de um eventual *juízo moral*.

Apreciámos criticamente ordenamentos jurídicos que seguem diferentes modelos de regulação da prostituição. Em nenhum dos casos foi possível concluir que os sistemas abolicionistas tenham tido melhores resultados no combate ao tráfico de pessoas para exploração sexual ou que os legalizadores tenham contribuído para o seu aumento.

¹⁸⁷³ A propósito do desconhecimento da lei, importa ter em conta que o mesmo é também usado pelos exploradores e traficantes, pois uma das práticas para manter o domínio sobre a vítima é a retenção da documentação, em especial passaportes, ameaçando-a de que por estar em situação irregular será denunciada às autoridades. Cf., neste sentido, Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 116 (por exemplo), acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [02/07/2017].

¹⁸⁷⁴ Sem prejuízo das várias críticas aos apoios prestados. Parecem-nos elucidativas as recomendações feitas a propósito pelo Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, “[a] maioria das vítimas (53%) não teve qualquer apoio, após ter saído da situação de [tráfico]. Das que receberam apoio, em ¾ dos casos (74%) foi prestado por ONG, surgindo numa situação residual o apoio prestado pelo Estado (14%) e pelas instituições religiosas [(12%)]. O apoio recebido, designadamente prestado pelas ONG, em todos os casos é um apoio não especializado, sendo as vítimas integradas em programas de apoio já existentes para outras tipologias de vítimas”. Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 117. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/dcf25f44fa2569e0a550a378f079191d [23/06/2017] (interpolação nossa).

¹⁸⁷⁵ A título de exemplo da constatação desta realidade por parte das entidades oficiais, no Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2015, do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, é referido que “[p]or outro lado, não pode ser negligenciada a utilização abusiva dos mecanismos de proteção internacional (de modo a permitir a entrada em países da União Europeia sem observar as regras de admissão – concessão de vistos e cumprimento dos requisitos de entrada) enquanto procedimento utilizado por redes de auxílio à imigração ilegal e tráfico de pessoas”. Cf. Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2015*, Barcarena, 2015, p. 40, acessível em http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa_2015.pdf [27/06/2017]. A mesma referência consta no relatório referente a 2016. Cf. Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2016*, Barcarena, 2016, p. 42, acessível em <https://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf> [24/11/2017]. Sobre a emergência de “falsas vítimas”, cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 325, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017]. Ainda respeitante a esta realidade, segundo o Observatório do Tráfico de Seres Humanos, no ano de “2014 foi concedida autorização de residência a uma vítima de tráfico, ao abrigo da Lei n.º 29/2012 de 9 de agosto, segundo a qual é concedida autorização de residência ao cidadão estrangeiro que seja ou tenha sido vítima de infrações penais ligadas ao tráfico de pessoas ou ao auxílio à imigração ilegal, mesmo que só tenha entrado ilegalmente no país ou não preencha as condições de concessão de autorização de residência”. Cf. Ministério da Administração Interna, Observatório do Tráfico de Seres Humanos, *Relatório Anual Estatístico TSH 2014*, s/l, 2015, p. 22, acessível em <http://www.otsh.mai.gov.pt/TSHemPortugal/ModeloMonitorizacao/Resultados/Pages/default.aspx> [21/06/2017].

Tendo presente tal exercício, recordamos, em síntese, os principais dados quanto ao argumento em apreço, fazendo-o por referência a dois países paradigmáticos, a Suécia e a Alemanha. Relativamente à Suécia, relembramos as observações de Susanne Dodillet e Petra Östergren, para as quais os números de tráfico disponíveis na Suécia são vagos e contraditórios, além de ser necessário procurar em diferentes documentos para compilar os dados, constatando que entre 2003 e 2009 houve 150 casos reportados de tráfico, dos quais apenas 22 resultaram em condenações ⁽¹⁸⁷⁶⁾. Também o *Länsstyrelsen* de Estocolmo, enquanto Coordenador Nacional contra a Prostituição e Tráfico, não conhecia os dados exatos da realidade da prostituição, como admitido no relatório de 2015, tendo identificado como causas de tal o facto de as pessoas que se prostituem constituírem uma população escondida e o de não haver uma definição única de prostituição e de tráfico humano ⁽¹⁸⁷⁷⁾.

No tocante à Alemanha, também não há dados oficiais exatos sobre o número de vítimas de tráfico para exploração sexual. Tal como nos outros países, é difícil conhecer uma realidade que se desenvolve na clandestinidade. De acordo com Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau, ao contrário da alegação de que a Lei da Prostituição promoveu o tráfico humano, os números mostram que além de não ter havido aumento do número de vítimas, houve até um pequeno declínio ao longo dos anos. Os autores referem ainda que a experiência de campo na maioria dos centros de aconselhamento, que trabalham diretamente com pessoas traficadas, com a polícia e com o sistema de justiça, não confirma qualquer ligação entre a Lei da Prostituição de 2002 e o aumento de tráfico de pessoas ⁽¹⁸⁷⁸⁾. Por fim, segundo Ronald Weitzer o número de crimes de tráfico p.p. pelo art.º 232.º do C.P. (atinente à exploração do dilema ou desamparo de outra pessoa decorrente de estar no estrangeiro) passou de 1.016 casos, em 2000, para 811, em 2009 ⁽¹⁸⁷⁹⁾.

¹⁸⁷⁶ Cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, pp. 12-13, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [05/05/2019].

¹⁸⁷⁷ "People who buy or sell sexual services to some extent constitute a so-called hidden [population]. This means that it is not possible to identify exact figures for how many people buy and sell sexual services. [For] such [there] is not a single definition of prostitution or human trafficking". Cf. Amanda NETSCHER and Endrit MUJAJ, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, p. 14, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017] (interpolação nossa).

¹⁸⁷⁸ Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 26, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [25/06/2019].

¹⁸⁷⁹ "Trafficking cases under § 232 (exploiting someone's «predicament or helplessness arising from being in a foreign country») declined as well, from 1,016 in 2000 to 811 in 2009". Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 118 (aspas no original).

3.2.6. A legalização da prostituição contribui para o seu aumento

Neste assunto, como noutros, os possíveis efeitos de uma nova abordagem legal para resolver um problema pendente dão azo a especulação. A título de exemplo, referimos a discussão travada em Portugal, há anos, sobre como lidar com a problemática da toxicodependência. Após longa discussão quanto ao que seria a abordagem mais adequada para combater o consumo de estupaficentes, “[o]s peritos chegaram à conclusão que o sistema então em vigor de punição penal não fez diminuir o problema do consumo de drogas ilícitas / toxicodependência. Assim, *havia que procurar um outro sistema de intervenção legal*. De facto, mesmo com ameaça de penas de prisão para os ilícitos criminais de consumo, este estatisticamente não diminuía” ⁽¹⁸⁸⁰⁾.

Esse outro sistema, assente noutro paradigma, seria introduzido pela Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro de 2000 ⁽¹⁸⁸¹⁾, que alterou o regime jurídico do consumo de substâncias estupefacientes e psicotrópicas, descriminalizando-o, pois de acordo com o disposto no art.º 2.º, n.º 1, “[o] consumo, a aquisição e a detenção para consumo próprio de plantas, substâncias ou preparações compreendidas nas tabelas referidas no artigo anterior constituem contra-ordenação”. A par da descriminalização, o novo regime jurídico apostou na educação e encaminhamento para tratamento.

Ao contrário do que alguns temiam, e que os oponentes à descriminalização do consumo invocavam, designadamente que o consumo dispararia, tal como aumentaria o *turismo do consumo*, a Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro de 2000, criou as condições que permitiriam, com o decorrer do tempo, combater o fenómeno de forma mais eficaz, tendo sido conseguida uma drástica redução, quer no consumo das chamadas drogas duras, quer no número de novas infeções pelo V.I.H. em consumidores por via endovenosa, o que transformou Portugal num *case study* ⁽¹⁸⁸²⁾, ao nível mundial

⁽¹⁸⁸³⁾.

¹⁸⁸⁰ Cf. Carla Alexandra Neves da Cunha Lima Espírito SANTO, *Contributo Para Uma Visão Crítica do Regime Jurídico do Consumo de Drogas*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014, p. 8, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/28580/5/Contributo%20para%20uma%20visao%20critica%20do%20regime%20juridico%20do%20consumo%20de%20drogas.pdf> [18/01/2017] (itálico nosso).

¹⁸⁸¹ A Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro de 2000, está publicada no *Diário da República*, n.º 276/2000, Série I - A, de 29 de novembro de 2000, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/599720/details/maximized> [01/12/2018].

¹⁸⁸² Uma simples pesquisa na internet com os termos *portuguese case study on decriminalization of use of drugs* é elucidativa; https://www.google.pt/search?biw=1034&bih=620&ei=4cgCXMzaLoGbkW7yb_oCw&q=Portuguese+case+study+on+decriminalization+of+use+of+drugs&oq=Portuguese+case+study+on+decriminalization+of+use+of+drugs&gs_l=psy-ab.3...12609.12609..15055...0.0..0.87.87.1.....0...1..gws-wiz.Ara9nFyT51k.

¹⁸⁸³ O sucesso português tem sido noticiado em diferentes órgãos de comunicação internacional, como, exemplificativamente, resulta da notícia publicada no jornal Expresso no dia 05 de dezembro de 2017, “«The Guardian» questiona o motivo pelo qual o mundo não tem seguido o exemplo de Portugal na luta contra a droga”; a notícia está

Portugal foi inovador na matéria e, querendo, havendo vontade política para tal, poderá sê-lo novamente, no que toca aos moldes em que a prostituição poderá ser legalizada – como prestação de serviço, apenas.

Do mesmo modo que a proibição não demove quem pretenda prostituir-se, não será a legalização que tornará a prostituição numa possibilidade, antes não considerada. Concedemos que num sistema legalizador, em vez de aumentar o número de pessoas que pratica a prostituição, as pessoas que se prostituem se tornem mais visíveis ⁽¹⁸⁸⁴⁾, por não ser necessário o exercício na clandestinidade – como sucede nos modelos que, por alguma forma, criminalizam a transação sexual. A par dessa visibilidade, assiste-se, a uma tendência geral – independentemente, portanto, do modelo adotado – de deslocação do exercício da prostituição, da rua para o interior, com recurso crescente à internet como modo de angariação de clientes.

O argumento de que nos ocupamos agora não tem, também ele, base factual; aliás, da análise efetuada aos sistemas legalizadores resultam factos que permitem até concluir que, pelo menos no que toca aos estabelecimentos de exercício de prostituição, o número diminuiu.

Foi assim nos Países Baixos, como notado por Laura Barnett e Lyne Casavant, ao dizerem que em alguns relatórios é referida uma descida significativa no número de estabelecimentos licenciados, apesar de tal poder ficar a dever-se em boa parte ao impacto da internet e dos telemóveis ⁽¹⁸⁸⁵⁾. Também Ronald Weitzer refere o decréscimo de estabelecimentos ⁽¹⁸⁸⁶⁾. Em 2000, quando a proibição de bordéis foi levantada, segundo o Ministro dos Negócios Estrangeiros haveria cerca de 25.000 prostitutas a

acessível em <https://expresso.sapo.pt/sociedade/2017-12-05-The-Guardian-questiona-o-motivo-pelo-qual-o-mundo-nao-tem-seguido-o-exemplo-de-Portugal-na-luta-contr-a-droga#gs.8phOnTY> [01/12/2018] (aspas no original).

¹⁸⁸⁴ A proibição de estabelecimentos de prostituição pode levar ao aumento da prostituição de exterior. Como diz Guilherme de Souza Nucci, em crítica à opção de o legislador brasileiro incriminar a manutenção de casa de prostituição, “torna-se necessário lembrar que a prostituição não é crime, razão pela qual deveria haver um lugar onde ela fosse desenvolvida sem qualquer obstáculo. Entretanto, o legislador brasileiro embora não criminalize a prostituição, pretende punir quem, de alguma forma, a favorece. Não consegue visualizar que a marginalização da pessoa prostituída sempre traz maiores dramas. Sem o abrigo legal, a pessoa prostituída cai na clandestinidade e é justamente nesse momento que surgem os aproveitadores. [Afinal], a pessoa prostituída vive na obscuridade, pois o Estado não pode puni-la, mas quer acertar contas com outras pessoas, as fornecedoras de qualquer auxílio à prostituição”. *Apud* Darlon Costa DUARTE, *A tipificação da "imoralidade" pela reforma da Lei 12.015 de 2009*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55147> [28/10/017] (interpolação nossa).

¹⁸⁸⁵ Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 12, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019].

¹⁸⁸⁶ Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 154-155.

trabalharem nos Países Baixos ⁽¹⁸⁸⁷⁾, ao passo que, de acordo com a TAMPEP, em 2008, haveria entre 10.000 e 15.000 no país ⁽¹⁸⁸⁸⁾.

Também na Nova Zelândia a legalização não levou a um aumento de pessoas que se prostituem. Em 2008, o Comitê de Revisão da Lei da Prostituição concluiu que o número de prostitutas tinha permanecido praticamente o mesmo que antes da legalização, em 2003, e que não tinha havido um aumento de menores de idade ⁽¹⁸⁸⁹⁾.

3.2.7. A legalização da prostituição aumenta o turismo sexual

O discurso feminista tende a genderizar a compra de sexo, por homens, ignorando que as mulheres também o fazem ⁽¹⁸⁹⁰⁾ – à procura, por exemplo, de gícolôs, de rapazes de praia, de *gringueros* e de *tour guides* ⁽¹⁸⁹¹⁾.

No caso das mulheres, os principais mercados emissores são, além dos países escandinavos – a Dinamarca, a Finlândia, a Suécia e a Noruega ⁽¹⁸⁹²⁾ –, a Alemanha, a Austrália, a Áustria, a Bélgica, o Canadá, os Estados Unidos da América, a França, a Irlanda, o Japão, os Países Baixos, a Nova Zelândia e o Reino Unido, tendo como destino os países da Europa do sul – Portugal incluído –, as Caraíbas – Cuba, o Haiti, a Jamaica, a República Dominicana e Trinidad e Tobago –, a Costa Rica e o Equador; em África, Marrocos, Quênia e a Tanzânia e, na Ásia, o Camboja, as Filipinas, a Indonésia e a

¹⁸⁸⁷ “According to the Ministry of Foreign Affairs, approximately 25,000 prostitutes were working in the Netherlands when the ban was lifted”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 10, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019].

¹⁸⁸⁸ “TAMPEP [estimated] that by 2008, there were between 10,000 and 15,000 sex workers in the Netherlands”. Cf. Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 12, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019] (interpolação nossa).

¹⁸⁸⁹ Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 99. Cf., igualmente, Laura BARNETT e Lyne CASAVANT, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), p. 8, acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [26/05/2019].

¹⁸⁹⁰ Como dizem as autoras nórdicas May-Len Skilbrei e Charlotta Holmström, as mulheres também compram sexo, mas há poucas informações quanto ao âmbito deste tipo de prostituição nos países nórdicos. “Women also buy sex, but there’s little information on the scope of such prostitution in the Nordic countries”. Cf. May-Len SKILBREI and Charlotta HOLMSTRÖM, *Prostitution Policy in the Nordic Region. Ambiguous Sympathies*, Nova Iorque, Routledge, 2016, p. 65.

¹⁸⁹¹ Cf., a título de exemplo, Alison MURRAY, “Tourism”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 488-490. Cf., também, *Female Sex Tourism* na *Wikipedia*, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Female_sex_tourism [19/08/2019].

¹⁸⁹² À exceção da Islândia. Sobre as raparigas suecas como as novas turistas sexuais que compram os serviços de *gringueros* na América do Sul, cf. a notícia, de 2004, no jornal sueco *The Local*, acessível em <https://www.thelocal.se/20040907/371> [19/08/2019].

Tailândia ⁽¹⁸⁹³⁾. No caso dos homens, os mercados são praticamente os mesmos, sendo, no entanto, países de destino também o Brasil e o Japão ⁽¹⁸⁹⁴⁾.

Do mesmo modo que os modelos proibicionista e abolicionistas em vigor em diferentes países não servem para impedir que o turismo sexual ocorra, também é verdade que nos sistemas regulamentadores e legalizadores não existe sequer a vertente desincentivadora, de pendor criminal, do consumo de prostituição. Assim, acreditamos que seja possível que a legalização contribua para aumentar o turismo sexual para os países onde a prostituição esteja legalizada.

De facto, as diferenças entre os ordenamentos jurídicos na forma como regulam legalmente a prostituição contribuem para os fluxos internacionais de vendedores e de consumidores de prostituição, para o chamado *turismo sexual* ⁽¹⁸⁹⁵⁾ – ainda que, no caso dos países de destino acima referidos, apenas na Grécia e na Turquia esteja em vigor o modelo regulamentador ⁽¹⁸⁹⁶⁾ e, no Equador, o modelo legalizador ⁽¹⁸⁹⁷⁾.

Contudo, assim é em muitos outros domínios da vida, uns mais complexos, outros mais triviais. Há situações que a lei não consegue impedir. Como dissemos num outro trabalho, a mobilidade e os limites dos ordenamentos jurídicos (estes também ao nível da jurisdição territorial) acabam por permitir muito mais que o pretendido pelo legislador.

Desta forma, a utilização do termo turismo associada à forma como as pessoas contornam os obstáculos legais vulgarizou-se. Mencionamos apenas mais três exemplos, o do “turismo da morte” (principalmente) à Suíça, onde o suicídio assistido é legalmente permitido, o “turismo da adopção”, com um leque de destinos variados, desde a Roménia a países do sudeste asiático (China, Vietname, entre outros) e o “turismo reprodutivo e o de barriga de aluguer”, tendo como principais destinos o

¹⁸⁹³ Cf. *Female Sex Tourism* na *Wikipedia*, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Female_sex_tourism [19/08/2019].

¹⁸⁹⁴ Cf., neste sentido, e por exemplo, *13 Best Destinations For Sexual Tourism*, acessível em <https://patrimonio-turismo.com/2018/10/16/13-best-destinations-for-sexual-tourism/> [19/08/2019].

¹⁸⁹⁵ Segundo Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte, sob um menor controlo estatal desenvolve-se “globalmente uma indústria do [sexo]; isto é facilitado por uma circulação em que *as pessoas* dos países mais pobres migram para trabalhar nessa indústria, voluntária ou involuntariamente, e as *dos países ricos se deslocam para turismo recreativo e sexual*”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 9, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (itálico nosso). Aos fluxos internacionais acrescem os nacionais, no caso de ordenamentos jurídicos federados ou com outra divisão administrativa que possibilite diferentes regulações jurídicas.

¹⁸⁹⁶ Cf., neste sentido e para o efeito, *Prostitution in Europe* na *Wikipedia*, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_Europe[19/08/2019].

¹⁸⁹⁷ Cf., neste sentido e para o efeito, *Prostitution in Americas* na *Wikipedia*, acessível em https://en.wikipedia.org/wiki/Prostitution_in_the_Americas#Costa_Rica [19/08/2019].

Brasil, os Estados Unidos da América (Califórnia e Florida), a Rússia e a Índia ⁽¹⁸⁹⁸⁾. Quanto a fins mais triviais, podemos falar, a título de exemplo – e como consequência das diferentes políticas fiscais em Portugal e em Espanha –, também em turismo de supermercado e em turismo de combustível, que se fazem sentir sobretudo em regiões de fronteira.

Há, no entanto, quem viaje para cometer factos que são crime no seu ordenamento jurídico e no de destino, como o abuso sexual de crianças. A propósito do abuso de crianças sexualmente exploradas – pois a expressão prostituição infantil não é apropriada ⁽¹⁸⁹⁹⁾ –, principalmente na Ásia ⁽¹⁹⁰⁰⁾ e sobretudo por estrangeiros, importa reter que se trata de uma matéria complexa, que não pode ser analisada dissociadamente de outros factores ⁽¹⁹⁰¹⁾, como, por exemplo, o nível de desenvolvimento

¹⁸⁹⁸ Cf. Jorge Martins RIBEIRO, *O Direito do Homem a Rejeitar a Paternidade de Filho Nascido Contra a Sua Vontade. A Igualdade na Decisão de Procriar*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 135-137.

¹⁸⁹⁹ Não obstante constar, como já dissemos, do art.º 34.º, al. b), da Convenção dos Direitos da Criança. À semelhança do que já referimos a este propósito, também Heather Montgomery chama a atenção para o facto de que a expressão prostituição infantil é, em si mesma, muito debatida. A atenção recente sobre a prostituição infantil ligou-a às preocupações com o tráfico de crianças e turismo sexual, em termos que, por vezes, seja vista como um assunto de homens ocidentais comprarem sexo a crianças em países mais pobres. Contudo, o problema manifesta-se por diferentes maneiras e estas deverão ser analisadas de formas diferentes. “The term «child prostitution» itself is much [debated]. Recent focus on child prostitution has linked it to concerns over child trafficking and sex tourism, so that child prostitution is sometimes seen only as an issue of Western men buying sex from children in poorer countries. Yet there are many manifestations of the problem and these should be analyzed differently”. Cf. Heather MONTGOMERY, “Child Prostitution”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 98 (interpolação nossa e aspas no original). Cf., ainda, sobre prostituição infantil, cultural e religiosa, Thomas M. STEINFATT, “Child Prostitution, Cultural and Religious”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 101-104.

¹⁹⁰⁰ O número, sequer aproximado, de crianças vítimas de exploração sexual em todo o mundo é desconhecido. Tal como Heather Montgomery refere, desconhece-se quantas crianças prostitutas há no mundo, pois as estimativas para um só país variam entre 20.000 e 1.000.000 na Tailândia e ente 3.000 e 100.000 nas Filipinas. Há pouca informação sobre as condições de trabalho ou durante quanto tempo permanecem na prostituição. Muita da informação sobre prostituição infantil resulta de relatórios por órgãos de comunicação social e de grupos de ativistas, que tendem a focar-se no lado mais extremo e sensacional do mercado. “It is unknown how many child prostitutes there are in the world (estimates for one single country range from 20,000 to 1,000,000 in Thailand and between 3,000 and 100,000 in the Philippines). There is limited information on working conditions and on how long they stay in prostitution. [Much] of the information on child prostitutes comes from media reports and campaigning groups, which tend to focus on the most sensational and extreme side of the market”. Cf. Heather MONTGOMERY, “Child Prostitution”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 100 (interpolação nossa).

¹⁹⁰¹ Segundo Heather Montgomery, as causas da prostituição infantil são muito diferentes, dependendo do contexto cultural e, como notado, os entendimentos do que é uma criança, do que é a sexualidade e do que é a prostituição não são pacíficos. Contudo, uma característica que efetivamente parece dividir as crianças prostitutas no mundo não industrializado e no Ocidente é a da sua relação com a família. A maior parte do dados sobre a prostituição infantil no Ocidente aponta a rutura familiar e relacionamentos abusivos como fatores a considerar na prostituição, bem como o contacto – usualmente inexistente – limitado entre crianças a trabalharem como prostitutas e os seus pais ou os seus cuidadores. Na Ásia, no entanto, muitas mais trabalham como forma de sustentarem as suas famílias, enviando-lhes dinheiro regularmente, tendendo a manterem-se em contacto mais estreito com as suas famílias. “The causes of child prostitution are very different, depending on cultural context, and, as noted, ideas about a child, sexuality, and what constitutes prostitution are heavily contested. One characteristic, however, that does seem to divide child prostitutes in the nonindustrialized world with those in the West is the relationship between the children and their families. Most of the evidence on juvenile prostitution in the West points to family breakdown and an abusive relationship as factors in prostitution and the limited, and usually nonexistent, contact between children working as prostitutes and their parents or caretakers. In Asia, however, many more prostitutes are working as a way of supporting their families and they send money home regularly. They tend to remain in much closer

sócio-económico de uma sociedade em particular ⁽¹⁹⁰²⁾. Este problema, complexo, tem de ser abordado a partir de diferentes perspetivas, que vão desde o combate à pobreza e inerente promoção dos direitos das crianças, por um lado, nos mercados turísticos de destino, a uma maior campanha de sensibilização sobre os crimes sexuais praticados em crianças, nos mercados emissores. Também no Brasil, já em 2012, o Ministério da Saúde recomendou que seja promovida “a desvinculação do tema da prostituição das temáticas relacionadas à exploração sexual de crianças e adolescentes, tráfico de pessoas e turismo sexual” ⁽¹⁹⁰³⁾.

Mas, além de sensibilizar os viajantes, importa puni-los quando cometem crimes que justificam um desvio ao princípio da territorialidade. O princípio da territorialidade tem o mesmo significado em diferentes ordenamentos jurídicos; entre nós consta do art.º 4.º do Código Penal, “[s]alvo tratado ou convenção internacional em contrário, a lei penal portuguesa é aplicável a factos praticados: a) [e]m território português, seja qual for a nacionalidade do agente; ou b) [a] bordo de navios ou aeronaves portuguesas” ⁽¹⁹⁰⁴⁾, constando as exceções do art.º 5.º do C.P. e as restrições ao neste disposto do art.º 6.º do C.P.

Os crimes sexuais contra crianças são objeto, também, da Diretiva UE n.º 2011/92 – respeitante à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, de 13 de dezembro de 2011, que substituiu a Decisão-Quadro n.º 2004/68/JAI do Conselho.

Pela sua relevância, transcrevemos o considerando n.º 29 desta Diretiva: “[a]s regras de atribuição de competência deverão ser alteradas a fim de assegurar a perseguição penal dos autores de crimes de abuso sexual ou de exploração sexual de crianças oriundos da União, mesmo que os crimes sejam cometidos fora da União, em particular através de «turismo sexual». O turismo sexual infantil deverá ser entendido como a *exploração sexual de crianças por uma pessoa ou pessoas que se*

contact with their families”. Cf. Heather MONTGOMERY, “Child Prostitution”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 99-100 .

¹⁹⁰² Sobre as crianças cujo sobrevivência assenta na sujeição à exploração sexual, ou *survival sex*, cf. Heather MONTGOMERY, “Child Prostitution”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 98; sobre tal realidade, e outras afins, cf. também Melissa Hope DITMORE, “Transactional Sex”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 468 e 498-499 .

¹⁹⁰³ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações Da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos E Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 9, acessível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [30/10/2017].

¹⁹⁰⁴ Cf. o art.º 4.º do Código Penal. O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995. O Código Penal está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=109&tabela=leis&so_miolo= [27/01/2019]. Ainda sobre o princípio da territorialidade, cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, no processo n.º 07P4850, de 2 de janeiro de 2008, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/4511689b99740682802573f4003262e1?OpenDocument> [27/01/2019].

deslocam do seu ambiente habitual para um destino no exterior, onde têm contacto sexual com crianças. Caso o turismo sexual infantil ocorra fora da União, os Estados-Membros são incentivados a procurar intensificar, através dos instrumentos disponíveis, nacionais e internacionais, incluindo tratados bilaterais ou multilaterais sobre extradição, a assistência mútua ou a transferência de processos e a cooperação com os países terceiros e com as organizações internacionais para combater o turismo sexual. Os Estados-Membros deverão fomentar o diálogo aberto e a comunicação com os países fora da União a fim de poderem intentar acções judiciais, no quadro da legislação nacional, contra autores de crimes que viajem para fora das fronteiras da União para fins de turismo sexual infantil” ⁽¹⁹⁰⁵⁾.

Para combater o sentimento de impunidade de viajantes ⁽¹⁹⁰⁶⁾ para exploração sexual de crianças no sudeste asiático ⁽¹⁹⁰⁷⁾, alguns países alteraram já o âmbito das exceções ao princípio da territorialidade como as consagravam, estendendo a sua jurisdição a outro tipo de crimes cometidos fora do seu território.

Heather Montgomery, a propósito do trabalho do grupo ECPAT (*End Child Prostitution in Asian Tourism*), refere que o mesmo levou a mudanças na lei nacional e internacional, em especial na área da extra-territorialidade, pela qual homens de uma nação ocidental podem ser responsabilizados

¹⁹⁰⁵ Importa ainda fazer referência ao disposto no art.º 21.º desta Diretiva, com a epígrafe *Medidas contra a publicidade das oportunidades de abuso sexual e do turismo sexual infantil*: “[o]s Estados-Membros tomam as medidas adequadas para evitar ou proibir: a) A difusão de material publicitário sobre oportunidades para a prática dos crimes referidos nos artigos 3.º a 6.º; e b) A organização de viagens por conta de outrem, para fins comerciais ou não, no intuito de praticar um dos crimes referidos nos artigos 3.º a 5.º”. As epígrafes destes artigos 3.º a 6.º dispõem, respetivamente, o seguinte: [c]rimes relativos ao abuso sexual, [c]rimes relativos à exploração sexual, [c]rimes relativos à pornografia infantil e, por fim, [a]liciamento de crianças para fins sexuais. A Diretiva UE n.º 2011/92, respeitante à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, de 13 de dezembro de 2011, está acessível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32011L0093&from=PT> [17/11/2018] (italico nosso).

¹⁹⁰⁶ Citando Heather Montgomery, muitos estudos sobre o comportamento de turistas mostram que agem de maneira diferente no estrangeiro, de um modo que nunca o fariam no seu próprio país. Os que se debruçaram especificamente no comportamento sexual mostram que os homens que têm sexo com uma criança têm maior probabilidade de o fazer longe de casa. “Many studies on tourist behavior show that tourists act in ways abroad that they never would in their home countries, and those who have looked specifically at sexual behavior have shown that men who have sex with a child are more likely to do it away from home”. Cf. Heather MONTGOMERY, “Child Prostitution”, in Melissa Hope Dittmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 101.

¹⁹⁰⁷ Como nos dá conta Heather Montgomery, o grupo de campanha mais importante contra a prostituição infantil, e o que levou o assunto à proeminência nos meios de comunicação social nos anos 90, foi o ECPAT (*End Child Prostitution in Asian Tourism*, ou *Acabar com a Prostituição Infantil no Turismo Asiático*), formado em 1992, em resposta ao problema dos homens ocidentais irem ao sudeste asiático e explorarem crianças, em especial no Sri Lanka, na Tailândia, em Taiwan e nas Filipinas. O ECPAT foi extremamente bem sucedido ao elevar a dimensão do problema da prostituição infantil na Ásia. “The most significant of the campaigning groups against child prostitution, and the one that forced the issue into media prominence in the 1990s, is the ECPAT (End Child Prostitution in Asian Tourism). It was formed in 1992 in response to the problem of Western men coming to Southeast Asia and exploiting children, particularly in Sri Lanka, Thailand, Taiwan and the Philippines. ECPAT has been extremely successful in raising the profile of the problem of child prostitution in Asia”. Cf. Heather MONTGOMERY, “Child Prostitution”, in Melissa Hope Dittmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 100.

criminally nos seus países por crimes sexuais cometidos contra crianças no estrangeiro, em vez de, como antes, terem de ser extraditados para o país onde o crime tinha sido cometido. Depois da Austrália, que adotou uma lei prevendo pena de prisão até 17 anos para os seus cidadãos que cometam tais crimes, seguiram-se a Noruega, Alemanha, França, Bélgica, Nova Zelândia, o Reino Unido e a Suécia ⁽¹⁹⁰⁸⁾, entre outros ⁽¹⁹⁰⁹⁾.

Na Suécia chegou a ser ponderado abolir o requisito da dupla incriminação – pelo qual a conduta deve integrar um tipo legal de crime da lei nacional e da jurisdição onde o facto tiver sido cometido – para os crimes de compra de sexo a pessoas adultas.

Os políticos suecos debateram sobre se, à semelhança do que se passa com outros crimes, como, por exemplo, compra de serviços sexuais a crianças, bastaria a incriminação pela lei sueca para prosseguir criminalmente alguém pela prática de um crime, independentemente de ter sido cometido na Suécia ou no estrangeiro.

A Comissão de Investigações Públicas do Governo ⁽¹⁹¹⁰⁾ encarregue de elaborar o relatório sobre a melhoria da proteção penal contra a compra de serviço sexual e abuso de crianças por compra de serviço sexual ⁽¹⁹¹¹⁾, concluiu que não. A principal razão avançada prendia-se ao facto de não haver um consenso internacional no que respeita à criminalização da compra de serviços sexuais (a adultos), a par da consideração que qualquer processo debater-se-ia com uma série de dificuldades atinentes à investigação em determinados países (onde tal não é crime), por ser expectável que a polícia e procuradores não cooperassem na investigação ⁽¹⁹¹²⁾.

¹⁹⁰⁸ Sobre este princípio na Suécia, cf. Gunilla EKBERG, *The Swedish Law That Prohibits the Purchase of A Sexual Service: Best Practices for Prevention of Prostitution and Trafficking in Human Beings*, s/l, Ministry of Industry, Employment, and Communications, s/d, p. 11, acessível em https://www.americanbar.org/content/dam/aba/uncategorized/international_law/ekberg_articlevaw_updated0504271.athcheckdam.pdf [05/05/2019].

¹⁹⁰⁹ “Its work has led to changes in the national and international law, particularly in the area of extra-territoriality, whereby men from a Western nation can be prosecuted in their home countries for sexual crimes against children abroad (previously they had to be extradited back to the country where the crimes took place). Led by Australia, which has passed a law allowing the imprisonment of its citizens for up to 17 years if they are found guilty of sexual offenses, Norway, Germany, France, Belgium, New Zealand, the United Kingdom and Sweden (among others)”. Cf. Heather MONTGOMERY, “Child Prostitution”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 100-101.

¹⁹¹⁰ Ou *Statens Offentliga Utredningar*, em sueco.

¹⁹¹¹ Cf. *Statens Offentliga Utredningar*, *Ett starkt straffrättsligt skydd mot köp av sexuell tjänst och utnyttjande av barn genom köp av sexuell handling*, m.m. (uma forte proteção criminal contra compras de serviço sexual e exploração de crianças através da compra de atos sexuais, etc.), Estocolmo, 2016, ponto n.º 3.7.5, pp. 106-126, estando o original em sueco acessível em <https://www.regeringen.se/49d8c0/contentassets/e6f8d9b7f55b4945bf89d72bc5951129/ett-starkt-straffrättsligt-skydd-mot-kop-av-sexuell-tjanst-och-utnyttjande-av-barn-genom-kop-av-sexuell-handling-mm-sou-2016-42.pdf> [03/02/2019].

¹⁹¹² Cf. *Statens Offentliga Utredningar*, *Ett starkt straffrättsligt skydd mot köp av sexuell tjänst och utnyttjande av barn genom köp av sexuell handling*, m.m. (uma forte proteção criminal contra compras de serviço sexual e exploração de crianças através da compra de atos sexuais, etc.), Estocolmo, 2016, ponto n.º 3.7.5, pp. 106-109, estando o original em

Em Portugal, as várias exceções ao princípio da territorialidade constam do art.º 5.º do C.P., em epígrafe, “factos praticados fora do território português”. Tendo em conta a questão que nos ocupa, destacamos, no n.º 1, a al. c), “1 – [s]alvo tratado ou convenção internacional em contrário, a lei penal portuguesa é ainda aplicável a factos cometidos fora do território [nacional]: [q]uando constituírem os crimes previstos nos artigos 144.º-A, 154.º-B e 154.º-C, 159.º a 161.º, 171.º, 172.º, 175.º, 176.º e 278.º a 280.º ^[(1913)], desde que o agente seja encontrado em Portugal e não possa ser extraditado ou entregue em resultado de execução de mandado de detenção europeu ou de outro instrumento de cooperação internacional que vincule o Estado Português” ⁽¹⁹¹⁴⁾.

Consideramos que seria apropriado alterar a atual redação da atual al. c) do n.º 1, fazendo expressa menção, pelo menos, aos crimes de recurso à prostituição de menores (art.º 174.º do C.P.) e aliciamento de menores para fins sexuais (art.º 176.º A do C.P.), pois, tendo em conta outros crimes sexuais contra menores referidos na norma, não há uma razão que justifique a omissão destes dois.

Vimos, a propósito da Convenção dos Direitos da Criança, que Portugal ratificou o Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantil ⁽¹⁹¹⁵⁾. Nos termos do art. 10.º, n.º 1, “[o]s Estados Partes deverão adoptar todas as medidas necessárias a fim de reforçar a cooperação [internacional] para a prevenção, detecção, investigação, *exercício da acção*

sueco acessível em <https://www.regeringen.se/49d8c0/contentassets/e6f8d9b7f55b4945bf89d72bc5951129/ett-starkt-strafrattsligt-skydd-mot-kop-av-sexuell-tjanst-och-utnyttjande-av-barn-genom-kop-av-sexuell-handling-mm-sou-2016-42.pdf> [03/02/2019].

¹⁹¹³ Deixamos, em nota, as epígrafes, respetivamente: “mutilação genital feminina”, “casamento forçado”, “atos preparatórios”, “escravidão”, “tráfico de pessoas”, “raptos”, “abuso sexual de crianças”, “abuso sexual de menores dependentes”, “lenocínio de menores”, “pornografia de menores”, “danos contra a natureza”, “violação de regras urbanísticas”, “dispensa ou atenuação da pena”, “poluição”, “atividades perigosas para o ambiente” e “poluição com perigo comum”.

¹⁹¹⁴ Cf. o art.º 5.º do Código Penal. O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995. O Código Penal, na versão em vigor, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0005&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [20/08/2019]. Sobre o princípio da extra-territorialidade, cf., ainda, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 29 de setembro de 2010, proferido no processo n.º 143/10.2YRCBR.S1, em especial os §§ n.º 20 a n.º 22 do sumário, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/89742575/details/maximized> [20/08/2019].

¹⁹¹⁵ O Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantil foi aprovado, para ratificação, pela Resolução da Assembleia n.º 16/2003, publicada no *Diário da República*, Série I - A, n.º 54, de 5 de março de 2003, ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 14/2003, publicado no mesmo *Diário da República*, tendo o seu instrumento de ratificação sido depositado aos 16 de maio de 2003, conforme aviso publicado no *Diário da República*, n.º 9, Série I - A, de 12 de janeiro de 2006. O texto do Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantil está acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/3_3/IIIPAG3_3_3.htm [08/03/2018]. O Protocolo Facultativo relativo ao Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados foi aprovado, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 22/2003, publicada no *Diário da República*, n.º 74, Série I - A, de 28 de março de 2003, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 22/2003, publicado no mesmo *Diário da República*.

penal e punição dos responsáveis por actos que envolvam [a] prostituição [infantil] e turismo sexual'

⁽¹⁹¹⁶⁾.

Resulta da técnica legislativa usada no art.º 5.º do C.P., designadamente do confronto da parte final da al. a) e da al. c) do n.º 1, bem como da utilização de expressões como, “por portugueses”, “por estrangeiros contra portugueses”, entre outras, que a referida al. c) do n.º 1 é aplicável aos estrangeiros. Por sua vez, a al. e) do n.º 1 estatui: “[p]or portugueses, ou por estrangeiros contra portugueses, sempre que: i) [o]s agentes forem encontrados em Portugal; ii) *[fforem também puníveis pela legislação do lugar em que tiverem sido praticados, salvo quando nesse lugar não se exercer poder punitivo; e iii) [c]onstituírem crime que admita extradição*” ⁽¹⁹¹⁷⁾.

Ora, por força do disposto no art.º 32.º, n.º 2, da lei n.º 144/99, de 31 de agosto, Lei da Cooperação Judiciária Internacional em Matéria Penal ⁽¹⁹¹⁸⁾ – em conformidade ao disposto no art.º 33.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa ⁽¹⁹¹⁹⁾ –, só é admitida a extradição de cidadãos portugueses do território nacional nos casos de terrorismo e de criminalidade internacional organizada.

Tendo em consideração que os viajantes, portugueses incluídos, que praticam crimes sexuais em crianças deslocam-se também para Estados-Terceiros à União Europeia (pois nesta um instrumento de exercício da ação penal é o mandado de detenção europeu), seria adequada – tendo em conta até as obrigações de Portugal decorrentes de ter ratificado o Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantis, designadamente do espírito do art.º 10.º, bem como as resultantes da Diretiva UE n.º 2011/92 – a alteração do art.º 5.º do C.P., aditando uma al. ao n.º 1 a estatuir a sua aplicabilidade a crimes praticados “por portugueses”, em moldes idênticos à atual al. c), “[q]uando constituírem os crimes previstos nos artigos 144.º-A, 154.º-B e 154.º-C, 159.º a 161.º, 171.º, 172.º, 175.º, 176.º e 278.º a 280.º”.

¹⁹¹⁶ Interpolação e itálico nosso.

¹⁹¹⁷ Itálico nosso.

¹⁹¹⁸ “2 - É admissível a extradição de cidadãos portugueses do território nacional desde que: a) A extradição de nacionais esteja estabelecida em tratado, convenção ou acordo de que Portugal seja parte; b) Os factos configurem casos de terrorismo ou criminalidade internacional organizada; e c) A ordem jurídica do Estado requerente consagre garantias de um processo justo e equitativo”. Cf. o art.º 32.º, n.º 2, da lei n.º 144/99, de 31 de agosto, acessível em [http://www.pgdisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=295&tabela=leis&so_miolo=\[20/08/2019\]](http://www.pgdisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=295&tabela=leis&so_miolo=[20/08/2019]).

¹⁹¹⁹ “3. A extradição de cidadãos portugueses do território nacional só é admitida, em condições de reciprocidade estabelecidas em convenção internacional, nos casos de terrorismo e de criminalidade internacional organizada, e desde que a ordem jurídica do Estado requisitante consagre garantias de um processo justo e equitativo”. Cf. o art.º 33.º da C.R.P., acessível em [http://www.pgdisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=extradi%E7%E3o&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=4&tabela=leis&diplomas=&artigos=&so_miolo=\[20/08/2019\]](http://www.pgdisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=extradi%E7%E3o&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=4&tabela=leis&diplomas=&artigos=&so_miolo=[20/08/2019]). Sobre o art.º 33.º da C.R.P. e princípios subjacentes às exceções ao princípio da territorialidade, cf., ainda, Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 747-753.

Da nova alínea ficariam a constar, nos termos antes expostos, também os crimes de recurso à prostituição de menores (art.º 174.º do C.P.) e aliciamento de menores para fins sexuais (art.º 176.º A do C.P.), bem como os que atualmente constam já da al. d), *i.e.*, ofensa à integridade física grave, coação sexual e violação, desde que praticados contra menores – respetivamente, artigos n.º 144.º, n.º 163.º e n.º 164.º do C.P. ⁽¹⁹²⁰⁾.

As restrições constantes do art.º 6.º do C.P., designadamente a de “[a] aplicação da lei portuguesa a factos praticados fora do território nacional só tem lugar quando o agente não tiver sido julgado no país da prática do facto ou se houver subtraído ao cumprimento total ou parcial da condenação” – n.º 1 ⁽¹⁹²¹⁾ –, em nada seriam afetadas.

Tais alterações seriam, além do mais, uma afirmação inequívoca do empenho de Portugal na luta contra a exploração sexual de crianças e outros crimes de natureza sexual, cometidas pelos seus cidadãos no estrangeiro, à semelhança do já verificado noutros países.

3.2.8. A legalização da prostituição não prossegue os objetivos de tributação da atividade nem de promoção de direitos sociais de quem se prostitui

Aquando da apreciação crítica dos países que adotaram o modelo legalizador tivemos oportunidade de adiantar a nossa opinião quanto a este argumento, sem deixarmos de considerar, no entanto, que o seu oposto – ou seja, a criminalização de alguma forma ou aspeto da compra e venda de sexo entre adultos – prejudica a promoção dos direitos sociais de quem se prostitui.

Do Manifesto dos Trabalhadores Sexuais consta o reconhecimento de que todos os cidadãos têm a obrigação de financiar a sociedade em que vivem; contudo, quando os trabalhadores sexuais não recebem os mesmos benefícios que os outros cidadãos e o seu direito a igual proteção da lei é negado, alguns trabalhadores sexuais não sentem essa obrigação. Exigimos o acesso à segurança social que confira as prestações por doença e por desemprego, pensões e cuidados de saúde. Os trabalhadores

¹⁹²⁰ “d) Quando constituírem os crimes previstos nos artigos 144.º, 163.º e 164.º, sendo a vítima menor, desde que o agente seja encontrado em Portugal e não possa ser extraditado ou entregue em resultado de execução de mandado de detenção europeu ou de outro instrumento de cooperação internacional que vincule o Estado Português”. Cf. o art.º 5.º, n.º 1, al. d), do Código Penal. O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995. O Código Penal, na versão em vigor, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0005&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [20/08/2019].

¹⁹²¹ Cf. o art.º 6.º do Código Penal. O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995. O Código Penal, na versão em vigor, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0005&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [20/08/2019].

sexuais deverão pagar os impostos tal como outros trabalhadores e deverão receber os mesmos benefícios. Os mecanismos tributários não deverão servir como meio de registo dos trabalhadores sexuais e questões como o estigma e a confidencialidade têm de ter tratamento prioritário. A informação sobre obrigações fiscais tem de ser acessível e fácil de compreender ⁽¹⁹²²⁾.

No tocante à não cobrança de impostos, acreditamos que a esmagadora maioria das pessoas que se prostituem não os paga, tanto mais que, como vimos antes, grande parte delas tem como objetivo acumular a maior quantia de dinheiro no mais curto espaço de tempo; umas para regressarem aos países de onde são naturais, outras para começarem uma atividade diferente.

Creemos ainda que há outros factores a contribuírem para esta realidade, muito difícil de modificar: a natureza da atividade, quer quanto à forma de pagamento (por regra em numerário, sobretudo na prostituição de exterior), quer quanto ao desinteresse na obtenção de um comprovativo de pagamento, por quem compra o serviço; a grande mobilidade de quem a exerce e o facto de grande parte das pessoas praticar a prostituição esporadicamente ou então em paralelo com outra atividade – cujos rendimentos podem, ou não, ser declarados.

Ao analisarmos os regimes em vigor nos Países Baixos e na Alemanha constatámos que, nem nos Países Baixos, nem na Alemanha, as autoridades competentes sabem ao certo quantas pessoas pagaram os impostos devidos pela prática da prostituição, até por os impostos poderem ser pagos sem referência à atividade fonte de rendimento, mediante um código genérico de prestação de serviço.

Na Alemanha os estados adotaram diferentes medidas para tentarem diminuir a evasão fiscal de quem se prostitui, desde o modelo de pagamento por conta – procedendo à liquidação, por estimativa, do lucro da atividade diária (mecanismo semelhante ao *opt-in* em vigor também nos Países Baixos) –, ao de cobrarem uma taxa pela permanência nas ruas onde existem zonas de prostituição. Com a nova lei, de 2017, a Alemanha introduziu o sistema de registo obrigatório com comunicação automática dos dados de quem exercer a prostituição à autoridade tributária competente.

Reiteramos que achamos demagógico – ou, pelo menos, sobrevalorizado – o argumento das pessoas que se prostituem dizerem que pretendem a legalização da atividade para pagarem os seus

¹⁹²² “We acknowledge every citizens obligation to financially support the society in which they live. However, when sex workers do not receive the same benefits as other citizens and while our right to equal protection of the law is denied, some sex workers do not feel this obligation. We demand that we have access to social insurance which gives the right to unemployment and sickness benefits, pensions and health care. Sex workers should pay regular taxes on the same basis as other employees [and] should receive the same benefits. Taxation schemes should not be used as a means of registering sex workers and issues related to stigma and confidentiality must be prioritised. Information on taxes must be accessible and easy to [understand]”. Cf. European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration, *Sex Workers in Europe Manifesto*, Bruxelas, 2005, p. 9, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/sites/default/files/userfiles/files/join/manbrussels2005.pdf> [11/03/2018] (interpolação nossa).

impostos e terem acesso ao sistema da segurança social, pois podem e devem pagá-los, à semelhança de todos os prestadores de serviços.

Em Portugal, o enquadramento legal encontra-se, como veremos com mais detalhe adiante, no art.º 151.º do Código do Imposto Sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (C.I.R.S.), “as atividades exercidas pelos sujeitos passivos do IRS são classificadas, para efeitos deste imposto, de acordo com a Classificação das Atividades Económicas Portuguesas por Ramos de Atividade (CAE), do Instituto Nacional de Estatística, ou de acordo com os códigos mencionados em tabela de atividades aprovada por portaria do Ministro das Finanças”.

Apesar de nem a prostituição, nem o alterne, estarem referidas, sendo ambas atividades de prestação de um serviço, caem no âmbito do código 1519 constante da tabela da Portaria n.º 1011/2001, *outros prestadores de serviços*. A especificidade do código de prestação de serviço 1519 consiste em tratar-se de atividades exclusivamente de prestação de serviço.

Quanto às pessoas que apenas alternam, ainda que a atividade não deixe de ser artística, no sentido da representação de interesse e de afeto pela pessoa cliente, não se enquadra no código 2015⁽¹⁹²³⁾, pelo que podem também usar o código 1519. Querendo, quem se intitule *massagista* pode usar a designação massagista, com o código 1329 da tabela respeitante ao art.º 151.º C.I.R.S., e as pessoas que fazem *striptease* podem enquadrar-se na designação de *outros artistas*, prevista no código 2015.

Uma vez que não concordamos com a possibilidade de celebração de um contrato de trabalho prostituicional, nem com um sistema de registo obrigatório (como em vigor no modelo regulamentador da Áustria e no modelo legalizador da Alemanha – neste com comunicação automática à autoridade tributária competente), concluímos que a evasão fiscal será uma realidade difícil de mudar, porquanto, na prática, ficará à mercê da vontade dos prestadores de serviços sexuais cumprirem as suas obrigações fiscais, até para poderem beneficiar também do sistema de segurança social.

3.3. Argumentos a favor

Ao longo deste trabalho não há compartimentos estanques, na medida em que os argumentos se interligam e a mesma realidade é invocada e analisada em diferentes perspetivas. Continuaremos,

¹⁹²³ O n.º 2 da tabela referente ao art.º 151.º C.I.R.S. refere os seguintes códigos: “2 - Artistas plásticos e assimilados, actores e músicos: 2010 Artistas de teatro, bailado, cinema, rádio e televisão; 2011 Artistas de circo; 2019 Cantores; 2012 Escultores; 2013 Músicos; 2014 Pintores; 2015 Outros artistas”. A Portaria n.º 1011/2001 foi publicada no *Diário da República*, n.º 193/2001, Série I - B, de 21 de agosto de 2001, estando acessível em http://info.portaldasfinancas.gov.pt/pt/informacao_fiscal/codigos_tributarios/Cod_download/Documents/CIIRS.pdf [22/03/2018].

no entanto, a abordar cada um deles sem repetições desnecessárias e mantendo presente o sentido em que são chamados à discussão.

3.3.1. A prostituição é um trabalho e uma escolha

Veremos agora, como também defendemos, o exercício da prostituição como uma escolha, uma atividade exercida voluntariamente, um trabalho – com contornos únicos, mas um trabalho – em que, ao contrário do que muitos alegam, não se vende o corpo ou a personalidade, presta-se apenas um serviço.

No § n.º 29 da Resolução n.º 2013/2103, de 26 de fevereiro de 2014, o Parlamento Europeu instou os Estados-Membros a adotarem o modelo sueco ⁽¹⁹²⁴⁾. Um dos argumentos utilizado no Parlamento Europeu pelos opositores à moção, que saiu vencedora, foi estar-se a partir do pressuposto, generalizado, que quem exerce a prostituição – na esmagadora maioria, mulheres – fá-lo sempre de forma forçada, como se não fosse uma escolha.

As conceções das feministas abolicionistas sobre diferentes aspetos da “prostituição”, da vida *das pessoas prostituídas*, são contrariadas por vários organismos internacionais e por outras correntes feministas, como pelas feministas pró-sex, pelo movimento feminista transnacional, bem como pelas organizações de trabalhadores sexuais – para as quais a prestação de serviço sexual insere-se no direito das mulheres a disporem do seu corpo, sendo até uma forma de contestação ao patriarcado ⁽¹⁹²⁵⁾.

Estes posicionamentos, antagónicos do feminismo abolicionista, como Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte notam, “defendem que a prostituição é uma actividade laboral que deve ser enquadrada legalmente de modo a que os direitos dos trabalhadores e trabalhadoras sexuais, que não são apenas pessoas que praticam a prostituição, possam ser respeitados” ⁽¹⁹²⁶⁾. O exercício da prostituição enquadrado legalmente é também mencionado pelo Grupo Austriaco de Trabalho Sobre a Prostituição, ao referir que há mulheres e homens que oferecem serviços sexuais em troca de remuneração e que deveriam poder fazê-lo no âmbito de um quadro legal protetor que vá além da proteção que lhes é oferecida pelo código penal. Muitas mulheres e homens

¹⁹²⁴ A Resolução do Parlamento Europeu n.º 2013/2103 (INI) está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014IP0162&from=EN> [08/02/2018].

¹⁹²⁵ Cf., neste sentido, Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 29, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

¹⁹²⁶ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 29, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

dependem financeiramente do rendimento gerado através de serviços sexuais, tomando uma decisão consciente de trabalharem nesta área em vez de escolherem outros campos ⁽¹⁹²⁷⁾.

Para tal, contudo, será necessária uma perspetiva inclusiva, que aceite o exercício da prostituição como uma escolha, como mais uma manifestação da autonomia da vontade e do direito ao desenvolvimento da personalidade.

Em Portugal, ao nível político, a moção setorial da Juventude Socialista “Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade”, aprovada em abril de 2016 pela Comissão Nacional do Partido Socialista, chama a atenção para os estudos empíricos que refutam o argumento de que ninguém escolhe prostituir-se: “a verdade é que os estudos no terreno mostram que o carácter atual da prostituição é caracterizado pela opção da pessoa, cujas razões podem ser múltiplas, podendo ser, inclusive, a de pura e simplesmente ganhar dinheiro de forma mais rápida. Quem se prostitui segue o seu livre arbítrio sem ser coagido por outrem. [O] trabalho sexual, por si, não é uma forma de violência contra quem o pratica, antes as condições em que este acontece é que poderão colocar os indivíduos em situações que violem os seus direitos fundamentais” ⁽¹⁹²⁸⁾.

Como referido nesta moção, “[o] trabalho sexual [é] uma relação sexual com consentimento. Sem esse consentimento, não é trabalho sexual, é violência, abuso ou escravatura. E se tal violência é possível, também, como em qualquer outra atividade profissional, é de fácil perceção que apenas se esta for legal e os trabalhadores forem reconhecidos como tal será possível pôr fim aos abusos e prevenir a violação de direitos. O que a realidade nos diz é que, só no nosso país, a chamada indústria

¹⁹²⁷ “Women and also men offering sexual services in return for remuneration should be able to do so within a protected legal framework which goes beyond the protection afforded to them by the Criminal Code. Many women and men are financially reliant on the income they generate through sexual services and take a conscious decision to work in this field rather than choosing alternatives”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, p. 1, acessível em https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [03/04/2019].

¹⁹²⁸ Cf. o *website* do Partido Socialista, acessível em <http://www.ps.pt/2017/03/04/comissao-nacional-votacao-das-mocoes-sectoriais/> [07/03/2017]. Cf. a moção *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, p. 4, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017] (interpolação nossa). Efetivamente, como temos visto ao longo deste trabalho, diferentes autores constatam que a maioria das pessoas na indústria do sexo assim escolheu, sem prejuízo de haver aquelas que, por circunstâncias diferentes, se veem depois exploradas e até com a liberdade restringida. Referimos já que por vezes assim sucede com as pessoas que recorrem ao auxílio à imigração ilegal, sendo depois vítimas de lenocínio. Como dizem Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte, “[a] maioria das fontes [consultadas] aponta para uma preponderância em Portugal de mulheres que deram o seu consentimento inicial para trabalhar na prostituição ou, pelo menos, na indústria do sexo e que, mais tarde, se encontraram numa situação de exploração, com a sua autonomia fortemente limitada. Não deixámos, ainda assim, de encontrar casos, quer através de relatos de entrevistados/as, quer pela análise de processos judiciais, em que as mulheres não sabiam que o trabalho que as aguardava em Portugal era a prostituição”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 47, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (interpolação nossa).

do sexo envolve pelo menos cem mil [pessoas], diz-nos que estas pessoas vivem a situação esquizofrénica de estarem entre uma legalidade encoberta e uma clandestinidade consentida” ⁽¹⁹²⁹⁾.

A indústria do sexo é muito abrangente. Outras profissões de cariz sexual, como, por exemplo, a de intérprete de filmes pornográficos ⁽¹⁹³⁰⁾, são usadas como argumento na discussão de o exercício da prostituição ser, também, um trabalho, não se justificando então um tratamento diferente entre quem exerce a prostituição e quem desempenha um papel num filme pornográfico.

Neste sentido, e a propósito da legalidade dos contratos de trabalho dos atores pornográficos, segundo González Del Río não é razoável que se respeite a decisão de um ator ou atriz de filmes pornográficos para realizar diferentes atos sexuais e, por outro lado, se negue a capacidade de decisão da prostituta que decide voluntariamente efetuar esses mesmos atos com um cliente. O autor interroga-se por que o contrato de ator ou atriz de filmes pornográficos tem cobertura jurídica e, por outro lado, se coloca entraves ao reconhecimento desses mesmos serviços quando são prestados por uma prostituta. O autor conclui então ser ilógico que se negue o direito de uma meretriz de realizar atos sexuais com um cliente, mas que se o reconheça se for mediante um contrato com uma produtora ⁽¹⁹³¹⁾.

Também a pornografia gera controvérsia. No dia 12 de março de 2013 – um ano antes da Resolução n.º 2013/2103, de 26 de fevereiro de 2014, pela qual o Parlamento Europeu instou os Estados-Membros a adotarem o modelo sueco –, o Parlamento Europeu aprovou a proposta de

¹⁹²⁹ Cf. a moção *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, p. 5, acessível em http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o_Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf [07/03/2017] (interpolação nossa).

¹⁹³⁰ Sobre a distinção comum entre pornografia e erotismo, para Fernanda da Costa Fernandes “[e]ntende-se por pornografia tudo aquilo que esteja relacionado – fotografias, filmes ou espectáculos – a assuntos obscenos capazes de estimular e explorar o lado sexual de uma pessoa. Os menos liberais entendem que a pornografia distorce o acto sexual e está ligada a condutas prejudiciais ou até mesmo criminosas como a «pornografia infantil» ou pedofilia. Por isso, a sociedade moderna utiliza este termo pejorativamente, distinguindo-o do [erotismo], associado ao «prazer saudável» que, consoante estudiosos denominados erotólogos, é «a espiritualização da carne e sua conversão em cultura». De facto, esta associação do erotismo à arte e à sensibilidade mantém-na longe do que se entende por pornografia vulgar”. Cf. Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, pp. 18-19 (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁹³¹ No original, “[d]el mismo modo no es razonable que se respete la decisión de un actor o actriz de películas pornográficas para realizar distintos actos sexuales pero sin embargo se niegue la capacidad de decisión de la prostituta que decide voluntariamente llevar a cabo esos mismos actos con un cliente. ¿Por qué el contrato de actor/actriz de películas pornográficas tiene cobertura jurídica y sin embargo se ponen trabas para el reconocimiento de esos mismos servicios cuando son prestados por una prostituta? Es ilógico que se niegue el derecho de una meretriz a realizar prácticas sexuales con un cliente pero se reconozca si media un contrato con una productora”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 111.

Resolução n.º 2012/2116(INI), da Comissão dos Direitos da Mulher e da Igualdade dos Géneros, sobre a eliminação dos estereótipos de género na União Europeia ⁽¹⁹³²⁾.

O processo de discussão e aprovação implicou a alteração do § n.º 14 e a eliminação dos §§ n.º 17 e § n.º 19 da proposta de Resolução ⁽¹⁹³³⁾ – que reforçavam a necessidade de medidas para acautelar a discriminação da mulher na publicidade, a publicidade ao turismo sexual e a sexualização de raparigas – porque referiam também a proibição de todas as formas de pornografia nos meios de comunicação social, bem como a criação nos Estados-Membros de organismos de regulamentação independentes, com o objetivo de controlar os meios de comunicação.

Ou seja, pretendia-se instar os Estados-Membros, entre o mais, a banirem todas as formas de pornografia nos *media*, incluindo o acesso a conteúdos para adultos por via digital, no que se incluiria a internet ⁽¹⁹³⁴⁾. A produção de pornografia envolvendo menores, bem como todos os atos com ela relacionados, abrangendo o acesso por sistema informático, estão criminalizados em toda a União Europeia, constando o tipo legal de crime pornografia de menores do art.º 176.º do Código Penal português ⁽¹⁹³⁵⁾.

¹⁹³² O relatório que deu origem à Resolução foi relatado pela eurodeputada dos Países Baixos Kartika Tamara Liotard. A proposta de Resolução n.º 2012/2116(INI) está acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2012-0401+0+DOC+XML+V0//PT> [24/08/2019].

¹⁹³³ “14. Sublinha que uma política de eliminação dos estereótipos nos meios de comunicação social passa forçosamente por uma ação no campo digital; considera, a este respeito, que se afigura necessário lançar ações coordenadas a nível europeu no sentido de desenvolver uma verdadeira cultura de igualdade na Internet; convida a Comissão a elaborar, em parceria com as partes interessadas, uma Carta à qual todos os operadores da Internet sejam convidados a aderir; [17] Insta a UE e os seus Estados-Membros a darem um seguimento concreto à sua resolução de 16 de setembro de 1997 sobre a discriminação da mulher na publicidade, que solicitava a proibição de todas as formas de pornografia nos meios de comunicação social, assim como da publicidade ao turismo sexual; [19] Insta os Estados-Membros a criarem organismos de regulamentação independentes, com o objetivo de controlar os meios de comunicação e a indústria da publicidade e um mandato para impor sanções efetivas às empresas e indivíduos que promovam a sexualização de raparigas”. Cf. os §§ n.º 14, n.º 17 e n.º 19 da proposta de Resolução, acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2012-0401+0+DOC+XML+V0//PT> [24/08/2019].

¹⁹³⁴ Há mais de 6 anos que idêntica proposta está em discussão na Islândia, sem sucesso até ao presente, como noticiado, por exemplo, no dia 24 de abril de 2013 no jornal *The Economist*, “Why does liberal Iceland want to ban online pornography?” e, mais recentemente, aos 18 de maio de 2019, no jornal *Antarctica Journal*. As notícias estão acessíveis, respetivamente, em <https://www.economist.com/the-economist-explains/2013/04/23/why-does-liberal-iceland-want-to-ban-online-pornography> e em <https://www.antarcticajournal.com/iceland-internet-porn-ban/> [24/08/2019].

¹⁹³⁵ “Artigo 176.º Pornografia de menores 1 - Quem: a) Utilizar menor em espectáculo pornográfico ou o aliciar para esse fim; b) Utilizar menor em fotografia, filme ou gravação pornográficos, independentemente do seu suporte, ou o aliciar para esse fim; c) Produzir, distribuir, importar, exportar, divulgar, exhibir ou ceder, a qualquer título ou por qualquer meio, os materiais previstos na alínea anterior; d) Adquirir ou detiver materiais previstos na alínea b) com o propósito de os distribuir, importar, exportar, divulgar, exhibir ou ceder; é punido com pena de prisão de um a cinco anos. 2 - Quem praticar os actos descritos no número anterior profissionalmente ou com intenção lucrativa é punido com pena de prisão de um a oito anos. 3 - Quem praticar os actos descritos nas alíneas a) e b) do n.º 1 recorrendo a violência ou ameaça grave é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos. 4 - Quem praticar os actos descritos nas alíneas c) e d) do n.º 1 utilizando material pornográfico com representação realista de menor é punido com pena de prisão até dois anos. 5 - Quem, intencionalmente, adquirir, detiver, aceder, obter ou facilitar o acesso, através de sistema informático ou qualquer outro meio aos materiais

Vimos que para alguns autores o trabalho prostitucional é uma violação remunerada, uma incontornável exploração e violentação de pessoas prostituídas, desprovidas de poder de agenciamento, de escolha ou de negociação. Tal posição, paternalista e moralista, menospreza a capacidade de todas as pessoas fazerem escolhas – e de serem livres de as fazer. Na moção antes citada, a propósito da liberdade individual dos trabalhadores do sexo, é realçado que “ser um trabalhador do sexo é uma opção que deve ser [encarada] como uma questão de liberdade de escolha individual e do direito de as pessoas poderem dispor do seu próprio corpo como bem entenderem. É facto que uma escolha individual é sempre condicionada por inúmeros fatores, como o meio social de proveniência, possíveis dificuldades económicas, entre outros. Contudo, desde logo, é importante reconhecer que um indivíduo adulto é capaz de fazer escolhas e, numa relação laboral, não só de negociar e concordar, mas também de, conscientemente, se opor e rejeitar” ⁽¹⁹³⁶⁾.

No entanto, para a maioria dos autores, a prostituição tem de ser entendida como uma escolha, pluricausal e pluridimensional, mas uma escolha e, por mais estranhas que pareçam a uns, as escolhas dos outros têm de ser acatadas, desde que não ofendam interesses alheios juridicamente protegidos.

De acordo com Verónica Policarpo, “num mundo que se apresenta como de múltiplas e livres escolhas, o sujeito contemporâneo não tem outra escolha senão a de tornar-se um *indivíduo* pleno, único, autêntico, original, que «segue a sua própria estrela». [Rumo] à diversidade, pluralismo e igualdade de direitos, chegará o dia em que não será preciso celebrar a diferença, para a fazer reconhecida e respeitada, mas, equilibradas as relações de poder, ela o seja «naturalmente»” ⁽¹⁹³⁷⁾. Assim, também a prostituição é uma escolha de algumas pessoas, devendo por isso ser respeitada.

referidos na alínea b) do n.º 1 é punido com pena de prisão até 2 anos. 6 - Quem, presencialmente ou através de sistema informático ou qualquer outro meio, sendo maior, assistir ou facilitar acesso a espetáculo pornográfico envolvendo a participação de menores de 16 anos de idade é punido com pena de prisão até 3 anos. 7 - Quem praticar os atos descritos nos n.os 5 e 6 com intenção lucrativa é punido com pena de prisão até 5 anos. 8 - A tentativa é punível”. Cf. o art.º 176.º do C.P., estando a versão em vigor acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=pornografia&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=109&tabela=leis&diplomas=&artigos=&so_miole= [24/08/2019].

¹⁹³⁶ Cf. a moção *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, p. 3, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017] (interpolação nossa).

¹⁹³⁷ Cf. Verónica POLICARPO, “Sexualidades em construção, entre o privado e o público”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011, p. 79 (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

No estudo de Bleeker *et al*, de 2014, respeitante à posição social dos trabalhadores sexuais nos Países Baixos ⁽¹⁹³⁸⁾, dois em cada três trabalhadores sexuais foram de opinião que a maioria dos trabalhadores sexuais trabalhava voluntariamente. A conclusão geral desta investigação foi que a maioria dos trabalhadores sexuais estava satisfeita com o regime laboral, com a natureza do seu trabalho e com a sua relação com os empregadores; raramente ocorriam situações de abuso ou de prostituição forçada entre os respondentes ⁽¹⁹³⁹⁾.

Como nota A. L. Daalder, tendo por pano de fundo também a realidade nos Países Baixos, as razões por detrás da escolha de começar a trabalhar como prostituta são essencialmente financeiras, ainda que um grupo substancial (27%) tenha indicado que o tinham feito por “parecer divertido” – razão que era mais comum entre *escorts* (47%) e pessoas que se prostituem em casa (37%). Quatro por cento dos respondentes indicaram que tinha havido persuasão por terceira pessoa para escolherem a prostituição, o que é mais comum entre quem se prostitui em montras ⁽¹⁹⁴⁰⁾.

Independentemente da razão apontada para a escolha, a prostituição é um trabalho; também Filipa Carvalho refere que “entre a população prostitucional ouve-se «trabalho sexual é trabalho». Defendem o igual acesso a serviços do estado de direito: justiça, saúde, segurança social, sistema fiscal, associativismo, acesso a crédito bancário, acesso a reforma” ⁽¹⁹⁴¹⁾.

Da Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais consta a importância do reconhecimento do trabalho sexual como trabalho. Nos termos dos seus §§ n.º 20 e n.º 21, os trabalhadores sexuais têm direito ao trabalho, à livre escolha de trabalho, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção no desemprego. Em relação a este trabalho: 20 Os governos

¹⁹³⁸ *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [22/05/2019].

¹⁹³⁹ “Two out of three «sex workers» agreed that the majority of sex workers, work voluntarily. Overall conclusion of this research is that most «sex workers» were satisfied about their employment status, the nature of their work and their relationship with their employers and that there hardly were situations of abuse or «forced» prostitution among the respondents”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [22/05/2019] (aspas no original).

¹⁹⁴⁰ “The reasons behind the choice to start working as a prostitute are primarily financial, although there was also a substantial group (27%) that indicated they chose the work because «it seemed like fun». This was most common among escort prostitutes (47%) and home workers (37%). 4% of the respondents indicated that they had been persuaded by someone else to take up prostitution; this was most common among window prostitutes (8%)”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 34, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [05/06/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

¹⁹⁴¹ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 227, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [24/08/2017] (aspas no original).

deverão reconhecer o trabalho sexual como trabalho. A falta de reconhecimento do trabalho sexual como trabalho, ou como uma profissão, tem consequências adversas nas condições de trabalho dos trabalhadores sexuais e nega-lhes o acesso à proteção conferida pelas leis de trabalho nacionais e europeias. 21 Os trabalhadores sexuais deveriam poder determinar, *sem interferência ou pressão de outrem, a natureza e os termos dos serviços sexuais que prestam* ⁽¹⁹⁴²⁾.

A escolha de quem se prostitui não se confina à atividade, estende-se também às condições em que o faz, desde a aceitação do cliente, à determinação dos termos do serviço ⁽¹⁹⁴³⁾: que atos, a duração e o preço, entre outros. Como diz Bernardo Coelho, “[s]ão as prostitutas que ditam a forma como os poderes sobre o seu corpo se transferem para os seus clientes. Isto é, são elas que definem os limites para a marcação do seu corpo; são elas que estabelecem a forma como se estabelece a homologia entre penetrador-penetrado, por um lado, e activo-passivo, por outro. Estas mulheres definem uma linguagem para a sua sexualidade, não se limitando a uma visão de um sexo [coercivo]. São elas que estabelecem a fronteira dessa transferência, não vendem um poder ilimitado ao cliente, não existe uma licença para fazer absolutamente tudo durante o tempo todo. Não aceitam fazer coisas de que não gostam ou que colocam a sua saúde em risco” ⁽¹⁹⁴⁴⁾.

Dada a específica intimidade que a prostituição implica ⁽¹⁹⁴⁵⁾, fazemos menção à *performance* e à materialização de uma personagem, à separação de planos afetivos vivenciados pelas pessoas que se prostituem ⁽¹⁹⁴⁶⁾. Alexandra Oliveira e Bernardo Coelho destacam, quer quanto a prostitutas

¹⁹⁴² “Sex workers have the right to work; to free choice of employment; to just and favourable conditions of work; and to protection from unemployment. In respect of this right: 20 Governments should recognize sex work as work. The lack of acknowledgement of sex work as labour, or as a profession, has adverse consequences on the working conditions of sex workers, and denies them access to protection provided by national and European labour legislation. 21 *Sex workers should be able to determine, without interference or pressure from others, the nature and conditions of the sexual services they provide*”. Cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 653 (itálico nosso).

¹⁹⁴³ O que, em contraposição, não se verifica na exploração sexual, seja em contexto de tráfico de pessoas, seja noutro.

¹⁹⁴⁴ Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, p. 164 (interpolação nossa).

¹⁹⁴⁵ Sobre o corpo e restrições, a preservação do *Eu* pela definição das regras pessoais no uso do corpo durante o ato prostitutivo, cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, pp. 214-219. Deixamos aqui, no entanto, um excerto: as prostitutas “prescrevem um esquema de controlo e vigilância sobre si, estabelecendo os limites objectivos de contacto e uso do corpo, definindo as práticas possíveis e impossíveis e fragmentando o corpo em espaços de preservação e de uso. Em cenário prostitucional, tal espaço de preservação é em grande medida construído corporalmente através da fragmentação do corpo entre partes erotizáveis e partes interditas. O que está em causa é a construção de um dispositivo de negação do envolvimento emocional. Tratam-se de estratégias que tendem a permitir o distanciamento emocional durante a relação sexual. Estas estratégias passam por encarar o corpo como um instrumento de trabalho, para que o envolvimento seja apenas do seu corpo e não do seu Eu” – cf. p. 215.

¹⁹⁴⁶ Deixando de fora a possibilidade de ocorrer prazer durante o ato sexual ou de este integrar, ou não, a definição de prostituição, como vimos antes.

acompanhantes, quer quanto a prostitutas de rua ⁽¹⁹⁴⁷⁾, “a ética de controlo da expressividade sexual[, que] significa que as acompanhantes experimentam uma sexualidade dissociada. Vivem entre dois modelos de sexualidade, um colocado em prática com os seus parceiros [amorosos] e outro vivo e levado à cena quando acompanham os seus clientes. [Os] momentos prostitucionais são marcados pela encenação e pela *performance* na criação de uma intimidade e erotismo controlados. Com os clientes não se nega o prazer, contudo ele não é o objectivo orientador da sexualidade prostitucional”

⁽¹⁹⁴⁸⁾.

Segundo os mesmos autores, as prostitutas de rua “distinguem as relações sexuais que têm com os pares amorosos daquelas que estabelecem com [os] que são [clientes], as relações sexuais são diferentes, porque a motivação é erótico-sexual e/ou afectiva, havendo nela lugar para o prazer sexual: [aqui] podem entregar-se à [relação], enquanto que com os clientes não – a não ser [excepcionalmente]. É a diferença entre fazer sexo e fazer amor, sendo impossível fazer amor por dinheiro” ⁽¹⁹⁴⁹⁾.

Em suma, contra o exercício da prostituição as feministas abolicionistas exultam o combate ao crime organizado e ao tráfico de seres humanos, ao trabalho forçado ⁽¹⁹⁵⁰⁾, ao mesmo tempo que

¹⁹⁴⁷ Sobre a alteridade superiorizante empreendida pelas prostitutas acompanhantes relativamente às de rua, cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, pp. 207-208; sobre análoga diferenciação subalternizadora entre distintas categorias de prostitutas de rua, cf. pp. 209-211.

¹⁹⁴⁸ Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 206 (interpolação nossa e itálico no original). Bernardo Coelho, noutra obra, refere igualmente esta realidade, “[a] prostituta aprendeu a olhar para o seu corpo como uma coisa, um [capital]. Cria-se uma *dissociação* entre corpo, por um lado, e intimidade, mente e prazer, por outro. *Esta dissociação permite à mulher prostituta evitar a confusão entre o pagamento de um serviço sexual, ou o uso de uma parte do seu corpo, e a compra de si própria*. A sua intimidade e a sua vida são sempre colocadas em lugar [seguro]. Desta forma, *o saber estar na actividade de acompanhante envolve um processo de racionalização do papel da prostituta*. O trabalho emocional é central na actividade destas mulheres com os seus clientes, este trabalho passa por um processo de falsificação, manipulação e supressão dos seus próprios sentimentos, em ordem a poderem satisfazer as necessidades e desejos sexuais dos seus [clientes]. Ela deve ser (representar) tudo aquilo que o cliente deseja que ela seja”. Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, p. 174 (interpolação e itálico nosso). Também José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves referem que “*com frequência se é levado a esquecer que o que se compra não é a pessoa, mas os serviços que ela oferece*”. Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 182 (itálico nosso).

¹⁹⁴⁹ Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 206 (interpolação nossa).

¹⁹⁵⁰ “Forçado” porque ninguém se prostitui por decisão, dizem. O Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais sintetiza a noção de trabalho forçado pela seguinte forma: “[o] fator decisivo para a existência de trabalho forçado é um elemento subjetivo e relacional e não um fator objetivo: decisivo é o tipo de relação entre o trabalhador e o empregador e não o tipo de trabalho executado ou as condições em que é executado. *O decisivo é a existência de uma forte restrição à liberdade de decisão*, falta de liberdade para abandonar o emprego e pôr termo à relação laboral em resultado da represália/ameaça pendente (e não por falta de alternativa de emprego). Esta restrição à liberdade pode ter a ver com o início da relação laboral ou com outra fase de desenvolvimento nos casos em que o trabalhador entrou voluntariamente na

menorizam a perspetiva do controlo social pelo Estado, a tentativa de impor um padrão de moral e de bons costumes, isto a par da perpetuação da marginalização de quem continuar ligado à prática da prostituição – com o inerente perigo para a integridade física e psicológica destas pessoas, pois a marginalização é um instrumento da violência ⁽¹⁹⁵¹⁾ e de abusos de toda a ordem, sejam sobre mulheres ⁽¹⁹⁵²⁾, sejam sobre homens e pessoas transgénero ⁽¹⁹⁵³⁾.

A prostituição é um trabalho mas, como também Filipa Carvalho diz, “[é] um trabalho de risco que nunca poderá ser equivalente ou tratado de forma igual aos outros trabalhos ditos «normais», excepto nos direitos e deveres das pessoas” ⁽¹⁹⁵⁴⁾.

Por esta razão, pela intimidade que implica e pelos perigos associados à atividade, achamos que aspetos como a aceitação do cliente e a determinação de *todos* os termos do serviço são essenciais e têm de ser preservados, daí rejeitarmos a possibilidade de um contrato de trabalho prostitucional, pois *todos os termos do contrato devem ser decididos apenas entre quem prestar o serviço e quem a ele recorrer*.

Para Bernardo Coelho “*a prostituição não existe, é apenas uma [fantasia]*” ⁽¹⁹⁵⁵⁾ – *uma fantasia, o cumprimento da lei do desejo e um serviço vendido e comprado, acrescentamos*.

relação laboral e só posteriormente se viu «preso» e impedido de abandonar livremente o trabalho”. Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 57. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/dcf25f44fa2569e0a550a378f079191d [02/06/2017] (itálico nosso e aspas no original).

¹⁹⁵¹ Referindo-se à violência exercida sobre os trabalhadores do sexo, Alexandra Oliveira afirma que “[o]s trabalhadores do sexo [são] vítimas enquanto grupo; são alvo de uma série de reacções negativas por parte da sociedade. É desta violência que falo: a violência a que estão sujeitos os trabalhadores sexuais de rua pelo facto de o serem”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 227 (interpolação nossa).

¹⁹⁵² Como diz Alexandra Oliveira, “[e]las são vítimas colectivas de acções de indivíduos ou grupos que parecem fazê-lo por uma rejeição do outro desviante e identificação com a norma moral dominante. São, então, vítimas de rejeição enquanto grupo em consequência de julgamentos morais. E essas acções, de tão gratuitas que são, aparentam tratar-se dum exercício de poder simbólico sobre o diferente”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 227.

¹⁹⁵³ No caso dos homens, segundo Alexandra Oliveira “a violência acrescida a que estão sujeitos os trabalhadores do sexo, que se caracterizam por outros comportamentos igualmente estigmatizados e alvo de rejeição. Refiro-me aos casos dos homens e das transexuais que fazem prostituição. Nestes grupos, acumula-se ao estigma do sexo por dinheiro, o estigma de se ser homossexual, homem num corpo de mulher ou travestido”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 227.

¹⁹⁵⁴ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 168, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [17/09/2017] (aspas no original).

¹⁹⁵⁵ Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, p. 174 (itálico nosso).

3.3.2. A opinião dos trabalhadores sexuais, incluindo os da prostituição, deve ser tomada em conta

Para o Comité Internacional Sobre os Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa – *International Committee on the Rights of Sex Workers in Europe (ICRSE)* –, as políticas que têm por fim tornar o trabalho sexual invisível e que excluem os trabalhadores sexuais dos lugares públicos juntam a exclusão social e a vulnerabilidade dos trabalhadores sexuais ao seu estigma. O Comité rejeita a moral dupla que permite a prostituição apenas quando é escondida. Todas as leis e medidas que minam a dignidade e auto-determinação dos trabalhadores sexuais deveriam ser abolidas. Os trabalhadores sexuais têm o direito de se representarem, deveriam ser parte do debate sobre as leis, políticas e medidas que afetam as suas vidas. A auto-organização dos trabalhadores sexuais deveria ser apoiada

⁽¹⁹⁵⁶⁾.

Não corresponde ao ideal democrático excluir pessoas da tomada de decisões que as afetam, que os profissionais do sexo não deixem de ter o direito ao contraditório quando o assunto é decidir das suas vidas. Há décadas que as pessoas que se prostituem se sentem mal tratadas, perseguidas e abandonadas pelos Estados.

No manifesto dos trabalhadores sexuais, já de 1997, vemos o lamento de que o género de opressão que pode ser exercida sobre um trabalhador sexual não o pode ser sobre outro tipo de trabalhador. A justificação para tal é que o trabalho sexual não será um verdadeiro trabalho, é moralmente pecaminoso, dizem. Como a prostituição é escondida atrás da fachada da moralidade sexual e da ordem social, ao contrário doutras profissões, não há legitimidade nem pano de fundo para qualquer discussão sobre as pretensões e necessidades dos trabalhadores da indústria do sexo ⁽¹⁹⁵⁷⁾.

Ao longo deste trabalho temos vindo a ver que, sem exceção, as organizações de trabalhadores sexuais reclamam o direito de serem ouvidos sobre os temas que os afetam e pedem respeito pelas suas escolhas. Neste sentido, também o Forum dos Trabalhadores Sexuais de Viena refere o respeito

¹⁹⁵⁶ "Policies that aim to make sex work invisible and that exclude sex workers from public places, add to the stigma, the social exclusion and the vulnerability of sex workers. We reject the double morals that allow prostitution only when it is hidden. All laws and measures that undermine the dignity and self determination of sex workers should be abolished. Sex workers have the right to represent themselves. They should be part of any debate on laws, policies and measures that affect their lives. Self organization of sex workers should be supported". Cf. International Committee on the Rights of Sex Workers in Europe (ICRSE), *Recommendations From The Brussels 2005 Conference*, s/l, s/d, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/resources/recommendations-brussels-2005-conference> [11/03/2018].

¹⁹⁵⁷ "The kind of oppression that can be meted out to a sex worker can never be perpetrated against a regular worker. The justification given is that sex work is not a real work – it is morally sinful. As prostitution is kept hidden behind the facade of sexual morality and social order, unlike other professions there is no legitimacy or scope for any discussion about the demands and needs of the workers of the sex industry". Cf. First National Conference of Sex Workers in India, "Sex Workers' Manifesto. What is the sex workers' movement all about" in, Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 628.

pela dignidade humana e pelo trabalho sexual, enquanto escolha que não prejudique ninguém, ao dizer que fundar-se o juízo de uma pessoa no respeito pela dignidade humana não significa uma abordagem moralista. Significa respeitar as decisões das pessoas, e as suas escolhas, desde que não prejudiquem outrem ⁽¹⁹⁵⁸⁾.

Entre 15 e 17 de outubro de 2005, decorreu em Bruxelas uma conferência que reuniu trabalhadores sexuais de diferentes países europeus e que contou com o apoio de vários académicos e ativistas de diferentes continentes. A Conferência Europeia sobre o Trabalho Sexual, Direitos Humanos, Trabalho e Migração 2005 ⁽¹⁹⁵⁹⁾ foi preparada ao longo de meses, pelo comité organizador e por dois grupos de trabalho: um com vista à elaboração de um Manifesto dos Trabalhadores Sexuais na Europa ⁽¹⁹⁶⁰⁾ e o outro para redigir a Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa ⁽¹⁹⁶¹⁾.

Ambos os documentos foram entregues no Parlamento Europeu e deles constam, entre outras, as seguintes recomendações dos trabalhadores sexuais: rejeitar a dupla moral que permite a prostituição apenas quando escondida. Os trabalhadores sexuais têm o direito de se fazerem representar. Deverão fazer parte de qualquer debate sobre leis, políticas e medidas que afetem as suas vidas. Os governos deverão proteger os direitos humanos de todos os trabalhadores sexuais, mas que lhes são negados. O trabalho sexual é trabalho e uma profissão. Exigimos a proteção dos nossos direitos laborais, sociais e humanos em pé de igualdade com outros trabalhadores, como no acesso à segurança social, saúde e salário mínimo. Os governos deverão assegurar aos trabalhadores sexuais

¹⁹⁵⁸ “[B]asing one’s judgment on respect for human dignity does not mean taking a moralistic approach, however. It means respecting people’s decisions and choices as long as they harm no one else”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 6 (itálico no original).

¹⁹⁵⁹ Cf. o *website* da organização Sex Work Europe, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/about/conference-2005> [30/10/2017].

¹⁹⁶⁰ O Manifesto dos Trabalhadores Sexuais na Europa exige mudanças dirigidas ao tratamento desigual dos trabalhadores sexuais na sociedade europeia. Os participantes na Conferência dividiram-se em três grupos, tendo cada um examinado, discutido e feito alterações num terço do Manifesto. No original, “[t]he Sex Workers in Europe Manifesto demands changes that would address European society’s unequal treatment of sex workers. Conference participants split up into three working groups; each group undertook to examine, discuss and make changes to one-third of the Manifesto. Cf. Sex Work Europe, *Recommendations of the European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration*, Brussels 2005, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/about/conference-2005> [30/10/2017] (negrito no original).

¹⁹⁶¹ A Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa baseia-se nos tratados internacionais ratificados pelos governos na Europa e chama a atenção para os os direitos de que qualquer pessoa deveria poder usufruir segundo a lei internacional. Destaca ainda os abusos de direitos humanos dos trabalhadores sexuais na Europa. A assistência providenciada pelos nossos aliados que trabalham em organizações de direitos humanos foi crucial para a elaboração deste documento legal. No original, “[t]he Declaration of the Rights of Sex Workers in Europe is based on international treaties signed by governments across Europe, and it outlines all the rights everyone should be entitled to under inter- national law. It also highlights human rights abuses against sex workers across Europe. The assistance provided by our allies who work in human rights [organisations] was crucial to the creation of this legal document. Cf. Sex Work Europe, *Recommendations of the European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration*, Brussels 2005, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/about/conference-2005> [30/10/2017] (interpolação nossa e negrito no original).

condições de trabalho seguras e saudáveis. Os exames médicos e registo policial obrigatórios, aos quais apenas os trabalhadores sexuais são submetidos, e outros atos discriminatórios, deverão ser abolidos ⁽¹⁹⁶²⁾.

Dois anos mais tarde, em fevereiro de 2007, na região da América Latina e Caribe, decorreu em Lima, no Perú, a Consulta Regional “Trabalho Sexual e VIH/SIDA”, “no que diz respeito à forma como a epidemia do HIV atinge as pessoas que exercem a prostituição, e dos desafios postos para o seu enfrentamento, tendo em vista que o estigma e a discriminação social são fatores diretamente relacionados à maior vulnerabilidade desse grupo” ⁽¹⁹⁶³⁾.

Uma das recomendações gerais do Ministério da Saúde do Brasil, em 2012, foi “*promover a participação de pessoas que exercem a prostituição, na formulação, regulamentação e implementação de políticas públicas voltadas a esses segmentos*” ⁽¹⁹⁶⁴⁾.

Noutra recomendação, o Ministério da Saúde do Brasil apelava à participação das pessoas que exercem a prostituição no processo legislativo a desenvolver relativamente ao exercício da prostituição, defendendo a criação de um “grupo de trabalho para elaboração de um plano nacional de advocacy que contemple: a capacitação dos movimentos de pessoas que exercem a prostituição, nos trâmites de elaboração, apresentação, acompanhamento e aprovação de projeto de lei no Congresso Nacional, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais; [as] ações para elaboração de projeto de lei que reconheça o direito do exercício da prostituição e trate da regulamentação da profissão; [a] criação de comissão representativa dos movimentos de pessoas que exercem a prostituição para atuação junto ao

¹⁹⁶² No original, “[w]e reject the double morals that allow prostitution only when it is hidden. [Sex] workers have the right to represent themselves. They should be part of any debate on laws, policies and measures that affect their lives. [Governments] should protect the human rights of all sex [workers], but are denied to sex workers. [Sex] work is work and a [profession]. We demand the protection of our labour, social and human rights on an equal footing with other workers, especially social rights such as access to social security, health care and minimum wages. [Governments] should ensure safe and healthy working conditions for sex workers, similar to other workers. Mandatory medical checks and mandatory police registration, to which only sex workers are submitted, and other discriminatory measures should be abolished”. Cf. Sex Work Europe, *Recommendations of the European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration*, Brussels 2005, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/sites/default/files/userfiles/files/join/recbrussels2005.pdf> [30/10/2017] (interpolação nossa). Sobre estas recomendações, cf., também, Fernanda da Costa FERNANDES, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007, pp. 31-32.

¹⁹⁶³ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos E Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 38, acessível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [30/10/2017].

¹⁹⁶⁴ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos E Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 9, acessível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [30/10/2017] (itálico nosso).

Legislativo, com parlamentares específicos e/ou em frentes parlamentares, visando ainda ao acompanhamento de projetos de lei” ⁽¹⁹⁶⁵⁾.

Chamando a atenção para a importância de se ter em conta os pontos de vista das pessoas que se prostituem, Teresa Beleza e Helena Pereira de Melo defendem “a realização de inquéritos a profissionais do sexo, de forma a tentar obter alguma informação «de dentro», para que não se resuma o assunto à discussão erudita que, «de fora», disserta sobre outrem e a sua protecção, os seus interesses, as eventuais limitações legais que lhes podem/devem ser impostas, em nome de supostos ou reais «interesses sociais», pouco discutidos e muitas vezes mal compreendidos e defendidos” ⁽¹⁹⁶⁶⁾ – dito de outra forma, também as autoras questionam o *elitismo* de que antes falámos.

Por termos também este entendimento, desde o início desta investigação atribuímos uma grande importância aos dados fornecidos por outras ciências, designadamente aos recolhidos em estudos de psicologia, de sociologia e de antropologia: no tocante à recolha de dados e à interpretação dos discursos e sentimentos, bem como no respeitante à análise dos problemas que afetam as pessoas que se prostituem – *tal como são por elas sentidos e não como são concebidos na moralidade da indústria do resgate*.

Há que ouvir quem é diretamente visado. Como Filipa Carvalho realça, “[h]oje reinventa-se o conceito de prostituição. Surgem estudos, investigações jornalísticas e movimentos anti-abolicionistas, compostos por pessoas trabalhadoras do sexo e aliados. Surgem vozes que defendem a escolha livre do trabalho sexual, por oposição à incapacidade tradicional relacionada com a prostituição, a coerção, a pobreza, o género e a migração. As vozes mais fortes neste contexto são, obviamente, as próprias pessoas que fazem do trabalho sexual a sua actividade profissional, junto a uma rede de aliados, académicos, técnicos sociais e simpatizantes” ⁽¹⁹⁶⁷⁾.

Importa igualmente ter em consideração o facto de em Portugal ser deficiente o conhecimento sobre o que é a opinião e o que são as expectativas das pessoas que se prostituem. Neste sentido, Graça Marta e Manuela Gonçalves realçam que “[n]ão obstante os esforços empreendidos pela Rede

¹⁹⁶⁵ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos E Prostituição*, Brasília-DF, 2012, pp. 11-12, acessível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [31/10/2017] (interpolação nossa).

¹⁹⁶⁶ Cf. Teresa Pizarro BELEZA e Helena Pereira de MELO, “Prostituição, Lenocínio, HIV - A regulamentação da actividade de trabalhador@s do sexo”, in AA.VV., *A Infecção VIH e o Direito*, Livro IX, Santarém, Imprimove, 2010, p. 74 (aspas no original).

¹⁹⁶⁷ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 83, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017].

sobre Trabalho Sexual (RTS), a opinião dos(as) trabalhadores(as) do sexo permanece ainda bastante [oculta]. Em outras palavras, parece-nos que a proposta de mudança legislativa para o reconhecimento legal do trabalho sexual carece ainda de um conhecimento aprofundado e estruturado sobre as expectativas e opiniões dos envolvidos na prática” ⁽¹⁹⁶⁸⁾.

A este problema do conhecimento deficitário da realidade acrescentam dois outros. O primeiro prende-se ao facto de a prostituição ser multiforme, quer quanto ao tipo de prostituição (por exemplo, de interior ou de exterior, de sobe e desce em taberna ou a praticada em estabelecimento de luxo), quer quanto aos diferentes tipos de pessoas que exercem cada um deles (por exemplo, de esquina e de berma de estrada a *escorting vip*, ou de quem a exerce como única atividade a quem a exerce em *part-time* e/ou esporadicamente). O segundo tem a ver com a complexidade da avaliação das opiniões conhecidas, pautadas também pela ambivalência.

Como Alexandra Oliveira refere, há que levar em linha de conta o facto de as próprias pessoas que se prostituem terem, em grande número, um discurso incoerente e ambivalente ⁽¹⁹⁶⁹⁾. Se há quem não tenha problemas em ser reconhecida como pessoa que trabalha na prostituição, a maior parte das pessoas tem, ocultando o facto, o que desde logo leva a que atribuam menor relevância prática à questão normativa ⁽¹⁹⁷⁰⁾.

¹⁹⁶⁸ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [13/12/2017] (interpolação nossa).

¹⁹⁶⁹ “Para a totalidade das prostitutas que participaram na minha investigação, o significado que é atribuído à sua actividade caracteriza-se pela ambivalência, conferindo-lhe simultaneamente um significado positivo e negativo. [Além] das racionalizações e ambivalências, salientam-se ainda as contradições: sentir mal / não gostar, escolher / fazer por obrigação. Estas incoerências radicam quer na reacção social negativa que existe em relação ao trabalho sexual, quer nas restantes desvantagens reconhecidas pelas trabalhadoras do sexo, por oposição às vantagens que identificam. As prostitutas confirmam que, entre outras, a grande vantagem da sua actividade é económica, mas sentem de forma severa o estigma que lhes é projectado, as agressões que lhes são dirigidas e os riscos que correm”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 170-174 (interpolação nossa).

¹⁹⁷⁰ Graça Marta e Manuela Gonçalves desenvolveram também um estudo de investigação de natureza qualitativa, baseado em entrevistas semiestruturadas, junto de profissionais de diferentes entidades que trabalham com trabalhadores sexuais. A finalidade deste trabalho era analisarem as perspetivas dos trabalhadores sexuais, e as dos profissionais das instituições que com eles trabalham, quanto ao paradigma legal que deveria ser adotado em relação ao trabalho sexual. Neste estudo, entre 30 respostas, 22 revelam a ambivalência antes referida (entre parênteses o número de respostas): “procuramos perceber que conhecimento eles têm sobre a opinião dos(as) trabalhadores(as) do sexo quanto a esse assunto. Entre as respostas, [encontramos]: técnicos que revelam a ambivalência que caracteriza as posições dos(as) trabalhadores(as) do sexo quanto ao assunto, dado considerarem que esses(as) trabalhadores(as) gostariam de ver sua atividade regulamentada mas não se assumiriam publicamente como tal (6), ou se encontram ponderando as vantagens e desvantagens de uma regulamentação [(5)]. Por último, sobressaiu a diversidade que os técnicos apontam relativamente às opiniões dos(as) trabalhadores(as) do sexo (11), o que reforça a necessidade de uma visão polimorfa dessa realidade”. Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tlng=en [13/12/2017] (interpolação nossa).

As razões por que ocultam a atividade prostitucional, ou continuariam a ocultar mesmo que fosse legalizada, prendem-se à família, aos amigos e à importância que é atribuída ao juízo social dominante, de desvalor e de imoralidade, em suma, ao preconceito e ao juízo moral ⁽¹⁹⁷¹⁾.

Estes motivos de ocultamento da atividade foram também identificados pela R.T.S. num estudo preliminar efetuado junto de trabalhadores sexuais, com base num “questionário de recolha de opinião, aplicado no âmbito da R.T.S., que abrangeu 126 pessoas que exercem trabalho sexual. Esse estudo preliminar concluiu que a maioria defende os direitos e deveres da prostituição como trabalho. Das pessoas abordadas, 120 defendem o reconhecimento legal da atividade e 83 afirmam que assumiriam a atividade; os que não assumem não o fazem pelo preconceito e pelo receio da reação da família” ⁽¹⁹⁷²⁾. Constatamos que em tal estudo a percentagem de trabalhadores sexuais que declararia a prostituição como atividade é de 65,87% e que 95,23% defendem a legalização.

Segundo Filipa Carvalho, “[r]econhecer a prostituição como um trabalho, como de resto defendem as próprias organizações pelos direitos d@s trabalhador@s do sexo, seria seguramente um dos passos para a inclusão social das pessoas que a praticam. Permitiria, com segurança, que as pessoas trabalhadoras do sexo colaborassem com os agentes sociais e as autoridades competentes para a identificação de situações de exploração e violência. Permitiria também apoiar quem nesta actividade se encontra contra sua vontade, sem medo nem da parte da potencial vítima, nem da parte da potencial pessoa denunciadora. Continuar a negar a cidadania plena a todas estas pessoas é uma aberrante violação dos direitos humanos, como defendem as várias e globais organizações de defesa dos trabalhadores do sexo, entre as quais a já mencionada RTS – Rede portuguesa sobre o Trabalho Sexual” ⁽¹⁹⁷³⁾.

¹⁹⁷¹ Neste sentido, como diz Luis Costa Saraiva, “[o] que constatei é que a própria expressão «profissional do sexo» causa incómodo à maioria das trabalhadoras, que nas suas rotinas laborais querem ser respeitadas, mas de forma alguma assumir-se como trabalhadoras do sexo”. Cf. Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 218 (aspas no original). Também Alexandra Oliveira refere que “[o]s aspectos mais negativos associados ao trabalho sexual influenciam a forma como as prostitutas se vêem. Alguém a quem a sociedade agride e lembra constantemente a *imoralidade* do seu trabalho tem grande probabilidade de ter uma vivência negativa de uma parte da sua vida e, como consequência, ver diminuída a sua autoestima. No entanto, tal como tenho vindo a analisar, nem todas vivenciam a actividade de forma negativa e o que prevalece é a ambivalência”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 180 (itálico no original).

¹⁹⁷² Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tIng=en [13/12/2017].

¹⁹⁷³ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 96, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [16/09/2017] (aspas no original).

Ora, as associações de trabalhadores sexuais lutam contra este estado de coisas, pretendem fazer-se ouvir. Esta realidade é igualmente destacada por Álvora Tenório, ao referir-se à posição da União dos Trabalhadores Sexuais belgas, os “trabalhadores do sexo protestam também pelo fim da negação de suas palavras, pois são sempre reduzidos ao silêncio, tidos como vítimas alienadas. Exigem ter o direito à escolha pelo trabalho sexual levado a sério, encarado como uma opção de trabalho equiparável às outras, e que não tenham sempre suas palavras negadas e desacreditadas quando afirmam gostar do que fazem e que esta opção de trabalho foi orientada por suas livres vontades. Lutam pelo fim da clandestinidade e da vergonha, pela independência de seus corpos e de suas vidas” ⁽¹⁹⁷⁴⁾.

Como temos vindo a ver, a opinião quer da maioria das pessoas que se prostituem, quer das organizações de trabalhadores sexuais, é no sentido de verem vantagens na legalização do exercício da prostituição, pretendendo o reconhecimento do seu trabalho e dos seus direitos. Alexandra Oliveira chama a atenção para o facto de a maior parte das prostitutas de rua afirmar “que faz um trabalho. [Se] as pessoas que se prostituem consideram que o que fazem é trabalho, implica que defendam a sua legalização, o que não é mais do que a tentativa de serem respeitadas pela sociedade e reconhecidas pelo Estado pela sua actividade. [M]uitas das trabalhadoras do sexo têm consciência política e conhecem as leis, advogando que a sua actividade devia ser regulamentada ou legalizada como qualquer outra ⁽¹⁹⁷⁵⁾.

Também para Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, “[o]s desenvolvimentos e os detalhes deste processo devem, porém, estribar-se na participação e no envolvimento das mulheres e das suas associações representativas” ⁽¹⁹⁷⁶⁾.

¹⁹⁷⁴ Cf. Álvora TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 21, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvora%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [16/09/2017].

¹⁹⁷⁵ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 177-178 (interpolação nossa). Também Filipa Carvalho nos faz um retrato do que é a opinião dos trabalhadores sexuais, “ouvi 27 em 37 vezes, isto é, por parte das próprias pessoas trabalhadoras do sexo, que se deve legalizar ou regulamentar a prostituição, porque é a única forma de terem os seus direitos protegidos, a única forma de estarem efectivamente protegidas contra qualquer tipo de violência, incluindo a institucional. O argumento é igualmente utilizado para referir que também deveriam ter direito a uma reforma, que «isto é um trabalho igual a qualquer outro», que «podemos pagar [impostos]». Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 176, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3Muda%20a%20Moeda.pdf> [16/09/2017] (aspas no original). Para a transcrição dos diferentes tipos de respostas dadas, por pessoas que se prostituem, à questão de saber se o exercício da prostituição deveria ser legalizado, cf. pp. 200-202.

¹⁹⁷⁶ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 411.

Nas considerações finais do seu trabalho intitulado *Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal*, Marta Graça e Manuela Gonçalves concluem, entre o mais, que “[a] história jurídico-legal sobre a prostituição demonstra as diversas tentativas fracassadas de erradicar a atividade ou de controlar as pessoas que a desenvolvem, sob pretextos associados ao preconceito que mais contribuíram para a exclusão, a discriminação e a estigmatização das pessoas envolvidas na prostituição do que para a efetivação de seus direitos. É esperado então que um Estado laico aja em conformidade, tendo em vista quer as evidências que podem ser fundamentadas pela experiência dos técnicos que trabalham em proximidade com essa população, quer pela opinião dos(as) próprio(as) trabalhadores(as) do sexo” ⁽¹⁹⁷⁷⁾.

3.3.3. A legalização é um instrumento de transformação da estigmatização em empoderamento

As pessoas que se prostituem, prostituídas como dizem as feministas abolicionistas, são, na maior parte das vezes, ora vistas como vítimas, ora como pessoas sem moral ou imorais, sendo desconsideradas as suas versões da realidade ou a validade das suas escolhas; são silenciadas pela indústria do regaste social.

Vimos como também os modelos abolicionista e neoabolicionista, de matriz feminista e conservadora, não lograram atingir os resultados a que se propunham, incluindo o da promoção dos direitos das mulheres. Como nota Melissa Ditmore, algumas feministas escolheram trabalhar com os políticos de extrema direita e outras instituições conservadoras para promoverem uma agenda que, de facto, limita as mulheres, em vez de as empoderar ⁽¹⁹⁷⁸⁾.

Também Jo Doezema faz idêntica observação, ao criticar as feministas dispostas a apoiarem o que se afigure como conservador, as políticas antifeministas contra a prostituição. Para a autora, ainda que, por um lado, se movam pelo desejo de ajudarem as vítimas, por outro, concebem os trabalhadores sexuais como uma ameaça. O efeito da sua ideologia é neutralizar a trabalhadora sexual, fazendo-a desaparecer. Na análise abolicionista, não há trabalhadores sexuais, nem sequer prostitutas,

¹⁹⁷⁷ Cf. Marta GRAÇA e Manuela GONÇALVES, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&tIng=en [13/12/2017].

¹⁹⁷⁸ Deixamos em nota um excerto um pouco mais alongado do original, “[f]eminists have shaped not only international law, but also United States foreign policy. Here too, ideological positions have led to some strange [alliances]. Certain feminists have chosen to work with far-right politicians and other conservative figures to promote an agenda that actually limits women instead of empowering them”. Cf. Melissa DITMORE, “Trafficking in Lives. How Ideology Shapes Policy”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.ª ed., Nova Iorque, Routledge, 2011, p. 117 (interpolação nossa).

apenas mulheres prostituídas. Desta forma, homens e rapazes desaparecem igualmente. Uma forma de neutralizar os trabalhadores sexuais é torná-los neutros, transformando-os em presumidas crianças assexuadas ⁽¹⁹⁷⁹⁾.

O Comité Internacional para os Direitos das Prostitutas, na Carta Mundial dos Direitos das Prostitutas, recomenda o apoio de programas educacionais para mudar as atitudes sociais que estigmatizam e discriminam as prostitutas e ex-prostitutas, de qualquer raça, género ou nacionalidade ⁽¹⁹⁸⁰⁾. Estes programas serão instrumentos de promoção da cidadania sexual de que fala Sofia Aboim ⁽¹⁹⁸¹⁾.

A estigmatização das pessoas que se prostituem pode ser ilustrada com as seguintes palavras de Vera Moreira, André Rolo e Jorge Cardoso, “[a] par da violência sexual, a estigmatização é outro dos fenómenos presentes no quotidiano dos trabalhadores sexuais, ocorrendo com uma frequência [elevadíssima], e sendo mesmo considerada um dos aspetos mais negativos da [atividade]. As atitudes encontradas na matriz social ilustram elevados graus de menosprezo e marginalização desta população, uma vez que a sexualidade é maioritariamente aceite no enquadramento de uma relação [íntima]. Este dado fortalece a associação [desvalorizativa], induzindo uma ideia de inferioridade” ⁽¹⁹⁸²⁾.

As pessoas que se prostituem sofrem na pele os efeitos perversos de leis que, alegadamente, serviriam para as defender, como sucede nos sistemas proibicionista, abolicionistas e, também, no regulamentador, pois a estigmatização justifica a violência institucional e, além disso, potencia os demais tipos de violência.

Referindo-se à entrada em vigor do regime proibicionista, em 1963, Alexandra Oliveira realça que “[a] modificação da legislação, em lugar de acabar com as prostitutas, incentivou a elaboração de

¹⁹⁷⁹ “[A]bolitionist feminists are willing to support what appear to be conservative, anti-feminist policies against prostitution. While on the one hand motivated by a desire to help victims, they also actually perceive the sex worker as a threat. The effect of their ideology is to neutralize the sex worker by making her disappear. In the abolitionist analysis, there are no sex workers, nor even any prostitutes, only «prostituted women». So men and boys also disappear. One way of neutralizing sex workers is by neutring them – by turning them into presumed sexless children”. Cf. Jo DOEZEMA, *Sex Slaves and Discourse Masters: The Construction of Trafficking*, Londres, Zed Books Ltd., 2010, pp. 131-132 (aspas no original) .

¹⁹⁸⁰ “Support educational programs to change social attitudes which stigmatize and discriminate against prostitutes and ex-prostitutes of any race, gender or nationality”. Cf. International Committee for Prostitutes’ Rights (ICPR), *World Charter For Prostitutes’ Rights*, Amesterdão, 1985, acessível em https://www.walnet.org/csis/groups/icpr_charter.html [11/03/2018].

¹⁹⁸¹ Sofia Aboim refere a luta dos trabalhadores sexuais, e não só, pela sua *cidadania sexual* – “é assim uma bandeira a que se apegam, exigindo [direitos], todos aqueles que pretendem retirar ou abrandar o estigma social e a violência que se abatem sobre a figura da prostituta ou do prostituto, habitualmente vistos como seres menores e potencialmente perigosos, seja porque ameaçam a saúde pública, espalhando doenças sexualmente transmissíveis (em particular o VIH/Sida), seja porque constituem o espelho da depravação moral e da indignidade que a venda do corpo sugere, tantas vezes ilibando os clientes de maiores censuras ou penalizações”. Cf. Sofia ABOIM, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, p. 57 (interpolação nossa).

¹⁹⁸² Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 74, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [20/08/2017] (interpolação nossa).

estratégias para iludir a polícia. O regime proibicionista deixou as prostitutas, sobretudo as de rua, expostas a diversos perigos, como agressões e assaltos, mas elas temiam também as rusgas policiais”, bem como os abusos perpetrados por agentes de autoridade ⁽¹⁹⁸³⁾ – sobretudo num passado não muito distante, durante o proibicionismo, em vigor até ao início de 1982 ⁽¹⁹⁸⁴⁾.

Vera Moreira, André Rolo e Jorge Cardoso identificam os problemas de quem se prostitui e anteveem a necessidade de uma rede de suporte mais visível e eficaz. Como os próprios dizem, “[a] violência a que os trabalhadores sexuais estão sujeitos no local em que prestam os seus serviços é especialmente elevada e severa, a par da preocupação acerca da expectável ocorrência de novos episódios de violência num futuro próximo, particularmente entre as mulheres e os transgénero. As atitudes da população geral perante as pessoas que se prostituem refletem as crenças acerca da sexualidade que se afasta das linhas normativas, potencializando a estigmatização daqueles que prestam serviços sexuais. Paralelamente, funcionam como legitimadoras da violência [perpetrada]. Devido à multiplicidade de consequências da violência no contexto da prostituição apresentada pela literatura internacional, justifica-se a necessidade de se desenvolverem esforços no sentido de entender a realidade portuguesa e, eventualmente, acautelar as necessidades dos trabalhadores sexuais” ⁽¹⁹⁸⁵⁾.

Como nota Alexandra Oliveira, “[m]arginalizar as pessoas que se prostituem implica afastá-las do sistema social, invalidá-las enquanto actrizes sociais e impedi-las de exercer os seus direitos, incluindo os de cidadania. O trabalho sexual não é reconhecido como um trabalho e os trabalhadores

¹⁹⁸³ Em Portugal, entre outros, também Alexandra Oliveira alude à questão do possível abuso por parte da polícia: “o abuso pode ocorrer. Agora, ao medo das acções policiais legitimadas e das deportações, do impedimento de trabalhar e da humilhação, junta-se o receio do abuso policial. Tal como quando a prostituição era proibida, certos elementos das forças policiais exorbitam o poder que detêm e verificam-se algumas situações de abuso. O que se segue é apenas um [exemplo]. Este relato que ouvimos a uma dona de uma pensão diz respeito a elementos da P.S.P., mas, em 2007, foi noticiado um caso de abuso que envolvia funcionários do SEF, um dos quais acusado de obrigar as prostitutas a praticar [sexo] em troca da legalização”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 240 (interpolação nossa).

¹⁹⁸⁴ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 238. Como a autora ilustra, “[a] proibição da prostituição em Portugal entre 1963 e 1982 piorou as condições de exercício desta actividade. [O] temor da polícia residia também nas experiências de abusos e da forma discricionária como estes exerciam a autoridade. O testemunho de prostitutas que ainda estiveram sob a alçada do proibicionismo, indica-nos que, por vezes, a polícia não mais fazia do que efectuar rusgas que redundavam em abusos sexuais na esquadra, findos os quais elas podiam regressar à rua. [No] limiar do século XXI, mais de vinte anos passados sobre a entrada em vigor da lei actual que não pune a prostituição, e com uma nova geração de polícias, deixaram de verificar-se abusos deste género”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 238-239 (interpolação nossa).

¹⁹⁸⁵ Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, pp. 75-76, acessível em http://www.spppi.com/uploads/livro_de_atas.pdf [20/08/2017] (interpolação nossa).

do sexo não têm voz própria, não estão associados, nem têm um sindicato que os [represente]. A marginalização é, então, sintoma de injustiça social”¹⁹⁸⁶.

Filipa Carvalho destaca igualmente a importância de uma perspectiva inclusiva para quem se prostitui, ao dizer que “[s]ó atribuindo igualdade e cidadania às margens é possível eliminar a exploração. A prostituta encontra-se nas [margens]. O glamour do trabalho sexual é um falso glamour. O trabalho é árduo, jamais «fácil», mesmo que o dinheiro seja adquirido de forma rápida. A marginalidade gera exclusão e empurra «os marginais» cada vez mais para a clandestinidade e o silenciamento”¹⁹⁸⁷.

Segundo uma recomendação da TAMPEP, os trabalhadores sexuais têm de estar devidamente representados e diretamente envolvidos no processo político. De modo a empoderar os trabalhadores sexuais, as campanhas públicas e meios visuais usados – incluindo os destinados aos trabalhadores sexuais – não os devem censurar e devem respeitá-los, bem como à sua opção de trabalharem na indústria do sexo¹⁹⁸⁸.

Ligado ao empoderamento das pessoas que se prostituem, está o reconhecimento do seu direito de reunião e associação pacíficas, bem como de participação na vida pública. Tal como consta dos §§ n.º 27 e n.º 30 da Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa, os trabalhadores sexuais têm direito de reunião e associação pacíficas. Em relação a este direito: 27 O envolvimento em trabalho sexual não deverá ser considerado fundamento para limitar o poder de os trabalhadores sexuais cooperarem entre si, unirem-se e criarem associações para exprimirem as suas opiniões, empreenderem negociação coletiva e defenderem os seus direitos. Os trabalhadores sexuais têm o direito de participar na vida cultural e pública da sua sociedade. Em relação a este direito: 30 Os

¹⁹⁸⁶ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 222 (itálico e interpolação nossa).

¹⁹⁸⁷ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 3, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [23/08/2017] (itálico e interpolação nossa; aspas no original). Segundo Alexandra Oliveira, se “a ausência de gozo de alguns dos direitos de cidadania é decorrente do estigma e da ilegalidade da profissão, então faz parte dum processo activo de marginalização de um grupo”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 222 (itálico nosso).

¹⁹⁸⁸ “Sex workers must be directly involved and represented in the policy development process. In order to empower sex workers, public campaigns and imagery – including materials produced specifically for sex workers – must be non-judgemental and respect them and their choice of work in the sex industry”. Cf. TAMPEP, *Annex 1, Recommendations, Summary*, s/l, 2009, p. 3, acessível em <https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/ANNEX-1-Recommendations-summary-TAMPEP-2009.pdf> [25/03/2019].

trabalhadores sexuais deverão ter o direito de participarem na formulação de leis e de políticas que afetem as suas condições de trabalho e de vida ⁽¹⁹⁸⁹⁾.

Em conformidade, entre outros instrumentos legais internacionais, ao disposto no art. 11.º, n.º 1, da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, segundo o qual todas as pessoas têm o direito de liberdade de reunião pacífica e à liberdade de associação ⁽¹⁹⁹⁰⁾, também o art.º 46.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa – cuja epígrafe é *liberdade de associação* – consagra que “[o]s cidadãos têm o direito de, livremente e sem dependência de qualquer autorização, constituir associações, desde que estas não se destinem a promover a violência e os respectivos fins não sejam contrários à lei penal” ⁽¹⁹⁹¹⁾, pelo que, e desde que não haja intenção lucrativa – tendo em conta a descrição do tipo legal de crime de lenocínio, p.p. pelo art.º 169.º do Código Penal –, as pessoas que se prostituem são livres de se associarem para prosseguirem os seus interesses ⁽¹⁹⁹²⁾.

Em 2012, o Ministério da Saúde do Brasil tomou partido pela legalização do exercício da prostituição, afirmando perentoriamente a necessidade de empoderar as pessoas que se prostituem,

¹⁹⁸⁹ “Sex workers have the right to peaceful assembly and association. In respect of this right: 27 Engagement in sex work should not be considered grounds for limiting sex workers’ ability to cooperate, unite and create associations to express their opinions; engage in collective bargaining and advocate for their rights. [Sex] workers have the right to participate in the cultural and public life of their society. In respect of this right: 30 Sex workers should have the right to participate in the formulation of the laws and policies affecting their working and living environments”. Cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, pp. 653-654 (interpolação nossa).

¹⁹⁹⁰ “Artigo 11.º Liberdade de reunião e de associação 1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de reunião pacífica e à liberdade de associação, incluindo o direito de, com outrem, fundar e filiar-se em sindicatos para a defesa dos seus interesses. 2. O exercício deste direito só pode ser objecto de restrições que, sendo previstas na lei, constituírem disposições necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros. O presente artigo não proíbe que sejam impostas restrições legítimas ao exercício destes direitos aos membros das forças armadas, da polícia ou da administração do Estado”. A Convenção Europeia dos Direitos Humanos está acessível em http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf [01/01/2018].

¹⁹⁹¹ “Artigo 46.º (Liberdade de associação) 1. Os cidadãos têm o direito de, livremente e sem dependência de qualquer autorização, constituir associações, desde que estas não se destinem a promover a violência e os respectivos fins não sejam contrários à lei penal. 2. As associações prosseguem livremente os seus fins sem interferência das autoridades públicas e não podem ser dissolvidas pelo Estado ou suspensas as suas actividades senão nos casos previstos na lei e mediante decisão judicial. 3. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação nem coagido por qualquer meio a permanecer nela. 4. Não são consentidas associações armadas nem de tipo militar, militarizadas ou paramilitares, nem organizações racistas ou que perfilhem a ideologia fascista”. A Constituição da República Portuguesa (C.R.P.) está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=extradi%E7%E3o&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=4&tabela=leis&diplomas=&artigos=&so_miolo= [27/08/2019]. Para quem conceba que a prostituição seja uma profissão enquadrável num contrato de trabalho e regulada por este ramo do Direito, com o que discordamos, seria igualmente aplicável o direito de liberdade sindical, previsto no art.º 55.º da C.R.P.

¹⁹⁹² Pois, de acordo com o disposto no art.º art.º 169.º, n.º 1, do C.P., na redação em vigor, pratica o crime de lenocínio simples quem, “profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição”. A redação em vigor foi conferida pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 170/2007, Série I, de 04 de setembro de 2007. O Código Penal está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0169&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [27/08/2019].

dados que “[a] auto-organização e o fortalecimento dos movimentos de pessoas que exercem a prostituição são condições estratégicas [para] fortalecer a identidade profissional e promover a visibilidade social e política desse segmento e, também, a defesa de seus direitos. [Aumentar] o empoderamento e a capacidade de negociação do movimento permitirá: [o]bter melhores condições de trabalho; [a]umentar sua proteção frente a diversas formas de violência (policial, social, do cliente); [f]azer valer seus direitos em diferentes fóruns (de mulheres, Poder Legislativo, mídia); [f]avorecer a articulação com outros movimentos sociais, como forma de obter visibilidade e defesa de direitos; [o]rganizar seus próprios recursos; [p]romover o acesso à educação formal” ⁽¹⁹⁹³⁾.

Dennis van Wanrooij refere que a falta de poder social das pessoas que se prostituem as torna um alvo fácil para intervenções de saúde pública, sobretudo quando são usados testes obrigatórios. O autor nota ainda que os clientes, por exemplo, raramente foram alvo de leis e políticas de testes obrigatórios por não ocuparem a mesma posição desprivilegiada que os trabalhadores sexuais ocupam na sociedade ⁽¹⁹⁹⁴⁾. A relegação, para segundo plano, das pessoas que se prostituem – consequência da indiferença e da falta de legalização da atividade – justifica ainda a ausência de uma política estruturada de saúde sexual para trabalhadores sexuais, como veremos a devido tempo.

Consideramos válido o argumento de que as pessoas que se prostituem são prejudicadas pelo atual estado de coisas, que assenta num quadro de tolerância legal da prostituição ainda que pautado pela indiferença quanto aos problemas sentidos por quem a exerce.

Na sequência do que vimos no argumento anterior, a legalização do exercício da prostituição contribui para o empoderamento das pessoas que a exercem, pois ainda são muito estigmatizadas, por afrontarem – e quererem enfrentar – o juízo moral social predominantemente reprovador, apesar de hipócrita. Parece-nos assim que a legalização do exercício da prostituição, independentemente dos precisos termos em que seja feita, quanto a diferentes aspetos, contribuirá para a maior inclusão social, para o empoderamento, de quem se prostitui – o que implicará a diminuição da estigmatização,

¹⁹⁹³ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos E Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 32, acessível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [31/10/2017] (interpolação nossa).

¹⁹⁹⁴ “This disempowered position occupied by sex workers in any society (some sex workers more than others) makes them an easy target of public health interventions. That is to say that public health interventions (especially those making use of coercive [testing]). Clients of sex workers, for example, were rarely a target of mandatory testing laws and policies, because they don’t share the same underprivileged position in society as sex workers do”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 18, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [01/11/2017] (interpolação nossa).

da marginalização que lhe está associada e da inerente vulnerabilidade atual, vivida por muitas das pessoas que praticam a prostituição.

3.3.4. A legalização da prostituição pode ter impactos positivos na saúde

Ao longo deste trabalho tivemos já oportunidade de analisar o argumento de que a prostituição contribui para a propagação de doenças, argumento que está na base das medidas de pendor sanitário, de cariz regulamentador. No entanto, suscita igualmente a crítica de reforçar a ideia, além do mais estigmatizante, de ser quem se prostitui quem transmite as doenças ⁽¹⁹⁹⁵⁾.

Antes abordámos a questão da validade desta preocupação a partir de uma conceção de responsabilidade sexual individual, independentemente do contexto em que as relações sexuais são praticadas, de prostituição ou não, contra ou sem remuneração.

Um dos argumentos que é explorado em defesa da legalização da prostituição é de que pode ter um efeito positivo na promoção da saúde, com o que concordamos, tal como resulta do que a tal propósito já dissemos. O fundamento da argumentação jaz, em grande medida, na proteção da saúde pública e no dever de os Estados facultarem aos seus cidadãos os melhores cuidados de saúde possíveis ⁽¹⁹⁹⁶⁾.

Em Portugal, a Juventude Socialista, na sua moção intitulada “Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade”, apresentou os seus principais argumentos a favor da legalização da prostituição, sendo a preocupação com a saúde pública um deles; “[e]xistem, no nosso entendimento, cinco grandes argumentos a favor da regulamentação da prostituição enquanto trabalho sexual. Por um lado, trata-se de uma questão de liberdade individual dos trabalhadores do sexo, por outro, importa reconhecer que trabalho sexual é trabalho. A estas duas dimensões acresce que, com a regulamentação, são introduzidos mecanismos de prevenção da criminalidade associada e proteção

¹⁹⁹⁵ Do que são exemplo as seguintes palavras de Álvaro Tenório, “[e]sse foco em medidas sanitárias e esse tratamento tendente à responsabilização da classe de ser a disseminadora de doenças sexualmente transmissíveis é uma atribuição bastante pesada, constituindo uma conduta incentivadora do crescimento do estigma, da discriminação e da marginalização desses profissionais”. Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 27, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [18/09/2017].

¹⁹⁹⁶ Tal como antes referimos a propósito da Carta das Nações Unidas de 1945, da D.U.D.H. de 1948, do P.I.D.E.S.C. e, também, da O.M.S. enquanto agência especializada da O.N.U. Cf., neste sentido, <http://www.fd.uc.pt/igc/manual/pdfs/D.pdf> e pp. 16 e 17 de <http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002254/225433por.pdf>.

social dos trabalhadores do sexo. Finalmente, a estas quatro linhas argumentativas junta-se uma outra, *que traduz uma preocupação com a saúde pública*⁽¹⁹⁹⁷⁾.

Sem prejuízo de concordarmos com o argumento em apreço, este implica uma análise das diferentes questões que, nesta sede, podem ser convocadas. Iremos de seguida abordar as que nos parecem mais relevantes. Dada a importância social que o problema do V.I.H./SIDA continua a suscitar, em comparação com as demais I.S.T's, também nós lhe daremos destaque.

3.3.4.1. Os diferentes sistemas de testes à saúde dos trabalhadores sexuais e a análise possível da sua eficácia

A propósito do direito à saúde já nos referimos a diferentes regimes de testes e de exames para diagnosticar I.S.T's nas pessoas que se prostituem. Estes testes e exames podem ser obrigatórios ou facultativos.

O teste ou exame obrigatório pode decorrer de um regime institucional ou de um regime não institucional. O regime institucional é o que resulta de imposição legal direta⁽¹⁹⁹⁸⁾. Contudo, a par destes exames e testes que emanam diretamente de uma precisa norma relacionada com o exercício da prostituição, tal como Dennis van Wanrooij também refere, existem os que são resultado de uma conformação a realidades normativas do sistema jurídico, como, por exemplo, a criminalização do exercício da prostituição ou a criminalização da transmissão do V.I.H., não sendo testes e exames realizados de forma consensual⁽¹⁹⁹⁹⁾.

¹⁹⁹⁷ Cf. a moção *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, p. 3, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017] (itálico nosso).

¹⁹⁹⁸ Aderimos assim à distinção usada por Dennis van Wanrooij, ao referir-se – a propósito de 4 países da União Europeia – Áustria, Grécia, Hungria e Letónia – que têm leis que determinam testes e exames obrigatórios – o regime de teste obrigatório institucional. Cf. Dennis van Wanrooij, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, pp. 51-64, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [14/11/2017]. Sobre as medidas regulamentadoras, de pendor sanitário, em vigor na Áustria, cf. pp. 55-57; na Grécia, cf. p. 59; na Hungria, cf. pp. 57-58, e, na Letónia, cf. pp. 60-61.

¹⁹⁹⁹ Segundo o autor, estes regimes (referindo-se à Áustria, Grécia, Hungria e Letónia) também têm testes obrigatórios como consequência indireta de um conjunto de leis que, por um lado, não prescrevem diretamente testes obrigatórios, mas, por outro lado, favorecem as situações em que ocorrem testes não consensuais. Leis que criminalizam o trabalho sexual, combinadas com leis que criminalizam a transmissão do HIV, criam um ambiente institucional onde formas indiretas de coação levam à realização de testes. No original, “[t]hese regimes also have mandatory testing as an indirect consequence of a set of laws which on one hand do not prescribe mandatory testing, but on the other, favour situations in which non-consensual testing takes place. Laws that criminalise sex work, combined with laws that criminalise HIV transmission, create an institutional environment where indirect forms of coerced testing takes place”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 10, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [31/10/2017].

O regime não institucional de teste ou exame resulta não de um imperativo legal mas do funcionamento do mercado, da regulamentação (por vezes informal) do mundo da prostituição. Segundo Dennis van Wanrooij, verifica-se nos casos em que um terceiro envolvido na indústria do sexo, seja como controlador, como dono de bordel, *chulo* ou traficante, o exige ⁽²⁰⁰⁰⁾ – incluindo para dar trabalho a quem se prostitui ou para determinar o destino a dar a uma determinada vítima de exploração sexual ou a uma vítima de tráfico para exploração sexual, incluindo a sua venda ⁽²⁰⁰¹⁾.

Por fim, os testes e exames voluntários são os que são feitos após o esclarecimento necessário, sendo efetuados, naturalmente, de forma voluntária na sequência de um consentimento informado, sem qualquer imposição legal, dependência de contexto ou de vontade de terceiros.

Faremos agora referência a alguns dados relacionados com os possíveis efeitos dos diferentes regimes de teste às pessoas que se prostituem, em sede de prevenção de I.S.T.'s, em especial do V.I.H./SIDA, por ser a D.S.T. que mais preocupações causa à clientela e a quem exerce a prostituição – ou, dito de outra maneira, à população em geral.

Numa perspetiva meramente exploratória – porque, entre outras contingências, os elementos factuais disponíveis não se reportam ao mesmo ano ⁽²⁰⁰²⁾ – procuramos ver até que ponto é possível

²⁰⁰⁰ No original, “[f]urther, some examples of uninstitutional mandatory testing regimes will be provided. Under these regimes, mandatory testing is not provided by the law but indirectly by the request of third parties involved in the sex industry, such as controllers, brothel owners, pimps, traffickers, etc”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 10, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [31/10/2017]. Quanto a este regime não institucional, cf. também p. 65.

²⁰⁰¹ Há criminosos clientes de pessoas traficadas para exploração sexual que exigem um comprovativo de a vítima não estar infetada pelo V.I.H./SIDA. Existem também testes de virgindade, pois outros (muitos no Médio Oriente) exigem vítimas virgens – sendo um dos motivos, também, sobretudo em África, a crença que relações sexuais com uma virgem podem reverter a infeção por V.I.H./SIDA.

²⁰⁰² Tendo em conta que, a partir dos dados que recolhemos, a extração de conclusões mais aprofundadas implicaria outros aspetos, como os índices de desenvolvimento humano (em termos de acesso à informação, incluindo educação sexual nas escolas, a maior ou menor intensidade das campanhas informativas e públicos-alvo, o maior ou menor acesso a testes gratuitos, entre outras variáveis que poderiam ser equacionadas) e a coexistência de outros fatores como, por exemplo, o uso de estupefacientes injetáveis por trabalhadores sexuais. É de notar que no relatório do Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças – *European Centre For Disease Prevention and Control* –, relativo à monitorização decorrente da Declaração de Dublin, de 2004 (a primeira das Declarações Regionais em que os Estados reconhecem a problemática do V.I.H./SIDA como uma importante realidade política), é referida a dificuldade de processar os dados e alcançar conclusões fiáveis, pois não só alguns países não fornecem os dados (por exemplo, Suécia, Noruega e Irlanda), como também a metodologia usada, pelos Estados que os fornecem, difere – incluindo quanto à forma como as amostragens são determinadas. Do relatório, e em nota ao mapa de prevalência de V.I.H. entre trabalhadores sexuais, consta uma alusão a estas dificuldades, quando é feita a menção de que os dados vertidos no mapa são baseados nos números mais recentes, alguns de relatórios de 2006, mas que as comparações deverão ser feitas com cautela, dado que as fontes dos dados não foram as mesmas para os dois períodos e que a recolha nem sempre foi feita junto dos mesmos subgrupos de trabalhadores sexuais. Acresce que alguns países informaram que os dados não eram representativos das realidades nacionais. No original, “based on the latest available and reported data. For some countries, the reported prevalence is from 2006. Comparisons should be interpreted with caution, as data sources were often different for the two reporting rounds and studies were not always performed among the same sub-groups of sex workers. In addition, many countries reported that the reported data was not nationally representative”. Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight*

estabelecer uma relação direta entre o sistema de teste ao V.I.H./SIDA, ou exame de rastreio a outras I.S.T.'s, e as taxas de prevalência nas pessoas que se prostituem e na população em geral de um dado país. Ou seja, pretendemos apurar se o regime de teste ou exame obrigatório se traduz numa menor prevalência de I.S.T.'s, tendo assim um efeito positivo na saúde pública, no que se inclui a de quem se prostitui.

Usaremos, sempre que possível, os dados mais recentes recolhidos pelo Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças (relatório de 2019), bem como, entre outros, os constantes dos relatórios do Programa ONUSIDA, por referência ao último ano em que os países analisados tiverem apresentado os dados necessários.

Veremos os casos da Áustria (modelo regulamentador com teste obrigatório institucional), da Croácia (modelo proibicionista), da Suécia (modelo neoabolicionista), dos Países Baixos (modelo legalizador sem teste obrigatório institucional) e o de Portugal (modelo abolicionista), sendo a escolha destes países norteadada pela ilustração que antes fizemos dos diferentes modelos de regulação jurídica do exercício da prostituição.

De acordo com o Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças, a estimativa, de 2018, de todas as pessoas a viverem com V.I.H./SIDA nestes países é de 7.079 na Áustria ⁽²⁰⁰³⁾, 1.533 na Croácia ⁽²⁰⁰⁴⁾, 8.320 na Suécia ⁽²⁰⁰⁵⁾, 22.900 nos Países Baixos ⁽²⁰⁰⁶⁾ e de 38.959 em Portugal ⁽²⁰⁰⁷⁾.

HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report, Estocolmo, ECDC, 2013, p. 3, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [04/11/2017]. A lista de países que integram o sistema de monitorização consta no mesmo documento, no anexo V, a p. 29, estando o anexo relativo à prevalência de V.I.H. entre os trabalhadores sexuais (com os dados que os países disponibilizaram – ou não) a pp. 18-20. Cf., também, European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2013, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [04/11/2017]. Ainda sobre a dificuldade na recolha de dados, desde o acesso aos trabalhadores sexuais, técnicas de amostragem, até outras condicionantes, cf. UNAIDS, *Global Aids Response Progress Reporting 2013. Construction of Core Indicators for monitoring the 2011 UN Political Declaration on HIV/AIDS*, Genebra, 2013, pp. 32-33, acessível em http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=9&ved=0ahUKEwj38-Djos_XAhUFWxoKHf9sB-8QFghRMAg&url=http%3A%2F%2Fwww.incap.int%2Findex.php%2Fen%2Fcomponent%2Fdocman%2Fdoc_download%2F448-unaids-global-aids-response-progress-reporting-2013&usq=AOvVaw3_Nh-16vJ2wpKrdlnHCl5F [21/11/2017]. Cf., igualmente, UNAIDS, *Progress reports submitted by countries*, Genebra, 2014, acessível em <http://www.unaids.org/en/dataanalysis/knowyourresponse/countryprogressreports/2014countries/> [04/11/2017].

²⁰⁰³ Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Continuum of HIV care Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2018 progress report*, Estocolmo, 2019, p. 10 e p. 27, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/HIV-continuum-of-care-monitoring-dublin-declaration-progress-report-2018.pdf> [29/08/2019].

²⁰⁰⁴ Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Continuum of HIV care Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2018 progress report*, Estocolmo, 2019, p. 10 e p. 27, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/HIV-continuum-of-care-monitoring-dublin-declaration-progress-report-2018.pdf> [29/08/2019]. De acordo com o Programa ONUSIDA o número é 1.600 [1.400 – 1.700]. Cf. UNAIDS, *Croatia*, s/l, 2018, acessível em <https://www.unaids.org/en/regionscountries/countries/croatia> [29/08/2019]. Ainda que o relatório relativo aos anos de

Considerando, segundo dados do Banco Mundial, o número total de habitantes em cada um destes países, também no ano de 2018, 8.847.040 na Áustria, 4 .089.400 na Croácia, 10.183.170 na Suécia, 17.231.020 nos Países Baixos e de 10.281.760 em Portugal ⁽²⁰⁰⁸⁾, temos que as percentagens da população infetada por V.I.H/SIDA são, respetivamente, de 0.08% na Áustria, 0.03% na Croácia, 0.08% na Suécia ⁽²⁰⁰⁹⁾, 0.13%, nos Países Baixos ⁽²⁰¹⁰⁾ e de 0.37% em Portugal. Destes países, a Áustria e

2012 e 2013 (tal como o de 2016, que consultámos também) não refira uma percentagem estimada da população em geral, podemos ver que, nos últimos dez anos, que a incidência do S.I.D.A. encontra-se no valor de 4 por milhão de habitantes, e a infeção por V.I.H. ao longo dos últimos anos regista-se entre os 12 e 17 casos por milhão de habitantes, valores que colocam a Croácia na categoria de países considerados de baixa incidência de V.I.H./SIDA. No original, “[i]n the last ten years, the annual AIDS incidence is registered at a value of about 4 per 1 million inhabitants, and HIV infection incidence is in the last several years at 12-17 per 1 million inhabitants. These values place Croatia in the category of countries considered to have a low HIV/AIDS incidence”. Cf. UNAIDS, *Global Aids Response Progress Country Report Croatia*, s/l, Ministry of Health, 2014, p. 8, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knownyourresponse/countryprogressreports/2014countries/HRV_narrative_report_2014.pdf [05/11/2017]. A designação *Global Aids Response Progress Country* substituiu a antes usada, *UNGASS Country Progress Report*, contudo, nesta parte, veremos que as duas designações foram usadas, na mesma altura, por diferentes países, tal como resulta da menção feita pelo *European Centre for Disease Prevention and Control*, ao clarificar que, para o relatório em questão, o processo foi harmonizado com a *Global AIDS Response Progress Reporting*, antes conhecida como relatórios UNGASS, “[f]or this round of reporting, the process was further harmonised with Global AIDS Response Progress Reporting (formerly known as UNGASS reporting)”. Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2013, p. 2, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [05/11/2017]. Contudo, noutra fonte, encontrámos a percentagem de 0,1% reportada a 2014 e apenas à população entre os 15 e os 49 anos. Cf. Index Mundi, *Comparação entre Países, VIH/SIDA - taxa de incidência da população adulta*, s/l, 2014, acessível em <https://www.indexmundi.com/g/r.aspx?v=32&l=pt> [21/11/2017].

²⁰⁰⁵ Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Continuum of HIV care Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2018 progress report*, Estocolmo, 2019, p. 10 e p. 27, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/HIV-continuum-of-care-monitoring-dublin-declaration-progress-report-2018.pdf> [29/08/2019].

²⁰⁰⁶ Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Continuum of HIV care Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2018 progress report*, Estocolmo, 2019, p. 10 e p. 27, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/HIV-continuum-of-care-monitoring-dublin-declaration-progress-report-2018.pdf> [29/08/2019].

²⁰⁰⁷ Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Continuum of HIV care Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2018 progress report*, Estocolmo, 2019, p. 10 e p. 27, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/HIV-continuum-of-care-monitoring-dublin-declaration-progress-report-2018.pdf> [29/08/2019]. No entanto, de acordo com o Programa ONUSIDA, o número é de 41.000 [36.000 – 46.000]. Cf. UNAIDS, *Portugal*, s/l, 2018, acessível em <https://www.unaids.org/en/regionscountries/countries/portugal> [29/08/2019].

²⁰⁰⁸ Cf. World Bank Group, *Population total*, s/l, 2019, acessível em <https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL> [29/08/2019].

²⁰⁰⁹ Na Suécia, em 2013, a estimativa da população em geral infetada pelo V.I.H./SIDA era de 0,1%. Cf. UNAIDS, *Country factsheets Sweden*, s/l, 2016, acessível em <http://www.unaids.org/en/regionscountries/countries/sweden> [21/11/2017] (apesar de a ficha informativa ser de 2016, o gráfico revela os números referentes aos anos de 1990 a 2016). Noutra fonte, encontrámos a mesma percentagem de 0,1%, reportada a 2014 e apenas à população entre os 15 e os 49 anos. Cf. Index Mundi, *Comparação entre Países, VIH/SIDA - taxa de incidência da população adulta*, s/l, 2014, acessível em <https://www.indexmundi.com/g/r.aspx?v=32&l=pt> [21/11/2017].

²⁰¹⁰ Na população adulta, a prevalência estimada da infeção por V.I.H. é de 0.2%. Os Países Baixos têm uma baixa prevalência de infeção por V.I.H. na população em geral. “The estimated HIV infection prevalence remained at 0.2% in the adult [population]. The Netherlands [has] a low prevalence of HIV infection in the general population”. Cf. UNAIDS, *UNGASS Country Progress Report, The Netherlands and Parts of the Dutch Kingdom in the Caribbean*, s/l, 2014, pp. 4-6, acessível em

Portugal são os que têm percentagens mais altas de população já diagnosticada, com 92% e 91%, respetivamente, seguindo-se a Suécia, os Países Baixos e a Croácia, com as percentagens estimadas em 90%, 89% e em 70% ⁽²⁰¹¹⁾.

Quanto às percentagens de trabalhadores sexuais infetados por V.I.H./SIDA na Áustria, e apesar de o país ter um sistema de teste institucional para os trabalhadores sexuais, os dados não estão acessíveis, pois a Áustria, ao contrário de outros países, não os comunica a entidades como o Programa ONUSIDA ou o Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças ⁽²⁰¹²⁾.

http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knowyourresponse/countryprogressreports/2014countries/NLD_narrative_report_2014.pdf [04/11/2017] (interpolação nossa). Noutra fonte, encontramos a mesma percentagem de 0,2%, reportada a 2014 e apenas à população entre os 15 e os 49 anos. Cf. Index Mundi, *Comparação entre Países, VIH/SIDA - taxa de incidência da população adulta*, s/l, 2014, acessível em <https://www.indexmundi.com/g/r.aspx?v=32&l=pt> [21/11/2017]. No último ano em que o país apresentou os dados ao Programa ONUSIDA, em 2016, a prevalência estimada na população adulta mantinha-se nos 0.2%; cf. UNAIDS, *UNGASS Country Progress Report, The Netherlands and Parts of the Dutch Kingdom in the Caribbean*, s/l, 2016, p. 5, acessível em https://www.unaids.org/sites/default/files/country/documents/NLD_narrative_report_2016.pdf [29/08/2019].

²⁰¹¹ Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Continuum of HIV care Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2018 progress report*, Estocolmo, 2019, p. 12, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/HIV-continuum-of-care-monitoring-dublin-declaration-progress-report-2018.pdf> [29/08/2019].

²⁰¹² Do último relatório temático respeitante a trabalhadores sexuais, da autoria do Centro Europeu para o Controlo e Prevenção de Doenças, consta a referência explícita a esta realidade, “[n]o data reported by [Austria]”; cf. European Centre For Disease Prevention And Control, *Thematic report: Sex workers Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, pp. 1, 4 e 5, acessível em <https://www.ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [31/08/2019]. O relatório do Programa ONUSIDA de 2018 é igualmente omissivo quanto aos dados da Áustria; cf. UNAIDS, *Data 2018*, s/l, 2018, p. 315 (Áustria), acessível em https://www.unaids.org/sites/default/files/media_asset/unaid-data-2018_en.pdf [31/08/2019]. Também o relatório quanto à Áustria, de 2019, não refere os trabalhadores sexuais; cf. UNAIDS, *Austria*, s/l, 2019, acessível em <https://www.unaids.org/en/regionscountries/countries/austria> [31/08/2019]. Idêntica situação se verifica quanto à Grécia que, curiosamente, tem o mesmo sistema que a Áustria; cf. European Centre For Disease Prevention And Control, *Thematic report: Sex workers Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, pp. 1, 4 e 5, acessível em <https://www.ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [31/08/2019]. Na Grécia, a infeção por V.I.H. foi incluída na lista de doenças profissionais pelo Decreto Presidencial n.º 41/2002, “[t]he disease was included according to the European List of Occupational Diseases to the Appendix of the National List of occupational diseases (Presidential Decree 41/2002, Government G z A 91)”. Cf. UNAIDS, *Global AIDS Response Progress Report 2014*, Amarousio, Hellenic Center For Disease Control and Prevention, 2014, p. 19, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knowyourresponse/countryprogressreports/2014countries/GRC_narrative_report_2014.pdf [04/11/2017]. Fazer o teste de V.I.H. é obrigatório para os trabalhadores sexuais com licença, “HIV testing is mandatory for licensed sex workers. Cf. UNAIDS, *Global AIDS Response Progress Report 2014*, Amarousio, Hellenic Center For Disease Control And Prevention, 2014, p. 47, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knowyourresponse/countryprogressreports/2014countries/GRC_narrative_report_2014.pdf [04/11/2017]. Também na Grécia a infeção por V.I.H. é considerada de baixa intensidade, “[t]he Greek HIV epidemic has been characterized by a pattern of a low-level”. Cf. UNAIDS, *Global AIDS Response Progress Report 2014*, Amarousio, Hellenic Center For Disease Control and Prevention, 2014, p. 22, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knowyourresponse/countryprogressreports/2014countries/GRC_narrative_report_2014.pdf [04/11/2017]. Os relatórios consultados relativamente à Grécia são omissos quanto à estimativa da percentagem da população afetada ou em tratamento. Do mesmo modo não conseguimos encontrar fonte com os dados relativos à percentagem de incidência nos trabalhadores sexuais, pois, independentemente de não constarem do relatório que temos vindo a citar, da autoria do Hellenic Center For Disease Control and Prevention 2014, também não constam dos relatórios

Quanto aos outros países, as percentagens conhecidas são de 1,5% na Croácia ⁽²⁰¹³⁾, 2.2% na Suécia ⁽²⁰¹⁴⁾, 2% nos Países Baixos ⁽²⁰¹⁵⁾ e, segundo o Programa ONUSIDA, de 8.9% em Portugal ⁽²⁰¹⁶⁾, o que

do Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças, designadamente do relativo ao ano de 2014. Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [05/11/2017].

²⁰¹³ Este valor é o considerado para o efeito, ainda que se reporte a dados já de 2007; a prevalência mais alta entre os grupos de risco é encontrada nos homens que têm sexo com outros homens, MSM, atingindo os 3,3 %, o segundo grupo mais em risco é o dos trabalhadores sexuais comerciais, onde os dados mostram uma prevalência de 1,5%. No original, “[t]he highest prevalence among most-at-risk groups is found within the MSM (men who have sex with men) population, amounting to 3.3%, the next most-at-risk group are commercial sex workers, where data shows a prevalence of 1.5%”. Cf. UNAIDS, *Global Aids Response Country Progress Report Croatia*, s/l, Ministry of Health, 2014, p. 15, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knownyourresponse/countryprogressreports/2014countries/HRV_narrative_report_2014.pdf [05/11/2017].

²⁰¹⁴ Esta percentagem reporta-se apenas à região de Estocolmo e já ao ano de 2006; cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2013, p. 20, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [21/11/2017]. Também a Suécia, nos últimos anos, deixou de reportar os dados ao Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças – isto apesar de a Suécia continuar a integrar o conjunto de países da Declaração de Dublin. Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2013, p. 29, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [21/11/2017]. Cf., igualmente neste sentido, European Centre For Disease Prevention And Control, *Thematic report: Sex workers Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, pp. 1, 4 e 5, acessível em <https://www.ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [31/08/2019]. Os relatórios das autoridades suecas focam-se essencialmente nos grupos de homens que fazem sexo com outros homens (MSM) e nos utilizadores de drogas injetáveis (IDU); cf. Folkhälsomyndigheten, *Global AIDS Response Progress Report (GARP) and Dublin Declaration Report 2014 for Sweden*, Solna, 2014, p. 2, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knownyourresponse/countryprogressreports/2014countries/SWE_narrative_report_2014.pdf [21/11/2017]. Os relatórios da Suécia fazem igualmente bastantes referências aos fluxos migratórios e às percentagens encontradas nas pessoas nascidas na Suécia e nas pessoas imigrantes; cf. Folkhälsomyndigheten, *Global AIDS Response Progress Report (GARP) and Dublin Declaration Report 2014 for Sweden*, Solna, 2014, pp. 2-3, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knownyourresponse/countryprogressreports/2014countries/SWE_narrative_report_2014.pdf [21/11/2017].

²⁰¹⁵ Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2013, p. 19, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [05/11/2017]. O ultimo relatório (de 2016) – bem como os dados de 2018 – do Programa ONUSIDA quanto aos Países Baixos é omissivo quanto à percentagem de trabalhadores sexuais infetados. Cf. UNAIDS, *The Netherlands*, s/l, 2018, acessível em <https://www.unaids.org/en/regionscountries/countries/netherlands> [29/08/2019] (quer quanto ao relatório de 2016, quer quanto aos dados de 2018).

²⁰¹⁶ Cf. UNAIDS, *Portugal*, s/l, 2018, acessível em <https://www.unaids.org/en/regionscountries/countries/portugal> [29/08/2019], bem como European Centre For Disease Prevention And Control, *Thematic report: Sex workers Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, p. 15, acessível em <https://www.ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [31/08/2019].

coloca o país em 1.º lugar em termos de prevalência na Europa Ocidental ⁽²⁰¹⁷⁾ – sendo que, de acordo com o relatório do Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças, a percentagem é de 13.5 nos homens que se prostituem ⁽²⁰¹⁸⁾ e de 7.9 nas mulheres que o fazem ⁽²⁰¹⁹⁾.

Apesar de os dados relativos à percentagem de infeção nas pessoas que se prostituem na Áustria não terem sido apurados, segundo o Forum dos Trabalhadores Sexuais de Viena, em 2013, na Áustria, e em comparação com a Alemanha – com uma situação sócio-económica similar mas sem o sistema de teste obrigatório aos trabalhadores sexuais –, a incidência de infeção por V.I.H era o dobro, sendo a infeção por sífilis também significativamente maior, o que demonstra que o sistema austríaco é contraproducente no respeitante à prevenção de infeção por I.S.T's ⁽²⁰²⁰⁾.

Tal como dissemos antes, e referido também no relatório do Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças, os contextos legais na Croácia e na Suécia implicam um desafio maior na

²⁰¹⁷ Para uma análise comparativa, observe-se o mapa de prevalência de V.I.H./SIDA entre os trabalhadores sexuais; cf. European Centre For Disease Prevention And Control, *Thematic report: Sex workers Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, p. 3, acessível em <https://www.ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [31/08/2019]. Na Europa Ocidental, e consoante os diferentes critérios utilizados para comparar os países, Portugal ocupa o mais alto escalão de incidência (num dos critérios, isolado), como resulta dos diferentes mapas constantes do relatório conjunto do Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças e da Organização Mundial de Saúde – Delegação Para a Europa. Cf. European Centre For Disease Prevention And Control e World Health Organization Regional Office for Europe, *HIV/AIDS surveillance in Europe*, Solna e Copenhaga, 2017, ECDC e WHO - Europe, pp. 78-82, acessível em https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/20171127-Annual_HIV_Report_Cover%2BInner.pdf [31/08/2019].

²⁰¹⁸ Cf. European Centre For Disease Prevention And Control, *Thematic report: Sex workers Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, p. 4 e p. 10, acessível em <https://www.ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [31/08/2019].

²⁰¹⁹ Cf. European Centre For Disease Prevention And Control, *Thematic report: Sex workers Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2014 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2015, p. 10, acessível em <https://www.ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers-2014.pdf> [31/08/2019]. Note-se que, como antes ressalvamos, os dados têm de ser interpretados com prudência, pois resultaria da soma de 13.5% e de 7.9% e posterior divisão para se obter uma percentagem de 10.7% e não a referida, de 8.9%. Tal fica a dever-se às diferentes percentagens de trabalhadores sexuais homens e mulheres, entre outros aspetos, sendo que as autoridades portuguesas – em conformidade às boas práticas internacionais, recomendadas até pelas entidades cujos relatórios vimos citando – são as primeiras a reportarem as cautelas que os dados implicam, desde logo quanto à forma como os valores comunicados foram obtidos (dimensão da amostra, percentagem de respondentes, entre outros fatores condicionantes).

²⁰²⁰ “[W]hen compared to Germany with a similar socio-economic situation, but [no] forced health checks of sex-workers, HIV incidence in Austria is twice as high and also incidence of Syphilis is significantly higher in Austria than in Germany. This offers evidence that the Austrian system is counterproductive with respect to HIV and STI prevention”. Cf. Sex-Worker Forum Of Vienna, Austria, *Austria: Discriminations against Sex Workers in the Rights to Work and to Health*, Viena, 2013, p. 18 (interpolação nossa).

prestação de serviços aos trabalhadores sexuais ⁽²⁰²¹⁾, dificultam o conhecimento epidemiológico junto de quem se prostitui.

No entanto, dos dados recolhidos, resulta que a Croácia tem uma menor percentagem de população infetada, ainda que tenha igualmente uma menor percentagem da população conhecedora do seu estado serológico. Resulta ainda que a Áustria e a Suécia têm a mesma percentagem global de população infetada, apesar de seguirem diferentes modelos de regulação jurídica da prostituição, o modelo regulamentador e o modelo neoabolicionista, respetivamente.

Torna-se também evidente que Portugal, apesar do sistema abolicionista, tem uma prevalência total de infeção por V.I.H./SIDA (0.37%) 2.8 superior à dos Países Baixos (0.13%), que segue o modelo legalizador, e 4.63 superior à da Áustria e à da Suécia (0.08%). Para Denis van Wanrooij, a abordagem neerlandesa em relação à epidemia, assentou em programas de educação sexual. A seroprevalência entre trabalhadores sexuais é uma das mais baixas do mundo, e isto tem a ver com ambientes de trabalho seguros e estratégias educacionais relativas ao V.I.H. dirigidas aos trabalhadores sexuais ⁽²⁰²²⁾. Este aspeto, como veremos, deverá ser tido em conta pelas entidades portuguesas, pois os resultados em Portugal são, como salta à vista, comparativamente maus.

Em todos os países a prevalência da infeção por V.I.H./SIDA nas pessoas que se prostituem é muito mais elevada que a verificada na população em geral. No entanto, em Portugal, além de a prevalência na população em geral ser já em percentagem muito mais elevada que nos outros países que referimos, a situação é ainda pior no que toca às pessoas que se prostituem. De notar, no entanto, que Portugal apresenta uma das percentagens mais elevadas de trabalhadores sexuais que fizeram o teste de despistagem de infeção por V.I.H./SIDA, 72.8% no caso dos homens e de 69% no caso das mulheres ⁽²⁰²³⁾.

²⁰²¹ “Civil society responses from other countries, such as [Croatia] and Sweden, also noted that the legal context is a challenge to service delivery for sex workers”. Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2013, p. 16, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [21/11/2017] (interpolação nossa).

²⁰²² “The Dutch approach towards the [epidemic] was more in relation to health education programmes. The seroprevalence among sex workers in the Netherlands is one of the lowest in the world, and this has to do with safer working environments and HIV educational strategies for sex workers”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 39, [06/11/2017] (interpolação nossa).

²⁰²³ Cf. European Centre For Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2013, p. 10, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [01/11/2017]. As autoridades portuguesas não providenciaram os dados necessários ao Programa ONUSIDA para a elaboração dos relatórios de progresso dos anos de 2012, 2014 e 2016, como pode ser constatado na informação relativa

Concluimos assim – a partir dos dados expostos, extraídos de relatórios de entidades credíveis – que não corresponde à verdade o argumento que a legalização da prostituição contribui para um aumento da prevalência de I..S.T.'s, incluindo pelo V.I.H/SIDA.

Ao contrário dos modelos proibicionista e neoabolicista, que dificultam o acesso a quem se prostitui, o modelo legalizador contribui para o conhecimento da realidade epidemiológica, o que é um factor essencial para a definição de uma política de saúde pública eficaz.

3.3.4.2. A crítica ao sistema institucional de testes obrigatórios

A questão de dever haver, ou não, um regime institucional de testes e de exames médicos obrigatórios para quem se prostitui é, também ela, impassível de consensos ⁽²⁰²⁴⁾, pois a discussão passa também pelo conflito entre a obrigatoriedade, por um lado, e a liberdade, integridade física e direitos humanos de quem se prostitui, por outro, como antes vimos.

Acresce que tal discussão apenas se aplica a quem tenha uma verdadeira *carreira prostitutiva* ⁽²⁰²⁵⁾, ficando assim de fora da discussão quem pratique a prostituição de forma esporádica ou em *part-time*.

Sheila Jeffreys critica que na prostituição legalizada as mulheres sejam inspecionadas, não os homens ⁽²⁰²⁶⁾. Talvez por causa da diferença terminológica não concordemos com a afirmação, pois importa ter presente que nos sistemas legalizadores propriamente ditos, como os dos Países Baixos, da Alemanha e da Nova Zelândia, tal não corresponde à verdade, como demonstrámos. Um regime institucional de teste ou de exame obrigatório existe nos sistemas regulamentadores, como, por exemplo, no da Áustria ou no da Grécia. Importa ainda dizer que se um homem estiver registado como

a Portugal, acessível em <http://www.unaids.org/en/dataanalysis/knownyourresponse/countryprogressreports/2012countries/> [21/11/2017].

²⁰²⁴ Tanto mais que costuma estar associada à do registo – também obrigatório – enquanto profissional do sexo.

²⁰²⁵ Independentemente de muitas pessoas praticarem a prostituição esporadicamente, grande parte das que a pratica faz dela a principal atividade remunerada durante um período de tempo significativo, em vários casos durante muitos, daí aderirmos ao uso da expressão. Como diz Alexandre Teixeira, “cremos poder afirmar, com alguma segurança, estarmos perante verdadeiras *carreiras prostitutivas*, uma vez que uma percentagem bastante considerável destas mulheres (cerca de 70%), exerce a prostituição há 5 ou mais anos”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 58 (itálico nosso).

²⁰²⁶ Neste sentido, Sheila Jeffreys, uma das fundadoras da C.A.T.W. refere, a propósito da experiência de legalização dos bordéis levada a cabo [em algumas províncias] na Austrália nos anos 80 e 90 do século passado, que, no presente, quando se envereda pela legalização, o principal objetivo enunciado é a preservação da saúde pública relativamente a doenças sexualmente transmissíveis. De facto, diz a autora, o objetivo é proteger a saúde dos compradores masculinos. No original, “[w]hen *legalisation* is embarked upon in the present the preservation of public health from sexually transmitted diseases is usually still given as the most important aim. In fact the object is to protect the health of the male buyers. In *legalised* prostitution the women are inspected, not the men”. Cf. Sheila JEFFREYS, *The Legalisation of Prostitution: A failed social experiment*, Nova Iorque, 2003, acessível em <http://sisyphe.org/spip.php?article697> [08/08/2017] (interpolação e itálico nosso). Se é um facto que o modelo regulamentador legaliza a prostituição, não é exacto que o mesmo seja sinónimo de modelo legalizador, como parece entender a autora.

prostituto num sistema regulamentador que admita o registo de homens – como o austríaco (ao contrário do turco, que apenas admite o registo de mulheres) – aplicam-se-lhes as mesmas normas que às mulheres.

Dennis van Wanrooij, procurando responder à questão de saber se os testes obrigatórios, incluindo de infeção pelo V.I.H., à saúde dos trabalhadores sexuais tem fundamento à luz dos instrumentos internacionais de direitos humanos, e tendo em conta também a perspetiva da saúde pública ⁽²⁰²⁷⁾, conclui, além do mais, que: 1) os testes obrigatórios violam expressamente várias diretivas e normas de direitos humanos; 2) os direitos humanos dos trabalhadores sexuais estão a ser violados pelos regimes de testes obrigatórios, não limitados a estes e, 3), não há benefícios de saúde pública, para a sociedade e para os próprios trabalhadores sexuais, decorrentes desses testes obrigatórios. Quando os trabalhadores sexuais trabalham em segurança, sem violência e sem intervenções obrigatórias de saúde pública, por vezes executadas pela polícia, torna-se mais provável que adiram a programas preventivos de saúde. Esta estratégia está de acordo com os princípios de direitos humanos, respeita a autonomia dos trabalhadores sexuais e provou-se reduzir as infeções por V.I.H. em diferentes partes do mundo ⁽²⁰²⁸⁾, diz.

Acompanhamos, nesta discussão, a conclusão de Dennis van Wanrooij, tanto mais que, como o autor refere, os testes obrigatórios violam, por definição, padrões éticos e deontológicos, bem como o direito a decidir pela realização do teste, após um consentimento informado ⁽²⁰²⁹⁾.

²⁰²⁷ Como o autor explica, as conclusões serão tiradas da pesquisa quanto à questão central, terão os testes de saúde e de V.I.H. base legal à luz dos instrumentos internacionais de direitos humanos? A intenção é abordar o tópico a partir das perspetivas da saúde pública e dos direitos humanos. Há duas razões para tal. A primeira é que as preocupações com a saúde pública são o cerne do problema. A segunda é que os direitos humanos muito dificilmente têm um caráter absoluto (há limites a estes direitos fundados nos princípios da proporcionalidade, necessidade e legalidade). No original, “conclusions will be drawn based on the central research question: does mandatory sexual health and HIV testing have legal grounds under international human rights law? [The] intention is to approach this topic from the public health and human rights perspectives at the same time. There are two reasons for this. The first is that public health concerns are at the heart of the problem. The second is that human rights are hardly absolute (limitations of these rights are allowed with respect to the principles of proportionality, necessity, and legality)”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 6, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [31/10/2017] (interpolação nossa).

²⁰²⁸ No original, “1) mandatory testing expressly violates several human rights norms and guidelines; 2) the human rights of sex workers are being violated by mandatory testing regimes, not limited by mandatory testing regimes; and 3) there are no public health benefits for society or for sex workers themselves in carrying out mandatory testing of sex workers. [Where] sex workers work in safety, without violence and forced public health interventions (sometimes enforced by the police), they are more likely to take part of health prevention programmes. This strategy is in accordance with human rights principles, respects sex workers’ autonomy, and is proved to reduce HIV infections in different parts of the world”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, pp. 70-71, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [01/11/2017] (interpolação nossa e sublinhado no original).

²⁰²⁹ Neste sentido, como diz o autor, “consent is fundamental for testing someone, but informed consent is also a requirement to meet ethical guidelines for the right to health. The obligation to test is, in this sense, questionable as a public health measure (since evidence shows that mandatory testing regimes do not work in practice) and questionable as an

Acresce que a nossa posição é também a sustentada pelo Programa Conjunto das Nações Unidas sobre o V.I.H./SIDA, o Programa ONUSIDA, que se opõe aos testes obrigatórios, considerando que, independentemente do que seja o regime legal, os Estados deveriam garantir que os trabalhadores sexuais não são sujeitos a testes obrigatórios de V.I.H. ou a restrições às suas liberdades, que têm acesso livre à prevenção, cuidados, programas de apoio e tratamento ao V.I.H., que os trabalhadores sexuais participam efetivamente nos programas e nos processos de decisão de políticas que os afetam. Os programas de prevenção devem abranger o acesso a preservativos e a lubrificantes. Os trabalhadores sexuais seropositivos devem ser considerados como uma população prioritária no acesso ao tratamento ⁽²⁰³⁰⁾.

Várias organizações internacionais, como, por exemplo, a O.M.S., incluem os testes obrigatórios ao V.I.H. nas violações de direitos humanos que devem ser consideradas em conjunto com a violência contra os trabalhadores sexuais ⁽²⁰³¹⁾. Em 2017, nas suas recomendações, a O.M.S. voltou a realçar a importância de os testes de V.I.H. serem voluntários, ao dizer que os testes voluntários e aconselhamento deverão ser oferecidos rotineiramente, em contexto clínico e de exterior, a todas as populações-chave ⁽²⁰³²⁾.

Ao longo deste trabalho chamámos a atenção para a realidade de serem as pessoas que se prostituem quem, por vezes, exerce uma ação pedagógica junto das pessoas clientes, não aceitando negociar a prática de sexo sem preservativo, ainda que a preços mais altos.

ethical procedure, since it doesn't comply with a basic requirement for medical experimentation: informed consent". Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 22, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [03/11/2017].

²⁰³⁰ "Whatever the legal regime, states should ensure that sex workers are not subjected to mandatory HIV testing or restrictions on their civil liberties, have unimpeded access to all HIV prevention, treatment, care and support programmes and that they participate meaningfully in programme and policy decision-making affecting them. Prevention programmes should ensure access to lubricants as well as condoms. HIV-positive sex workers must be considered a high-priority population for uninterrupted access to treatment services". Cf. UNAIDS, *Guidance note on HIV and sex work*, Genebra, 2012, p. 6, acessível em http://files.unaids.org/en/media/unaids/contentassets/documents/unaidspublication/2009/JC2306_UNAIDS-guidance-note-HIV-sex-work_en.pdf [14/11/2017].

²⁰³¹ "Human-rights violations that should be considered in conjunction with violence against sex [workers]: being subjected to coercive health procedures such as forced STI and HIV testing". Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 23, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018] (interpolação nossa).

²⁰³² No original, "HIV testing and counselling [(HTC)]. Voluntary HTC should be routinely offered to all key populations both in the community and in clinical settings". Cf. World Health Organization, *HIV Prevention, Diagnosis, Treatment And Care For Key Populations 2016 Update. Policy Brief Consolidated Guidelines*, Genebra, 2017, p. 4, acessível em <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/258967/1/WHO-HIV-2017.05-eng.pdf?ua=1> [22/01/2018] (interpolação nossa e negrito no original).

Como recomendado pela TAMPEP, as atividades de intervenção e de prevenção deveriam considerar os clientes como pessoas-chave. Encarar os clientes e a sua mobilidade é essencial para promover a saúde e para reduzir o risco de infecção pelo V.I.H./D.S.T's. As campanhas dirigidas aos clientes deveriam contemplar os diferentes ambientes de exercício da prostituição, contextos culturais e conotações do trabalho sexual, tirando assim proveito de concentrações específicas de potenciais clientes, como aquando de eventos desportivos, congressos, instâncias turísticas, entre outros ⁽²⁰³³⁾.

Importa por isso abandonar a dicotomia entre agentes infetantes e vítimas, ou entre quem se prostitui e quem compra, respeitar o princípio da voluntariedade na sujeição a um teste ou exame médico mediante um consentimento informado e continuar a aposta na educação da população em geral, sem descurar ações específicas destinadas a pessoas que se prostituem e a pessoas clientes de prostituição, seja em contextos de interior, seja de exterior.

3.3.4.3. As consequências negativas dos testes obrigatórios

Recordamos aqui o que dissemos aquando da apreciação crítica do modelo regulamentador na Áustria, designadamente quanto à Organização Internacional do Trabalho, a propósito do Comentário Geral N.º 18, relativo ao direito ao trabalho, à Recomendação N.º 200 sobre o V.I.H./SIDA e o mundo de trabalho, aprovada pela Conferência Internacional do Trabalho na 99.ª Sessão, realizada em Genebra, aos 17 de junho de 2010, bem como quanto ao art.º 6.º do P.I.D.E.S.C. e ao Comentário Geral N.º 14 do C.D.E.S.C.

Como vimos, são muitas as críticas à solução de as pessoas que se prostituem serem sujeitas a exames obrigatórios de despistagem de D.S.T.'s, incluindo do V.I.H. ⁽²⁰³⁴⁾. As críticas fundam-se na violação dos direitos humanos de quem se prostitui, no estigma que é associado aos trabalhadores sexuais como transmissores de doenças, na despesa, na ineficácia do regime institucional de teste e na falsa sensação de segurança que pode ser transmitida a quem compra serviços de prostituição.

²⁰³³ "Intervention and prevention activities should consider the involvement of clients as key actors. Addressing clients and their mobility is crucial to health promotion and HIV/STI risk reduction. Campaigns that aim to provide information for clients should consider different prostitution settings, cultural contexts and connotations of sex work, taking advantage of specific concentrations of potential clients (sporting events, conventions, tourist resorts, etc.)". Cf. TAMPEP, *Annex 1, Recommendations, Summary*, s/l, 2009, p. 2, acessível em <https://tampep.eu/wp-content/uploads/2017/11/ANNEX-1-Recommendations-summary-TAMPEP-2009.pdf> [25/03/2019].

²⁰³⁴ Do que é exemplo também, além das antes vistas, a referida na Declaração do Movimento Internacional das (dos) Profissionais do Sexo, Mulheres, Homens e Trans para a Conferência Internacional de Sida, no México, em 2008, da qual consta a reivindicação de "[a]cabar com os testes obrigatórios de detecção do HIV e das DST e vacinação de profissionais do sexo mulheres, homens e trans, em todos os contextos, incluindo a situação de privação da liberdade". Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações Da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos E Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 50, acessível em http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [31/10/2017].

Esta última justifica que os testes e exames obrigatórios para despiste de D.S.T.'s sejam até considerados *contraproducentes* ⁽²⁰³⁵⁾, por a referida falsa sensação de segurança poder potenciar a apetência por relações sexuais desprotegidas ⁽²⁰³⁶⁾, ainda que a preço mais alto.

O regime institucional de teste obrigatório à infeção pelo V.I.H. e exame de rastreio de outras D.S.T.'s, associado ao registo obrigatório de quem se prostitui e ao porte de cartão profissional com registo da situação sanitária, implica que algumas pessoas que se prostituem se afastem das autoridades: por não estarem registadas, por não terem a inspeção em dia ou por estarem, temporariamente, impedidas de exercer a prostituição por causa de uma D.S.T. ⁽²⁰³⁷⁾.

Cria-se assim um segmento de prostituição clandestina, em que as pessoas que se prostituem fogem das autoridades policiais e dos serviços de saúde. Também Darlon Costa Duarte critica esta faceta típica do modelo regulamentador, que alimenta o estigma e serve de potenciador da

²⁰³⁵ São vários os artigos disponíveis *online* que tratam desta questão. Veja-se, por exemplo, o da Australian Sex Workers Association, *Mandatory or compulsory testing of sex workers for HIV and/or sexually transmissible infections in the Australian context*. De acordo com este artigo, as leis e políticas que promovem e implementam testes obrigatórios estão em oposição aos modelos de boas práticas de testes voluntários e autorregulação da saúde sexual entre os trabalhadores sexuais; transmitem um falso sentimento de segurança na forma de um «certificado» que, devido ao período janela, não comprova o verdadeiro estado de saúde do trabalhador sexual; cria um fardo caro e desnecessário ao orçamento para a saúde pública; leva os trabalhadores sexuais a esconderem a sua profissão dos profissionais ou a evitarem, de todo, os serviços médicos; tem a consequência não desejada de fomentar o estigma e a errada conceção que os trabalhadores sexuais são um «foco de doença». No original, “[I]aws and policies which promote or enforce mandatory or compulsory testing: are in opposition to best practice models of voluntary testing and self regulation of sexual health amongst sex workers; [endorse] a false sense of security in the form of a «certificate» which, due to window periods, doesn’t actually confirm a sex workers’ sexual health status; create an expensive, unnecessary cost burden on public health funds;[leads] to sex workers hiding their profession from medical experts or avoiding the health system altogether; and has the unintentional consequence of endorsing stigma and the misconception that sex workers are «vectors of disease»”. Cf. Australian Sex Workers Association, *Mandatory or compulsory testing of sex workers for HIV and/or sexually transmissible infections in the Australian context*, Darlinghurst, 2007, acessível em http://www.scarletalliance.org.au/library/briefingpaper_mandtest/ [31/10/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

²⁰³⁶ Dennis van Wanrooij refere igualmente esta perspetiva, ao dizer que as campanhas deveriam educar os clientes a comprarem sexo com preservativo, pois o regime de testes obrigatórios pode levar os clientes a acreditarem que os trabalhadores sexuais estão «limpos» de qualquer doença infecciosa. No original, “[c]ampaigns should educate clients to buy sex with condoms, while mandatory testing leads clients to believe that sex workers are «clean» from any infectious disease”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p.42, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [06/11/2017] (aspas no original).

²⁰³⁷ Também para Dennis van Wanrooij um dos impactos da medida de testes obrigatórios é empurrar muitos trabalhadores sexuais para a clandestinidade, especialmente aqueles que não estão em conformidade com as condições impostas por lei para trabalhar regularmente nos termos definidos pelo Estado. Cria-se assim uma barreira para os agentes de saúde pública e de aproximação a esses trabalhadores nas campanhas de informação quanto ao V.I.H., sobretudo daqueles que estão num risco maior. “But this form of testing is also considered to be counterproductive in the fight against HIV, since one of the impacts of this measure is that it drives many sex workers underground, especially those who cannot comply with the conditions for working within the regulatory structures set up by the state. It creates a barrier for public health agents and outreach teams to spread information among those who are most at risk of HIV infection”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 41, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [06/11/2017]. Sobre a discriminação direta e indireta causada pelo regime de testes obrigatórios, que legitimam também detenções de trabalhadores sexuais, muitas vezes já marginalizados por outros motivos e com um acesso limitado à defesa dos seus direitos, cf. pp. 44-46.

clandestinidade. Como o próprio diz, “os exames médicos obrigatórios aos quais os prostitutas tinham que se submeter causavam a impressão que estes eram verdadeiros disseminadores de doenças. Por outro lado, tal pressão estatal fez com que houvesse um número cada vez mais crescente de profissionais clandestinos, o que frustrava o objetivo precípuo do sistema que era o de controlar a atividade. Ainda, os cadastros dos prostitutas faziam com que o estigma da prostituição restasse indelevelmente marcado nos nomes dos indivíduos”⁽²⁰³⁸⁾.

Como antes referimos, a clandestinidade potencia a vulnerabilidade de quem se prostitui, a exposição ao crime⁽²⁰³⁹⁾, à discricionariedade e possíveis abusos por agentes de autoridade encarregados de fiscalizar o cumprimento dos regulamentos sanitários⁽²⁰⁴⁰⁾, com evidente violação de direitos fundamentais de quem se prostitui.

Exemplo de todo este quadro negro é o que se passou na Grécia, em 2012, em que 18 pessoas⁽²⁰⁴¹⁾ que se prostituíam e que não tinham a sua situação sanitária regularizada foram detidas e foram sujeitas a testes forçados de V.I.H e, as que acusaram um resultado positivo, viram as suas fotografias e detalhes pessoais publicados nos jornais. Este acontecimento suscitou inúmeras críticas, incluindo pelo Programa ONUSIDA.

Numa nota de imprensa, ainda em 2012, o Programa ONUSIDA criticou fortemente a política grega no que respeita aos trabalhadores sexuais, expressando a sua preocupação quanto às ações levadas a cabo pelas autoridades gregas, que implicaram a detenção, a prisão, a sujeição a testes (obrigatórios) de despiste de infeção por V.I.H., a publicação de fotografias de trabalhadores sexuais

²⁰³⁸ Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017].

²⁰³⁹ Como notam Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e e Madalena Duarte, a propósito também da clandestinidade, “o facto de a prostituição ser um fenómeno encetado na sombra da sociedade, sob lógicas de ocultação e [criminalidade], favorecem todo o tipo de abusos sobre os actores mais vulneráveis desse mesmo fenómeno”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 56, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017] (interpolação nossa).

²⁰⁴⁰ Sobre esta realidade do abuso policial no regime institucional de teste obrigatório – usando, como instrumento de extorsão, o poder de controlarem se os trabalhadores sexuais têm os testes em dia –, bem como quanto à oposição da Global Network of Sex Work Projects (NSWP) a tal solução, veja-se, por todos, Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 20, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [03/11/2017]. À extorsão acrescem os serviços sexuais não pagos, como antes também referimos.

²⁰⁴¹ O Programa ONUSIDA menciona a detenção de 12 pessoas, ao passo que Pavlos Sarafi, Michael Igoumenidis e Andreas Tsounis falam em 18. Cf. UNAIDS, *UNAIDS calls on Greece to protect sex workers and their clients through comprehensive and voluntary HIV programmes*, Genebra, 2012, acessível em <http://www.unaids.org/en/resources/presscentre/pressreleaseandstatementarchive/2012/may/20120510psgreece> [05/11/2017], bem como Pavlos SARAFI, Michael IGOUMENIDIS e Andreas TSOUNIS, *Exposure of HIV-positive sex workers in Greece*, Salónica, The Lancet, 2013, acessível em <http://bibliobase.sermais.pt:8008/BiblioNET/Upload/PDF3/002218.pdf> [01/09/2019].

cujo teste foi positivo, acompanhada de detalhes pessoais, e apresentação de queixa contra, pelo menos, 12 trabalhadores sexuais. Também para o Programa ONUSIDA não há provas que as abordagens punitivas na regulação do trabalho sexual sejam eficazes na redução da transmissão da infeção por V.I.H. entre os trabalhadores sexuais e os seus clientes ⁽²⁰⁴²⁾.

Em Portugal o sistema de teste e exame obrigatórios a D.S.T.'s suscita diferentes tomadas de posição. Ao nível político, entre aqueles que consideram necessário regular juridicamente o exercício da prostituição, a Juventude Socialista, na moção já referida, refere “*uma preocupação com a saúde pública*” ⁽²⁰⁴³⁾, ao passo que a Juventude Social Democrata defende que a questão da saúde pública está relacionada com o perigo de quem se prostituir transmitir D.S.T.'s, “a JSD de Coimbra justifica o suscitador da questão com a defesa da saúde pública. «Não regulamentar esta actividade é aceitar que ela seja praticada por pessoas infectadas com doenças sexualmente transmissíveis»” ⁽²⁰⁴⁴⁾ – posição que, como vimos, é criticada por entidades internacionais como, por exemplo, a O.M.S. e a O.I.T.

O sistema institucional serve apenas para estigmatizar as pessoas que vendem sexo. Dissemos já que a procura por sexo fortuito, gratuito ou não, é cada vez maior, sobretudo *online*, para o que contribuem os inúmeros *websites* e *apps* existentes para tal fim, bem como a multiplicação de diferentes tipos de estabelecimentos para o mesmo propósito, desde os clubes de *swing*, de B.D.S.M. e de outras práticas, às incontáveis *casas de alterne*.

A perspetiva da defesa da saúde pública já não pode justificar-se pela promiscuidade na prostituição, pois aquela não se esgota nesta. O problema da saúde pública é composto pela soma dos indivíduos, tratando-se por isso, sobretudo, de um problema de responsabilidade individual aquando da prática de atos sexuais, tanto mais que nunca houve tanta informação disponível sobre prevenção de D.S.T.'s como no presente, quanto mais não seja na internet.

Ninguém poderá, com seriedade, pretender que alguém possua um tipo de *certificação de isenção de D.S.T.'s*, dados até os diferentes períodos de incubação (incluindo, nos casos aplicáveis,

²⁰⁴² No original, “UNUAIIDS expresses its concern over recent actions by Greek authorities involving the arrest, detention, mandatory HIV testing, publication of photographs and personal details, and pressing of criminal charges against at least 12 sex workers. There is no evidence that punitive approaches to regulating sex work are effective in reducing HIV transmission among sex workers and their clients”. Cf. UNAIDS, *UNAIDS calls on Greece to protect sex workers and their clients through comprehensive and voluntary HIV programmes*, Genebra, 2012, acessível em <http://www.unaids.org/en/resources/presscentre/pressreleaseandstatementarchive/2012/may/20120510psgreece> [05/11/2017]. Sobre este acontecimento, cf. ainda o artigo de Pavlos SARAFI, Michael IGOMENIDIS e Andreas TSOUNIS, *Exposure of HIV-positive sex workers in Greece*, Salónica, The Lancet, 2013, acessível em <http://bibliobase.sermis.pt:8008/BiblioNET/Upload/PDF3/002218.pdf> [01/09/2019].

²⁰⁴³ Cf. a moção *Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade*, p. 3, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017] (itálico nosso).

²⁰⁴⁴ Cf. o *website* da Juventude Social Democrata, acessível em <http://www.jsd.pt/noticias/8312/jsd-distrital-de-coimbra-defende-a-regulamentacao-da-prostituicao.aspx> [18/10/2017] (aspas no original).

para a manifestação de sintomas) e de *períodos janela*, os períodos de tempo necessários para que os antígenos associados a umas e os anticorpos aos agentes de outras possam ser detetados em análises específicas. Também Pavlos Sarafi, Michael Igoumenidis e Andreas Tsounis chamam a atenção para o facto de que as pessoas que pagam por sexo deverão ter as cautelas apropriadas, sem esperarem que seja o Estado a informá-las sobre o estado serológico quanto ao V.I.H. de determinados trabalhadores sexuais ⁽²⁰⁴⁵⁾.

Entendemos assim que não há qualquer motivo para distinguir entre sexo comprado ou gratuito no que aos cuidados de saúde diz respeito; trata-se de uma matéria de (ir)responsabilidade individual, de ter menos ou mais cuidado com a saúde, isto sem prejuízo dos casos em que haja lugar a responsabilidade criminal por propagação de doença, nos termos do art.º 283.º do C.P. ⁽²⁰⁴⁶⁾, o qual, desde a 22.ª versão – conferida pela Lei n.º 59/2007, de 04 de setembro – ⁽²⁰⁴⁷⁾, deixou de fazer referência à “transmissão de vírus da síndrome de imunodeficiência adquirida”, pois atualmente a agravação prevista no art.º 177.º, n.º 3, do C.P., tem a seguinte redação, “[a]s penas previstas nos artigos 163.º a 167.º e 171.º a 174.º são agravadas de um terço, nos seus limites mínimo e máximo, se o agente for portador de doença sexualmente transmissível” ⁽²⁰⁴⁸⁾.

Quem vende e quem compra são pessoas, pessoas que, necessariamente, têm o mesmo valor, por força da igual dignidade de todas as pessoas. Independentemente de as relações sexuais ocorrerem em contexto de prostituição ou não, trata-se de responsabilidade pessoal, de todas as

²⁰⁴⁵ “People who pay for sex should take appropriate caution without waiting for the state to inform them about the HIV status of specific sex workers”. Cf. Pavlos SARAFI, Michael IGOUENIDIS e Andreas TSOUNIS, *Exposure of HIV-positive sex workers in Greece*, Salónica, The Lancet, 2013, acessível em <http://bibliobase.sermais.pt:8008/BiblioNET/Upload/PDF3/002218.pdf> [02/09/2019].

²⁰⁴⁶ “1 - Quem: a) Propagar doença contagiosa; b) Como médico ou seu empregado, enfermeiro ou empregado de laboratório, ou pessoa legalmente autorizada a elaborar exame ou registo auxiliar de diagnóstico ou tratamento médico ou cirúrgico, fornecer dados ou resultados inexactos; ou c) Como farmacêutico ou empregado de farmácia fornecer substâncias medicinais em desacordo com o rescrito em receita médica; e criar deste modo perigo para a vida ou perigo grave para a integridade física de outrem é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos. 2 - Se o perigo referido no número anterior for criado por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 5 anos. 3 - Se a conduta referida no n.º 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa”. O Código Penal, na redação em vigor, conferida pela Lei n.º 44/2018, de 9 de agosto, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=doen%E7a&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=109&tabela=leis&diplomas=&artigos=&so_miolo= [16/08/2019].

²⁰⁴⁷ A 22.ª versão do Código Penal está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=imunodefici%EAncia&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=109&tabela=lei_velhas&diplomas=&artigos=&so_miolo=&nversao=22 [16/08/2019].

²⁰⁴⁸ O art.º 177.º, n.º 3, na 21.ª versão do Código Penal, tinha a seguinte redação: “[a]s penas previstas nos artigos 163.º a 168.º e 172.º a 175.º são agravadas de metade, nos seus limites mínimo e máximo, se dos comportamentos aí descritos resultar gravidez, ofensa à integridade física grave, transmissão de vírus da síndrome de imunodeficiência adquirida ou de formas de hepatite que criem perigo para a vida, suicídio ou morte da vítima”. A 21.ª versão do Código Penal, conferida pela Lei n.º 16/2007, de 17 de abril, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=109&tabela=lei_velhas&nversao=21&so_miolo= [16/08/2019].

pessoas envolvidas, importando por isso afirmar que as campanhas de sensibilização para a prevenção de infeção por D.S.T's nunca são demais.

Em suma, o sistema de teste e exame institucional de D.S.T's é um sistema que desrespeita diferentes direitos humanos, é caro, ineficaz, estigmatizante, potencia a clandestinidade e pode ser até contraproducente.

3.3.4.4. A saúde mental dos trabalhadores sexuais: o risco da atividade e o peso do estigma

Ao longo do século XX, o discurso médico foi abandonando as tentativas de cariz biologista para explicar a prostituta – considerada uma pessoa anormal, por ser degenerada ou por ser louca ⁽²⁰⁴⁹⁾. Excluindo às toxicodependências ⁽²⁰⁵⁰⁾, não encontrámos referência a um tipo prevalente de

²⁰⁴⁹ Em 1908, o médico português Alfredo Tovar de Lemos, num estudo médico (e de antropologia física) sobre as prostitutas portuguesas no final do século XIX e início do século XX, referia que “n'aquellas mulheres deveria existir um desvio da mulher normal, levando-nos tudo a crer que a prostituta deveria ter uma cerebração diferente e que a deveríamos considerar como um typo degenerado. [D]o seu estudo medico-social chegamos à conclusão que a prostituta é, em geral, um ser inferior a quem o meio influenciou do mesmo modo que o ser normal, mas que reagiu menos intensamente, perdendo o pé, no mar procelloso da vida, e afogando-se no lodo d'onde jamais conseguirá sair, ou se o conseguir, de tal modo vem a sua face suja, que toda a sociedade, sociedade essa que não perdoa, e apontará como uma desprezível, uma mulher que foi prostituta”. *Apud* Luis Junior Costa SARAIVA, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013, p. 63.

²⁰⁵⁰ As diferentes toxicodependências não deixam de ser uma psicopatologia; no entanto, o que motiva algumas pessoas que as têm a entrarem na prostituição é a necessidade de as financiarem. Como notam Vera Moreira, André Rolo e Jorge Cardoso, “[a] associação entre o consumo de substâncias e o recurso ao trabalho sexual, tem constituído uma área de investigação de abordagem complexa, uma vez que ambas as práticas têm cariz clandestino, sendo percecionadas como desviantes da normatividade social. Os estudos realizados têm-se orientado preponderantemente para a diferenciação entre os consumidores que se prostituem como forma de financiar o seu comportamento aditivo, e aqueles que, já exercendo atividades de sexo comercial, evidenciam igualmente consumo de substâncias”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 76, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [20/08/2017]. Os estudos empíricos apontam para prevalências elevadas de toxicodependência, sobretudo na prostituição de rua; cf., neste sentido, Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 42. No referido trabalho, o autor afirma que a necessidade de financiar a toxicodependência foi revelada por 21% das prostitutas que integraram a amostra do estudo, no que se prendia à questão quanto ao motivo que levou ao ingresso na prostituição; “[a]proximadamente 64% refere carências económicas e dificuldades de subsistência como motivação para a entrada no mundo da prostituição, enquanto 21% refere que a necessidade de dinheiro se deve à existência de consumos de drogas e conseqüente urgência em ganhar dinheiro para manter esses consumos”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 59. Sobre a dupla vitimação de que são alvo as prostitutas toxicodependentes (consideradas, tal como as vagabundas, no limiar inferior da prostituição), pela sociedade em geral e pelas pares, segundo o autor “[c]olocase assim, um duplo peso sobre as prostitutas toxicodependentes, pois ao estigma a que são votadas pela sociedade no geral, são agora também ostracizadas e estigmatizadas pelas suas pares”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 43. Sobre os tipos de estupefacientes utilizados e modos de consumo, em conexão com os diferentes tipos e contextos de prostituição (incluindo o *escorting* de luxo), cf. pp. 61-63.

psicopatologia pré-existente ⁽²⁰⁵¹⁾ nas pessoas que exercem a prostituição; já assim não é quanto aos problemas, incluindo psicológicos, decorrentes do seu exercício.

Independentemente da escolha feita, de uma opção pela prostituição, e dos motivos para aquela ⁽²⁰⁵²⁾, a maior parte das pessoas que se prostituem sofre por o fazer e não é redundante dizermos que sofre duplamente. Por um lado, sofre, por vezes, durante a prestação do serviço sexual, seja violência ⁽²⁰⁵³⁾ psicológica, seja até física ⁽²⁰⁵⁴⁾. Por outro lado, sofre, na forma continuada, o juízo de desvalor pelo comportamento que é considerado desviante ⁽²⁰⁵⁵⁾; é a violência latente e hipócrita, mas omnipresente, da censura estigmatizante ⁽²⁰⁵⁶⁾ – perpetrada por atores institucionais, demais atores

²⁰⁵¹ Contemporaneamente, e sobre a necessidade de estudos suplementares, afirmada em trabalhos efetuados em diferentes países, para determinar se o sofrimento psicológico constatado em quem se prostitui é um precursor ou uma consequência do exercício da prostituição, cf. Alexandre TEIXEIRA, “Comportamentos Suicidários em Prostitutas”, in Carlos Braz Saraiva, Bessa Peixoto e Daniel Sampaio (organizadores), *Suicídio e Comportamentos Autolesivos - Dos Conceitos À Prática Clínica*, Lisboa, LIDEL, 2014, p. 439.

²⁰⁵² Contrariando o estereótipo de que as mulheres não optam pela prostituição, apenas nela ingressam de forma forçada, segundo Alexandre Teixeira “[c]ontrariamente ao imaginário popular, que acha que a maioria das mulheres que se prostituem, o fazem, porque são obrigadas por um chulo, no nosso estudo, apenas seis mulheres (11,5%) manifestaram ter começado a prostituir-se por influência de um chulo ou companheiro. Já quando questionadas sobre a motivação actual para se manterem na prostituição, nenhuma enunciou a existência de um chulo ou companheiro como motivação para se manterem na prostituição. cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, pp. 59-60.

²⁰⁵³ Como diz Alexandra Oliveira, “[a] violência sobre os trabalhadores do sexo de rua caracterizei já como sendo frequente, intensa e variada, o que deve levar à inclusão nos programas de intervenção de estratégias que vão de encontro à sua diminuição. [Considero] que estas estratégias podem ser diversas, entre elas, a distribuição de material informativo com conselhos sobre segurança, o fornecimento de informação sobre os sistemas de segurança [existentes] e o estabelecimento de relações estreitas com a polícia, estimulando uma resposta policial otimizada aos crimes cometidos contra as pessoas que se prostituem, e ainda o incentivo às queixas por parte destas”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reação Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 245 (interpolação nossa).

²⁰⁵⁴ Para uma melhor compreensão da gravidade da situação, constatada em estudos realizados em anos e em países diferentes, deixamos aqui uma referência a alguns dos resultados apurados, “[n]o trabalho de Surratt, Kurtz, Weaver e Inciardi (2005), verificou-se que 71% da amostra, constituída por prostitutas, esteve exposta a situações de violência. Num outro estudo (Wechsberg, Luseno & Lam, 2005), realizado com trabalhadoras sexuais da África do Sul, documentou-se que, durante o ano prévio à investigação, 44% das mulheres haviam sido espancadas, 19% esfaqueadas e 27% violadas, tendo como agressores os clientes; já no que concerne à violência perpetrada pelos parceiros íntimos, 61% reportou espancamento e 18% [violação]. De acordo com a investigação de Farley e colaboradores (1998), conduzida em cinco países (África do Sul, Tailândia, Turquia, Estados Unidos da América e Zâmbia) e envolvendo uma amostra (n=475) de mulheres, homens e transgénero, verificou-se, em termos de média referente aos cinco países, que 81% dos respondentes tinham sido alvo de ameaças físicas, 73% fisicamente agredidos e 68% ameaçados com arma. A média percentual de violações, novamente contemplando as cinco geografias, situou-se nos 62%, sendo que, 74 aproximadamente 46% dos participantes foram violados mais de cinco vezes, quer por clientes (máx.=75%) quer por não-clientes (máx.=64%)”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, pp. 73-74, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [14/08/2017] (interpolação nossa).

²⁰⁵⁵ Sobre o exercício da prostituição enquanto comportamento desviante, como Vera Moreira, André Rolo e Jorge Cardoso também notam, “[n]uma outra perspetiva, [Weitzer] refere que a prostituição remete para uma forma de opressão de género, acrescentando mesmo poder ser classificada como um comportamento desviante”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 73, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [14/08/2017] (interpolação nossa).

²⁰⁵⁶ Cf., neste sentido, Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, pp. 40-41.

sociais e, frequentemente, também pelas pessoas que integram o mapa afetivo ⁽²⁰⁵⁷⁾ de quem se prostitui.

Num estudo de Bleeker *et al*, de 2014, referente à posição social dos trabalhadores sexuais nos Países Baixos ⁽²⁰⁵⁸⁾, os trabalhos sexuais mostraram saber para onde se virarem em busca de auxílio médico. Contudo, em caso de conflito com os patrões ou com os donos dos bordéis, não sabiam como proceder; indicaram igualmente necessitarem de ajuda para encontrarem programas de saída da prostituição. *A saúde dos trabalhadores sexuais era geralmente pior que na população em geral. Os problemas mais comuns eram: sentirem-se tensos, com fúria ou raiva, depressão e solidão.* Mais de um terço relatou eventos angustiantes, que levaram a pensamentos ou memórias perturbantes, bem como a problemas em dormir. Quase metade dos respondentes considerou o trabalho emocionalmente exigente ⁽²⁰⁵⁹⁾.

Como Vera Moreira, André Rolo e Jorge Cardoso resumem, “[e]mbora a investigação nesta área envolva inúmeras [dificuldades], com destaque para as de ordem [metodológica], *existem várias consequências conotadas com o trabalho sexual que tendem a surgir como consensuais: riscos de*

²⁰⁵⁷ Não obstante, em muitos casos, o exercício da prostituição ser a fonte principal de rendimento do agregado familiar, esta censura de que falámos existe, em percentagem significativamente elevada, na própria família de quem se prostitui; censuram mas aproveitam. No estudo de Alexandre Teixeira a que temos vindo a fazer referência, relativamente à amostra utilizada (52 mulheres que exerciam prostituição de rua), o investigador nota que “61,5% das respondentes, afirmaram, ter revelado aos seus familiares que se prostituíam. Entre as mulheres que confidenciaram a sua actividade aos familiares, 78,1% referem que a reacção destes foi muito má a esta [notícia]. O receio de uma reacção negativa e reprovadora por parte dos familiares pode justificar, em parte, porque perto de [40%] mulheres não confia aos seus familiares onde e como conseguem obter os seus rendimentos”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, pp. 58-59 (interpolação e itálico nosso). Igualmente Vera Moreira, André Rolo e Jorge Cardoso se pronunciam sobre a ocultação da prostituição por quem a pratica, “[e]sta atividade é normalmente encoberta por quem a pratica, que tende a adotar estratégias como a mentira, omissão de informação sobre o seu trabalho, isolamento das redes de amizade, recurso a pseudónimos e prestação dos serviços sexuais em locais distantes da zona onde [residem]. *A vergonha, associada a uma provável rejeição por parte da família, amigos e companheiros, é um dos aspetos principais que conduz à tentativa de manter a atividade profissional [sigilosa]*. Destaque-se ainda, que o estigma, para além de estar associado aos trabalhadores do sexo, é também visível, embora de forma mais ténue, nas pessoas próximas de quem se prostitui, especialmente, os [companheiros], tendem a ser percecionados como exploradores e violentos”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, pp. 74-75, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [20/08/2017] (interpolação e itálico nosso).

²⁰⁵⁸ “The Social Position of Sexworkers in The Netherlands”, *apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [22/05/2019].

²⁰⁵⁹ “[R]espondents indicated to know where to turn for medical support. However in the case of conflicts with employers or brothel owners they did not know where to turn; equally, they indicated to need support to find exit programmes. [The] health of «sex workers» was generally worse than that of the average population. *Most common health issues: feeling tense, anger/rage, depression and loneliness.* More than a third of respondents reported having experienced «harrowing events», which lead to disturbing thoughts or memories or trouble sleeping. Almost half of the respondents indicated finding the «work» to be emotionally demanding”. *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [22/05/2019] (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

violência física e sexual (e.g. agressão, violação), *impacto ao nível da saúde mental* (e.g. stresse relacionado com a atividade, vergonha social, estigmatização) e *aspetos relacionados com a saúde física* (e.g. infeções sexualmente transmissíveis, efeitos do abuso de substâncias)”⁽²⁰⁶⁰⁾.

Também José Martins Barra da Costa e Lurdes Barata Alves chamam a atenção para estas realidades; como os autores dizem, “[p]rostituir-se é um acto que marca profundamente a saúde física e psíquica. A multiplicação de actos sexuais, o stress, as agressões, os horários incertos e a alimentação desregrada são exigências a deteriorar a saúde dos «agentes». Detectámos ao longo do nosso estudo outros factores igualmente determinantes, tais como o álcool e o tabaco, que funcionam como desinibidores, e um sem-número de medicamentos, caso dos tranquilizantes, quase sempre tomados em sistema de auto-medicação”⁽²⁰⁶¹⁾.

Num trabalho de Alexandre Teixeira, com vista a explorar a incidência de ideação suicida⁽²⁰⁶²⁾ em mulheres prostitutas de rua no Porto, vemos que “[c]erca de 94% das mulheres relatou já ter vivenciado algum tipo de violência no decurso do seu [trabalho], nomeadamente através de insultos, com uma prevalência que ronda os 85%, seguida de perto pelos episódios de furtos e roubos, cuja prevalência se cifra pelos 75,5%. A ocorrência de episódios de violência física e sexual, embora não seja tão elevada como os de violência verbal e de furtos ou roubos, afecta ainda assim, mais de metade das respondentes, com prevalências na ordem dos 55% para a primeira situação e 51% na segunda situação. Por fim, a categoria de violência menos relatada, prende-se com o rapto ou com situações em que as mulheres foram forçadas a entrar em viaturas contra a sua vontade. Estas situações foram relatadas por 24,5% das respondentes”⁽²⁰⁶³⁾.

²⁰⁶⁰ Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 73, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [14/08/2017] (itálico nosso).

²⁰⁶¹ Cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 140 (itálico nosso; itálico e aspas no original).

²⁰⁶² Uma definição simples do conceito de ideação suicida pode ser encontrado na Wikipédia, “é um termo médico utilizado para se referir a pensamentos sobre suicídio, que podem ser tão detalhados quanto a formulação de um plano, sem o ato suicida propriamente dito. Embora muitas pessoas que desenvolvam uma idealização suicida não venham a cometer suicídio, algumas prosseguem com a ideia e tentam tirar a própria vida”. A definição está acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Idealiza%C3%A7%C3%A3o_suicida [16/08/2017]. Subscrevemos, a propósito do conceito, o entendimento – e cautela – de Alexandre Teixeira, “recorremos à expressão de [Shea], de que o «turbilhão em que cada indivíduo se encontra é único», para reforçar a ideia de que não deveremos catalogar todos os indivíduos que apresentem alguma ideação suicida de uma forma simplista, uma vez que a passagem ao acto, de um indivíduo com ideação suicida, ocorre em menos de 1% das situações, e depende de um conglomerado de factores, tais como, stressores externos, conflitos internos, disfunções neurobiológicas, entre outros”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 11 (interpolação nossa e aspas no original). Para uma maior elaboração sobre as diferentes construções do conceito, cf. a mesma obra, pp. 10-11.

²⁰⁶³ Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, pp. 64-65 (interpolação nossa).

Toda esta violência produz os seus efeitos, daí o reiterarmos que o exercício da prostituição não pode estar sujeito a um contrato de trabalho, ainda que atípico. Além da depressão ⁽²⁰⁶⁴⁾ e do *stress* pós-traumático ⁽²⁰⁶⁵⁾, merece destaque a prevalência estatística da ideação suicida.

Alexandre Teixeira apurou “valores que indiciam um risco elevado de suicídio. [No] que respeita ao suporte social percebido, encontrou-se uma correlação negativa, estatisticamente significativa, entre este e o nível de ideação suicida. Os dados que obtivemos sugerem não só que a ideação suicida nestas mulheres é superior à encontrada na população geral, como também que existe uma elevada prevalência de tentativas de suicídio naquelas” ⁽²⁰⁶⁶⁾.

O autor deparou-se com uma “taxa preocupante de 44,2% de mulheres que já haviam tentado o suicídio em algum momento da sua vida” ⁽²⁰⁶⁷⁾. Estes dados, continua, “são todavia mais preocupantes, quando 30,4% já tentaram levar o suicídio por diante em 3 ou mais ocasiões” ⁽²⁰⁶⁸⁾, tendo

²⁰⁶⁴ No referido trabalho, Alexandre Teixeira apurou que “a 88,2% destas mulheres, foi diagnosticada depressão e em 13,8% das situações o diagnóstico foi de ansiedade ou *stress*”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 62 (itálico no original). Sobre os resultados de vários estudos, levados a cabo em diferentes anos e países (desde os Estados Unidos, à China e ao Brasil), nos quais foi detetada uma maior prevalência de significativa sintomatologia depressiva nas pessoas que exercem a prostituição, por contraposição à população em geral, cf. Alexandre TEIXEIRA, “Comportamentos Suicidários em Prostitutas”, in Carlos Braz Saraiva, Bessa Peixoto e Daniel Sampaio (organizadores), *Suicídio e Comportamentos Autolesivos - Dos Conceitos À Prática Clínica*, Lisboa, LIDEL, 2014, pp. 440.

²⁰⁶⁵ Neste sentido, “[a] investigação sobre o impacto psíquico relacionado com o trabalho sexual, particularmente quando existe exposição a situações de violência, tem demonstrado que esta atividade está relacionada com o desenvolvimento de stresse [psicológico], bem como com o aparecimento de inúmeras outras sequelas negativas, quer no curto quer no médio-longo prazo: polarização dos afetos no campo da tristeza com elevadas possibilidades de evolução para perturbações [depressivas]; perturbações de stresse [pós-traumático]; sintomatologia [ansiosa] e perturbações aditivas no âmbito do consumo de substâncias]. De acordo com o trabalho El-Bassel e colaboradores (1997), considerado pioneiro no estudo do impacto psicológico consequente ao exercício de atividades de prostituição, concluiu-se que as trabalhadoras sexuais, comparativamente com a amostra de controlo, apresentavam resultados mais elevados nas subescalas de sintomatologia obsessiva-compulsiva, depressão, ansiedade, hostilidade, ansiedade fóbica, ideação paranóide e psicoticismo”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 75, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [20/08/2017] (interpolação nossa).

²⁰⁶⁶ Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, “Comportamentos Suicidários em Prostitutas”, in Carlos Braz Saraiva, Bessa Peixoto e Daniel Sampaio (organizadores), *Suicídio e Comportamentos Autolesivos - Dos Conceitos À Prática Clínica*, Lisboa, LIDEL, 2014, p. 5 (interpolação nossa).

²⁰⁶⁷ Cf. Alexandre TEIXEIRA, “Comportamentos Suicidários em Prostitutas”, in Carlos Braz Saraiva, Bessa Peixoto e Daniel Sampaio (organizadores), *Suicídio e Comportamentos Autolesivos - Dos Conceitos À Prática Clínica*, Lisboa, LIDEL, 2014, p. 441.

²⁰⁶⁸ Cf. Alexandre TEIXEIRA, “Comportamentos Suicidários em Prostitutas”, in Carlos Braz Saraiva, Bessa Peixoto e Daniel Sampaio (organizadores), *Suicídio e Comportamentos Autolesivos - Dos Conceitos À Prática Clínica*, Lisboa, LIDEL, 2014, p. 441. Também noutros estudos foi notada a maior prevalência de tentativas suicídios nas prostitutas; a título de exemplo, “[r]efira-se ainda, que no trabalho de Suresh e colaboradores (2009), 30% da amostra utilizada reportou tentativa de suicídio”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 75, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [20/08/2017].

constatado ainda que “60,9% das mulheres que já tentaram o suicídio, o fizeram nos últimos 4 anos, o que nos sugere que não se trata de um fenómeno ocorrido num passado longínquo” ⁽²⁰⁶⁹⁾.

A partir dos valores obtidos, Alexandre Teixeira conclui que “efectivamente, as prostitutas de rua apresentam um nível de ideação suicida superior ao da população geral, como se encontram num patamar de risco elevado de tentarem o suicídio” ⁽²⁰⁷⁰⁾ e que, muito provavelmente, o risco é tanto maior quanto menor for a percepção individual de suporte social ⁽²⁰⁷¹⁾.

A censura e a estigmatização, que integram a percepção negativa de suporte social, têm um impacto negativo no completo bem-estar destas pessoas, na sua saúde mental, contribuem para a ideação suicida e para uma maior percentagem de suicídios das pessoas que se prostituem; em suma, concorrem para a violência como um todo.

Estando diagnosticado um problema social, impõe-se uma tentativa de o minorizar, como, por exemplo, através de uma maior atenção à saúde mental de quem se prostitui. Como nota Alexandre Teixeira, o comportamento suicidário de “mulheres que se prostituem, e das dinâmicas que as [caracterizam], poderá fornecer pistas para uma intervenção preventiva do suicídio junto desta população, bem como contribuir para o conhecimento médico-legal. Deste modo, *este grupo de mulheres, que tem sido altamente estigmatizado e alvo de exclusões várias, poderá ter maior probabilidade de vir a beneficiar de medidas específicas de apoio na área da saúde*” ⁽²⁰⁷²⁾.

Segundo a definição da O.M.S., a saúde não é a mera ausência de enfermidade, é o completo bem estar físico, mental e social – a que todos, sem exceção, têm direito. Vemos que, também no campo da saúde mental, há que ponderar qual será a melhor forma de abordar, de forma integrada (incluindo a abordagem preventiva do suicídio), os problemas que já foram constatados: o *statu quo* de estigmatização – decorrente também da relegação da atividade para a clandestinidade, potenciada pela falta de empoderamento de quem a exerce – contribui para a frustração, e baixa tolerância à mesma ⁽²⁰⁷³⁾, para uma elevada prevalência de depressão e para uma significativa percentagem de ideação suicida em quem exerce a prostituição.

²⁰⁶⁹ Cf. Alexandre TEIXEIRA, “Comportamentos Suicidários em Prostitutas”, in Carlos Braz Saraiva, Bessa Peixoto e Daniel Sampaio (organizadores), *Suicídio e Comportamentos Autolesivos - Dos Conceitos À Prática Clínica*, Lisboa, LIDEL, 2014, p. 441.

²⁰⁷⁰ Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 71.

²⁰⁷¹ Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 71.

²⁰⁷² Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010 p. 75 (interpolação e itálico nosso).

²⁰⁷³ Como Catarina Conceição explica, “[a] tolerância à frustração pode ser entendida como a capacidade do indivíduo em lidar com situações em que experienciam frustração, isto é, a impossibilidade ou dificuldade de persecução, concretização dos seus objectivos ou necessidades. Várias são os factores que podem contribuir para a frustração de

A legalização, a regulação jurídica da prostituição, pode servir para combater o sentimento de minoridade e de exclusão social, pode contribuir para uma melhor imagem que quem se prostitui tem de si, para um melhor *self* ⁽²⁰⁷⁴⁾.

Como refere Alexandra Oliveira, depois de um dos seus trabalhos de campo e em sede de resposta à questão se quem se prostitui é feliz, “[t]em a ver com a reacção social a essa actividade. Para alguém que tem uma actividade que é permanentemente julgada e rejeitada... é óbvio que isso depois contribui para que a pessoa se sinta menos bem. *Se esta actividade fosse uma actividade aceite, se fosse uma actividade profissional vista como todas as outras, penso que, em muito, contribuiria para que as mulheres, os homens ou os transexuais que se prostituem se sentissem melhor com o que fazem*” ⁽²⁰⁷⁵⁾.

3.3.4.5. A necessidade de cuidados de saúde mais estruturados para os trabalhadores sexuais

Nas pessoas que se prostituem – não nas exploradas sexualmente ⁽²⁰⁷⁶⁾ – o problema da saúde sexual ter a ver igualmente com escolhas e com decisões quanto à saúde individual, incluindo quanto à negociação dos termos do ato sexual ⁽²⁰⁷⁷⁾. Contudo, frequentemente, quem se prostitui é também vítima

objectivos ou expectativas, como sejam factores externos ao indivíduo (e.g. factores económicos, sociais) ou internos (e.g. factores psicológicos, como a auto-eficácia percebida), face aos quais o indivíduo responde ou mais ou menos adaptativamente. A baixa tolerância à frustração pode ser percebida através de manifestações de irritabilidade fácil, comportamentos e comunicação não assertiva, desmotivação e desistência de tarefas ou objectivos, podendo deste modo promover o *distress* psicológico e disfuncionalidade no modo como o indivíduo se percebe a si e ao mundo. *Neste sentido, a baixa tolerância à frustração apresenta-se comumente associada a baixa auto-estima e auto-eficácia, designadamente quando as experiências de frustração não são geridas de forma adaptada, contribuindo para a desregulação emocional e por conseguinte para um baixo limiar de tolerância à frustração tendencialmente estável e generalizado*. Cf. Catarina Vargues CONCEIÇÃO, *Conceito de tolerância à frustração*, s/l, 2015, acessível em <http://www.old.knoow.net/ciencsocialshuman/psicologia/tolerancia-a-frustracao.htm> [03/09/2019] (itálico no original e nosso).

²⁰⁷⁴ Vimos já o conceito de *self* público e *self* privado, segundo Félix Neto. Cf. Félix Fernando Monteiro NETO, *Estudos De Psicologia Intercultural. Nós e Outros*, 3.ª ed., Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2008, pp. 308-309. Cf., também, sobre o conceito (bem como suas partes e estrutura), enquanto construção e representação que a pessoa tem de si, “*self* (psicologia)” in *Artigos de apoio Infopédia [em linha]*, Porto, Porto Editora, 2003-2019, acessível em [https://www.infopedia.pt/\\$self-psicologia](https://www.infopedia.pt/$self-psicologia) [03/09/2019].

²⁰⁷⁵ Cf. Alexandra OLIVEIRA, “Prostituição devia ser legal para ser socialmente aceite”, Porto, *Jornalismo Porto Net*, 2009, acessível em <https://jpn.up.pt/2009/09/01/alexandra-oliveira-prostituicao-devia-ser-legal-para-ser-socialmente-aceite/> [11/08/2017] (itálico nosso).

²⁰⁷⁶ Nos casos de tráfico para exploração sexual sucede com frequência que as vítimas exploradas sejam obrigadas a praticar preços mais baixos e a correrem mais riscos para a saúde, incluindo não usarem preservativo. Sobre estes aspetos, cf., entre outros, Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 332, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [12/08/2017].

²⁰⁷⁷ São muitas as referências ao facto de o poder negocial pertencer a quem vende a partir do momento em que a abordagem, ou escolha, é feita por parte de quem compra. Entre outros, a título de exemplo, e já em 2009, Alexandra

de abusos, de violência e de engano por parte de quem compra o serviço, mesmo quanto ao uso de preservativo ⁽²⁰⁷⁸⁾ – o que faz parte da realidade que referimos na primeira deste trabalho, a de os estudos de campo revelarem que são as pessoas que se prostituem que têm mais cuidado com a proteção da saúde, resistindo à pressão de parte da clientela para que o preservativo não seja usado, chegando a terem uma função pedagógica junto dos clientes quanto à transmissão de D.S.T.'s ⁽²⁰⁷⁹⁾.

No seguimento do que dissemos quanto à responsabilidade individual na promoção da saúde, e da saúde pública, colocamos agora a preocupação não no lado da procura, mas sim no lado da oferta, no lado das pessoas que se prostituem, por estarem objetivamente mais expostas e vulneráveis – incluindo no acesso aos cuidados de saúde, que deveriam ser prestados a todas as pessoas mas não o são ⁽²⁰⁸⁰⁾.

Oliveira o afirmava, “[a]cho que o poder do cliente existe até ao momento em que ele escolhe a prostituta. Aí o poder é dele. A partir desse momento o poder é da prostituta porque é ela que define o que faz, como faz, onde faz, em que condições e por quanto faz. É ela que dita as regras. Elas têm muito bem definido o que fazem e o que não fazem. Uma prostituta que faz sempre relações sexuais com preservativo, não adianta nada o cliente oferecer-lhe mais dinheiro para fazer sem preservativo que ela não faz. O poder está na mão dela”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, “Prostituição devia ser legal para ser socialmente aceite”, Porto, *Jornalismo Porto Net*, 2009, acessível em <https://ipn.up.pt/2009/09/01/alexandra-oliveira-prostituicao-devia-ser-legal-para-ser-socialmente-aceite/> [11/08/2017].

²⁰⁷⁸ Este aspeto da violência sobre quem se prostitui foi já abordado ao longo deste trabalho. Na Austrália, como a abolicionista Sheila Jeffreys refere, segundo um estudo levado a cabo em Melbourne, Vitória, 40% dos clientes tinha recorrido aos serviços de prostitutas sem usarem preservativo. Por vezes, deliberadamente, os homens rompem os preservativos ou retiram-nos quando as mulheres não estão a olhar. A saúde ocupacional e recomendações de segurança para prostitutas que trabalham em bordéis legalizados, aconselha as mulheres a adotarem posições sexuais nas quais possam controlar, sem que o homem dê conta, se o preservativo continua posto. No original, “[a] study in Melbourne, Victoria, found that 40 percent of clients had used prostituted women without wearing [condoms]. Also men sometimes deliberately tear condoms or take them off when women are not watching. Occupational health and safety advice for prostituted women working in legal brothels in Australia advises women to get into sexual positions where they can check to see that the condom is in place without the man noticing”. Cf. Sheila JEFFREYS, *The Legalisation of Prostitution: A failed social experiment*, Nova Iorque, 2003, acessível em <http://sisyphe.org/spip.php?article697> [11/08/2017] (interpolação nossa).

²⁰⁷⁹ Também Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento notam que “[a] recusa em prescindir do uso do preservativo nas relações sexuais com os clientes aparece como uma regra amplamente adoptada, uma regra de que dizem não abrir mão, nem mesmo a troco de ofertas remuneratórias «[irrecusáveis]». A firmeza e a disciplina que a grande maioria das entrevistadas diz colocar nos procedimentos que põe em prática para contornar e prevenir os riscos de DST não são, de todo, alheias à ligeireza e à irresponsabilidade com que, segundo as próprias mulheres, uma grande parte dos clientes tende a encarar estes mesmos assuntos. [Não] será, assim, abusivo concluir do que fica dito que, nos meios prostitucionais observados, as mulheres estarão a ter um papel muito activo na prevenção de DST, uma conclusão que se opõe à ideia preconcebida corrente na opinião pública, e mesmo em meios institucionais, que as aponta e as responsabiliza como propagadoras destas doenças”. Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 400 (interpolação nossa e aspas no original). Sobre o maior perigo que, neste domínio, representam os clientes dos tipos “sexualmente indigente” e “sexualmente expansivo”, cf. p. 407. Por se tratar de um facto incomum, deixamos aqui a referência a uma notícia que dá conta de um cliente ter apresentado queixa por burla na Polícia de Segurança Pública por se ter sentido enganado; segundo o queixoso, a prostituta usou preservativo num ato de sexo oral depois de ter sido negociado sem preservativo. A notícia está acessível em http://www.cmjornal.pt/exclusivos/detalhe/sexo-oral-da-queixa-por-burla-na-psp?ref=DET_noticiasSeccao_MaisLidasDia [12/08/2017].

²⁰⁸⁰ Não obstante a programática universalidade do Serviço Nacional de Saúde, o acesso aos cuidados de saúde é um problema constatado no terreno. Como Filipa Carvalho descreve, “qualquer pessoa, mesmo em situação irregular tem direito ao acesso a cuidados de saúde. Mas se estiver em situação irregular e se dirigir a um hospital, os serviços

Este facto é referido também por Dennis van Wanrooij; segundo o autor, a estigmatização leva à vulnerabilidade, sendo os trabalhadores sexuais bem conhecidos por serem um grupo vulnerável, o que significa que o seu risco de violência e de infeção por V.I.H./I.S.T. é maior. Além disso, o estigma, a discriminação e a falta de acesso a serviços de saúde são fatores acrescidos que aumentam a vulnerabilidade deste grupo à violência e à infeção por V.I.H. /I.S.T.'s ⁽²⁰⁸¹⁾.

O conteúdo do direito à saúde é mais no sentido de os Estados o providenciarem do que o limitarem. Como diz o autor, o direito à saúde dá espaço para várias confusões e divergências entre Estados, em particular quanto ao modo como deverá ser implementado. As violações deste direito são muitas vezes mencionadas em vários relatórios de direitos humanos, geralmente associadas a populações marginais e vulneráveis. Assim, por um lado, o direito à saúde expressa a responsabilidade dos Estados pela saúde da população e, por outro lado, o direito individual a que o mais alto padrão de saúde seja também garantido ⁽²⁰⁸²⁾.

A existência de mais cuidados de saúde vocacionados para pessoas que vendem serviços sexuais produzirá efeitos, reflexamente, no lado de quem os compra. Estes cuidados de saúde devem ser voluntariamente acessíveis ⁽²⁰⁸³⁾ e universais – abrangendo os cuidados específicos para homens e pessoas transgénero ⁽²⁰⁸⁴⁾.

administrativos recusam a consulta, fenómeno que ocorre com demasiada frequência, segundo as informações recolhidas pelas ONGs, pelas pessoas imigrantes e pelas pessoas trabalhadoras do sexo. Muitas destas pessoas deixam, por isso, de se dirigir a estes locais, sendo banidas dos serviços mais elementares de um estado de direito”. Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 192, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [16/09/2017].

²⁰⁸¹ “Stigmatisation takes us to vulnerability. Sex workers are well-known for being a vulnerable group, which means that their risk of violence and HIV/STI infection is higher than that of the general population. Studies prove that violence per se increases sex workers’ vulnerability to HIV/STI infection. Moreover, stigma, discrimination, and lack of access to health services are added factors that increase this group’s vulnerability to violence and HIV/STI infection”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 7, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [31/10/2017].

²⁰⁸² “[T]he right to health causes several confusions and divergences among states, particularly in the way it can and should be implemented. Violations of this right are often mentioned in various human rights reports, and normally these are linked to vulnerable and marginalised [populations]. Thus, on one hand the right to health expresses states’ responsibility for the health of the public and, on the other, an individual’s right to the highest attainable standard of health is also guaranteed”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 38, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [06/11/2017] (interpolação nossa).

²⁰⁸³ Ainda a propósito da importância de o acesso aos cuidados de saúde não dever ter uma natureza obrigatória, também Dennis van Wanrooij concluiu que a sua pesquisa chamou à discussão argumentos de entidades especializadas das Nações Unidas, que defendem a descriminalização do trabalho sexual, com vista a aumentar a eficácia dos programas de educação e prevenção HIV/SIDA, por via do reforço do acesso dos trabalhadores sexuais aos cuidados de saúde pública, reduzindo assim o seu medo do assédio policial, estigma e discriminação. No original, “[f]inally, this research recalled arguments from UN specialist bodies that advocate for the decriminalisation of sex work in order to increase efficacy of HIV/AIDS education and prevention programmes by enhancing sex workers’ access to public health interventions, reducing

Uma das consequências da indiferença do poder legislativo português perante a questão da legalização da prostituição é a de os cuidados de saúde que são prestados a quem se prostitui assentarem essencialmente em intervenções de carácter esporádico e pontual.

Falamos dos chamados *projetos* de apoio, com vista ao aconselhamento médico, psicológico e social, entre outras vertentes. Estes *projetos* são de louvar e têm uma forte (com)participação de entidades estatais, como o Ministério da Saúde; contudo, não suprem as deficiências decorrentes da inexistência de uma política de saúde estruturada para quem se prostitui.

Na população que se prostitui existe uma muito maior prevalência de I.S.T.'s ⁽²⁰⁸⁵⁾ que na população em geral, pelo que “[a] articulação entre as equipas com intervenção na área do trabalho sexual, bem como com os membros desta comunidade, é essencial numa altura em que projectos, como o projecto PREVIH/GAT, revelam uma taxa de novos diagnósticos e de prevalência de VIH/SIDA entre pessoas trabalhadoras do sexo superior à da população em geral (epidemia concentrada superior a 5%) e numa altura em que se continua a assistir a graves violações dos direitos humanos, nomeadamente no que diz respeito ao acesso à saúde, como já mencionado” ⁽²⁰⁸⁶⁾.

in this way their fear of police harassment, stigma, and discrimination”. Cf. Dennis van WANROOIJ, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, p. 71, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [01/11/2017].

²⁰⁸⁴ Como diz Alexandra Oliveira, há grandes lacunas em termos de cuidados de saúde a quem se prostitui, para o que contribui a atual dinâmica social de rejeição. No caso dos homens e dos transexuais, os problemas são diferentes e ainda mais ignorados que no caso das mulheres: “[é] ainda preciso reconhecer a existência de práticas como a toma de hormonas femininas e a injeção de silicone sem supervisão médica por parte dos transexuais e tomar consciência da sua gravidade. [Parece-me] que a quase totalidade dos projectos dirigidos a trabalhadores do sexo, mesmo incluindo homens e transexuais entre os seus utentes, está especialmente vocacionada para o atendimento de [mulheres]. Os centros de atendimento, por exemplo, quando possuem a valência médica, esta traduz-se, quase sempre, na especialidade de ginecologia, desconhecendo eu a existência de um serviço dirigido a homens ou transexuais que se prostituem e que, nomeadamente, tenha apoio de um especialista em urologia ou andrologia”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reação Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 246 (interpolação nossa).

²⁰⁸⁵ Não existe uma lista fechada de I.S.T.'s, pois algumas doenças, como a candidíase, não são unanimemente consideradas como uma I.S.T. Cf., a propósito da candidíase, por exemplo, a informação disponível na Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Candid%C3%ADase> [28/03/2018]. No entanto, sem controvérsia, as seguintes doenças são consideradas sexualmente transmissíveis: V.I.H./SIDA, sífilis, gonorreia, clamídia, algumas hepatites, herpes, papiloma vírus humano e triomoníase. Sobre as I.S.T.'s, cf., também exemplificativamente, a informação disponível na Wikipédia, acessível em https://pt.wikipedia.org/wiki/Infe%C3%A7%C3%B5es_sexualmente_transmiss%C3%ADveis [28/03/2018]. Sobre os diferentes tipos de hepatites virais em humanos (A, B, C, D, E e G, entre outras), importa referir que apenas existe vacina para a hepatite B, incluída no Plano Nacional de Vacinação, e para a A – recomendada apenas para grupos com práticas consideradas de risco. A hepatite C raramente (percentagem inferior a 5%) é transmitida por via sexual, ao contrário da A e da B. A hepatite D apenas pode ocorrer em quem estiver infetado com a hepatite B e a hepatite E está associada ao consumo de água e alimentos impróprios, sobretudo em países em desenvolvimento. As hepatites D, E (a F ainda não foi detetada em humanos) e G, não são consideradas I.S.T. Sobre as hepatites, cf., para este efeito, a Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Hepatite> [28/03/2018]. O folheto informativo da Direção-Geral de Saúde quanto ao Plano Nacional de Vacinação, está acessível em <https://www.dgs.pt/documentos-e.../programa-nacional-de-vacinacao-2017-pdf.aspx> [28/03/2018]. A informação, quanto à vacinação para a hepatite A, consta também do *website* do Ministério da Saúde, acessível em <https://www.sns.gov.pt/noticias/2017/05/09/reforco-da-vacinacao-hepatite-a/> [28/03/2018].

²⁰⁸⁶ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa,

Quanto a outros *projetos* ⁽²⁰⁸⁷⁾, e com especial enfoque na área do V.I.H./SIDA, referimos quanto ao norte, na área do Grande Porto, o Porto G – dirigido à prostituição de interior e clientes ⁽²⁰⁸⁸⁾ – e, quanto ao sul, no Algarve, o Madalenas III, dirigido à prostituição em geral e clientes ⁽²⁰⁸⁹⁾. Na zona de Lisboa, importa mencionar o projeto *RedLight In&Out*, dirigido à promoção dos cuidados de saúde, e apoio em geral, das pessoas que se prostituem ⁽²⁰⁹⁰⁾.

Afigura-se-nos que *a população prostitucional* deverá ser ainda mais informada sobre a vacinação para as hepatites A e B e no caso da problemática do V.I.H./SIDA privilegiar-se a informação

2013, p. 193, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [16/09/2017]. Também neste sentido, apesar de haver poucas provas que os trabalhadores sexuais estejam a propagar a epidemia do V.I.H. na região (Europa e Ásia Central), o facto de a prevalência de infeção entre os trabalhadores sexuais exceder 1% em 22 países, e estar acima de 5% em 6 deles, é uma fonte de preocupação. No original, “Although there is little evidence to show that sex workers are driving the HIV epidemic in the region, the fact that prevalence among sex workers exceeds 1% in 22 countries – and is above 5% in six of these countries – is a concern”. Cf. European Centre for Disease Prevention and Control, *Thematic report: Sex workers. Monitoring implementation of the Dublin Declaration on Partnership to Fight HIV/AIDS in Europe and Central Asia: 2012 progress report*, Estocolmo, ECDC, 2013, p. 9, acessível em <https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/media/en/publications/Publications/dublin-declaration-sex-workers.pdf> [20/11/2017].

²⁰⁸⁷ Mencionaremos alguns projetos a título exemplificativo, sendo de ter em conta que muitos dos projetos desenvolvidos têm uma duração relativamente curta.

²⁰⁸⁸ “O Porto G é uma equipa de proximidade que intervém na área do trabalho sexual em contextos de interior. Dirige-se a trabalhadores do sexo, clientes de sexo pago e proprietários de locais vocacionados para o comércio sexual do Grande Porto e tem como principais objetivos a prevenção do contágio por VIH/SIDA, a promoção de práticas sexuais de menor risco e a mobilização cívica dos trabalhadores do sexo. O Porto G conta com a colaboração de diferentes entidades da comunidade que garantem uma resposta adequada às necessidades sentidas pela população-alvo”. Cf. Agência Piaget para o Desenvolvimento, *Porto G*, s/l, s/d, acessível em <http://www.apdes.pt/servi%C3%A7os/saude-reducao-riscos-direitos-humanos/porto-g.html> [12/08/2017].

²⁰⁸⁹ Este projeto, na altura designado como Madalenas II, foi noticiado no Telejornal, da R.T.P. 1, no dia 18/10/2015. “O Projecto As Madalenas II iniciou no dia 1 de Julho de 2015 e terminou no dia 30 de Junho de 2017. O Projecto As Madalenas II teve como objectivo contribuir para a diminuição da prevalência da infeção pelo VIH/Sida, hepatites virais B e C e outras infeções sexualmente transmissíveis junto de trabalhadores do sexo e seus clientes, garantindo um acesso à saúde, informação e prevenção, bem como, a serviços sociais. O Projecto As Madalenas II foi cofinanciado pela Direção-Geral da Saúde, no âmbito do Programa Nacional para a Infecção VIH, Sida e Tuberculose e do Programa Nacional para as Hepatites Virais. O Projecto As Madalenas II funcionou com dois espaços nos concelhos de Loulé (Quarteira) e Portimão, alargando a sua intervenção às localidades de Albufeira, Armação de Pêra, Lagoa e Lagos”. Cf. MAPS – Movimento de Apoio à Problemática da Sida, As Madalenas II, acessível em <http://www.mapsalgarve.org/site/as-madalenasii/#> [acedido aos 11/08/2017]. Findo o projeto Madalenas II, foi implementado o projecto Madalenas III; cfr <http://www.mapsalgarve.org/site/projetos/> [11/08/2017]. Estes projetos são co-financiados pela Direção-Geral de Saúde e pelo Governo de Portugal. O *website* do MAPS contém informação detalhada sobre os objetivos específicos e serviços disponibilizados.

²⁰⁹⁰ Por nos parecer relevante, transcrevemos parte do descritivo do projeto, “RedLight IN & OUT é uma actualização do projeto RedLight da Associação Positivo que já dura há 12 anos. Consiste numa série de serviços e respostas prestados a trabalhadores do sexo, quer em contexto indoor como outdoor, com o apoio do Programa Nacional para a infeção VIH/SIDA da DGS. Tem como [objectivos]: [a]umentar o número de trabalhadores sexuais que conhece o seu estado serológico para o VIH e outras IST, realizando testes rápidos ao VIH, Sífilis, Hepatite B e C na Associação e nas saídas com a Unidade Móvel; [p]revenção de HPV e outras IST, realizando Citologias vaginais (papanicolau) e testes de Clamídia e Gonorreia; [c]ombater a discriminação e violência e a discriminação nos trabalhadores do sexo, criando um Gabinete de Informação, Capacitação e [Anti-Discriminação]; [p]revenir, informar e formar para a saúde, fazendo rondas semanais aos principais locais de trabalho sexual na zona de Lisboa; [p]romover a melhoria das condições socioeconómicas, realizando apoio social e [jurídico] [e] apoio psicológico e psiquiátrico”. Cf. o *website* da I.P.S.S. Associação Positivo, acessível em <http://www.positivo.org.pt/redlight> [03/09/2017] (interpolação nossa).

sobre a profilaxia de pré-exposição (PrEP) ⁽²⁰⁹¹⁾ para o V.I.H. 1 e sobre a profilaxia de pós-exposição (PEP) ⁽²⁰⁹²⁾, pois notamos que em Portugal ainda não está amplamente divulgada, apesar de ter sido já assunto de notícia ⁽²⁰⁹³⁾.

Noutros países europeus, como em França, na Suécia e em partes do Reino Unido, por exemplo, a PrEP já está disponível há anos ⁽²⁰⁹⁴⁾. Em Portugal, o processo de introdução de um medicamento no mercado é moroso ⁽²⁰⁹⁵⁾ e complexo, uma vez que é necessário completar o processo

²⁰⁹¹ Aos 22 de julho de 2016 a profilaxia (em estádios de pré-exposição ao vírus, também designada pela sigla “PrEP”) para a infeção pelo vírus V.I.H. 1, com o uso das substâncias ativas emtricitabina e tenofovir disoproxil foi recomendada pela Agência Europeia do Medicamento. Cf. a nota informativa, acessível em http://www.ema.europa.eu/ema/index.jsp?curl=pages/news_and_events/news/2016/07/news_detail_002578.jsp&mid=WC0b01ac058004d5c1 [11/08/2017]. A Comissão Europeia, aos 22 de agosto de 2016, autorizou que os Estados-Membros permitissem a comercialização daquelas substâncias ativas para uso profilático, pois reduzem substancialmente o risco de infeção pelo vírus V.I.H. 1, usadas como coadjuvante de práticas de sexo seguro. Para mais informação, cf. <http://www.medscape.com/viewarticle/867828> [11/08/2017]. Quanto à bula, em português, cf. o anexo da Agência Europeia do Medicamento, acessível em http://www.ema.europa.eu/docs/pt_PT/document_library/EPAR_-_Product_Information/human/000594/WC500043718.pdf [12/08/2017].

²⁰⁹² Deixamos em nota a explicação, de conteúdo acessível ao público em geral, das siglas PrEP e PEP, por parte do Programa ONUSIDA no Brasil, “[a] profilaxia pré-exposição é a utilização do medicamento antirretroviral por aqueles indivíduos que não estão infectados pelo HIV, mas que se encontram em situação de elevado risco de infecção. Com o medicamento já circulando no sangue no momento do contato com o vírus, o HIV não consegue se estabelecer no organismo. O Ministério da Saúde anunciou que disponibilizará a PrEP pelo SUS ainda em 2017. A profilaxia pós-exposição refere-se à utilização da medicação antirretroviral após uma situação em que exista o risco de contato com o HIV. A medicação age impedindo que o vírus se estabeleça no organismo. É importante se iniciar esta profilaxia o mais rápido possível após o contato – no máximo em 72 horas, sendo o tratamento mais eficaz se iniciado nas duas primeiras horas após a exposição. O tratamento deve ser seguido por 28 dias. Além da PEP, mulheres também podem pedir a pílula anticoncepcional de emergência. É possível acessar a profilaxia gratuitamente em serviços de atendimento de emergência ou em Serviços de Atendimento Especializados (SAE)”. Cf. UNAIDS, *Prevenção Combinada do HIV, s/l, s/d*, pp. 2-4, acessível em http://unaids.org.br/wp-content/uploads/2017/08/2017_08_15_prevencao_combinada_FINAL.pdf [06/11/2017].

²⁰⁹³ Conforme noticiado no jornal Público, na edição de 30 de novembro de 2017, sob o título “Medicamentos que previnem VIH poderão estar disponíveis nas ONG”, dando nota da preocupação do Grupo de Ativistas em Tratamento (GAT), os “[a]ctivistas alegam que obrigatoriedade de recorrer aos hospitais pode ser dissuasora para os grupos de risco. DGS admite alargar prescrição e distribuição às organizações de base comunitária no dia 30/11/2017”. Segundo o GAT, deverá haver um sistema de consultas de proximidade, aproximando os médicos das populações de maior risco. Ainda de acordo com a notícia, também para a diretora do “Programa Nacional para a Infecção VIH, Sida e Tuberculose, Isabel [Aldir], faz sentido este esforço de aproximação às organizações que trabalham de perto com os grupos de risco, nomeadamente prostitutas e homens que fazem sexo com outros homens. «Está prevista a possibilidade de as consultas hospitalares decorrerem noutros ambientes mais próximos das populações, nomeadamente nas organizações de base comunitária onde funcionam já algumas consultas [médicas]». A prescrição da Prep, que reduz até 90% o risco de infecção por VIH, terá sempre de ser feita por um médico, podendo abranger ainda os utilizadores de drogas injectáveis, as pessoas cujos parceiros estejam infectados com o vírus e todos os que nos seis meses anteriores tenham tido relações sexuais «sem uso consistente» de preservativo”. A notícia está acessível em https://www.publico.pt/2017/11/30/sociedade/noticia/medicamentos-que-previnem-vih-poderao-estar-disponiveis-nas-ong-1794378?page=/&pos=25&b=stories_a [01/12/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

²⁰⁹⁴ Na Europa, o medicamento (frequentemente integrante da terapêutica de pessoas infetadas com a estirpe 1 do V.I.H.) para uso profilático está já disponível, por exemplo, em França desde 2016, tal como também está disponível na Noruega, Suécia, Suíça, Escócia e Inglaterra. Há já vários anos que o uso profilático destas substâncias foi aprovado nos Estados Unidos, Austrália, Canadá, Quênia, Perú e África do Sul. Cf. <http://www.medscape.com/viewarticle/867828> [11/08/2017].

²⁰⁹⁵ De acordo com as informações que o INFARMED I.P. nos prestou por *e-mails* datados de 18 e 21 de agosto de 2017.

de avaliação prévia, clínica e económica ⁽²⁰⁹⁶⁾. Aos 28 de novembro de 2017, a Direção-Geral de Saúde (D.G.S.) emitiu a norma n.º 025/2017, a ser “aplicada às pessoas com risco acrescido de aquisição de infeção por vírus da imunodeficiência humana (VIH)” e identificando os tipos de indivíduos seronegativos com risco acrescido de infeção, que “[d]evem ser referenciados a consulta de especialidade hospitalar, a efetivar no prazo máximo de 30 dias” ⁽²⁰⁹⁷⁾.

No dia 13 de março de 2018 foi publicada a Circular Normativa Conjunta n.º 2/ 2018, na qual se refere a criação, no dia 21 de fevereiro de 2018, do Programa de Acesso Precoce para o medicamento emtricitabina e tenofovir disoproxil fumarato, sendo o medicamento disponibilizado gratuitamente, sem encargos para o S.N.S. ⁽²⁰⁹⁸⁾, mas tendo de ser requerido pelos hospitais do S.N.S. à Autoridade Nacional do Medicamento e Produtos de Saúde (INFARMED I.P.) para cada doente específico – na sequência de referenciação em consulta de especialidade hospitalar de PrEP – por o processo de financiamento do medicamento ainda não estar concluído ⁽²⁰⁹⁹⁾.

Na sequência desta Circular, no dia 23 de março de 2018 foi emitida a Circular Conjunta n.º 01/2018 do INFARMED I.P. e da D.G.S. autorizando o uso do medicamento, clarificando que na primeira consulta da especialidade devem ser aferidos os critérios de elegibilidade e, se for o caso, efetuado o pedido de disponibilização ao INFARMED I.P., que o decidirá até 72 horas, podendo o medicamento ser depois disponibilizado na segunda consulta. Para já, a medida apenas abrangerá 100 pessoas em todo o país ⁽²¹⁰⁰⁾.

Assim, em termos de saúde, deve ser divulgada e aplicada, de acordo com os critérios clínicos, a utilização da profilaxia de pré-exposição (PrEP) para o V.I.H. 1 às pessoas que o pretendam,

²⁰⁹⁶ Em Portugal, a indicação das substâncias ativas emtricitabina e tenofovir disoproxil, em profilaxia de pré-exposição (PrEP), está sujeita a avaliação prévia para efeitos da sua aquisição pelas entidades hospitalares do Serviço Nacional de Saúde (S.N.S), uma vez que, para o medicamento poder ser utilizado pelos hospitais do S.N.S., é necessário que seja alvo de uma avaliação prévia, de caráter clínico e também económico, para demonstrar a sua mais-valia face às alternativas terapêuticas existentes. A avaliação terapêutica e económica, ou procedimento comum de Participação e Avaliação Prévia Hospitalar (APH) de medicamentos, encontra-se regulamentado na Portaria 195 – A/2015, de 30 de junho, publicada no *Diário da República* n.º 125/2015, Série I, 1.º Suplemento, de 30 de junho de 2015. Para mais informações sobre o procedimento de avaliação terapêutica e económica, cf. o *website* do Infarmed, acessível em <http://www.infarmed.pt/web/infarmed/avaliacao-terapeutica-e-economica#tab3> [21/08/ 2017].

²⁰⁹⁷ Cf. os §§ n.º 1 e n.º 2 da norma D.G.S. n.º 025/2017, de 28/11/2017, acessível em <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:am1TajivNclJ:https://www.dgs.pt/directrizes-da-dgs/normas-e-circulares-normativas/norma-n-0252017-de-28112017-pdf.aspx+&cd=1&hl=en&ct=clnk> [01/12/2017].

²⁰⁹⁸ As consultas, e tratamentos, no âmbito da problemática V.I.H./SIDA são gratuitas.

²⁰⁹⁹ Pelo INFARMED I.P., Administração Central De Sistema De Saúde, I.P., Direção-Geral De Saúde e Serviços Partilhados do Ministério da Saúde. A circular está acessível em <http://www.infarmed.pt/documents/15786/2398909/Programa+de+Acesso+Precoce+para+Profilaxia+de+Pr%C3%A9-exposi%C3%A7%C3%A3o+da+infe%C3%A7%C3%A3o+por+VIH-1+no+Aduto/68185369-bbc3-41c9-9f3a-4704881adb8c8> [29/03/2018].

²¹⁰⁰ A Circular Conjunta N.º 01/2018 do INFARMED I.P. e da D.G.S. está acessível em <https://www.dgs.pt/...circulares.../circular-informativa-conjunta-n-0...> [29/03/2018].

parecendo óbvio que o exercício de prostituição, ainda que esporádica, é um elemento a ser considerado na avaliação. Também o acesso facilitado à profilaxia de pós-exposição (PEP), deverá ser alvo de uma campanha de informação ao público em geral, pois integram as Recomendações Portuguesas para o Tratamento da Infecção V.I.H./SIDA ⁽²¹⁰¹⁾.

A utilização da PrEP e da PEP, bem como o uso de preservativos e de lubrificantes, integram as três primeiras recomendações da O.M.S., de 2017, para prevenir a infecção pelo V.I.H. ⁽²¹⁰²⁾.

Não obstante o decurso do tempo ⁽²¹⁰³⁾, o processo de introdução e comparticipação do medicamento não sofreu, entretanto, evolução significativa ⁽²¹⁰⁴⁾, isto apesar de Portugal apresentar, como vimos antes, as percentagens mais elevadas de população – em geral e analisada na qualidade

²¹⁰¹ As Unidades Locais abrangem o “programa de profilaxia pré e pós-exposição, de acordo com as Recomendações Portuguesas para o Tratamento da Infecção VIH/SIDA e, empre que exista, Norma de Orientação Clínica correspondente”. Cf. Serviço Nacional de Saúde, *Grupo de Trabalho da Rede Nacional Hospitalar de Referência para a Infecção por VIH (RNHR VIH)*, s/l, 2015, pp. 13-14 (al. g), acessível em <https://www.sns.gov.pt/wp-content/uploads/2016/05/rede-referencia%C3%A7%C3%A3o-hospitalar-infe%C3%A7%C3%A3o-por-VIH.pdf> [01/11/2017]. Na Grécia, a profilaxia PEP é administrada em contexto de pós-exposição, profissional ou não, “[p]ost exposure prophylaxis [(PEP)]. PEP is used in both occupational and non-occupational settings”. Cf. UNAIDS, *Global AIDS Response Progress Report 2014*, Amarsousio, Hellenic Center For Disease Control And Prevention, 2014, p. 54, acessível em http://files.unaids.org/en/dataanalysis/knownyourresponse/countryprogressreports/2014countries/GRC_narrative_report_2014.pdf [04/11/2017] (interpolação nossa).

²¹⁰² Como consta do sumário das recomendações da O.M.S. para as populações-chave, o uso correto e consistente de preservativos e lubrificantes é recomendado a todas as populações-chave para prevenir a transmissão do V.I.H. e I.S.T.'s. A profilaxia oral pré-exposição (PrEP) deverá ser oferecida como possibilidade adicional de prevenção para as populações-chave em risco substancial de contração de V.I.H., como parte das técnicas combinadas de prevenção do V.I.H. (recomendação nova) e a profilaxia pós-exposição (PEP) deverá estar disponível para todas as pessoas com indicação clínica nas populações-chave, de forma voluntária, após possível exposição ao V.I.H. No original, “1 The correct and consistent use of condoms with condom-compatible lubricants is recommended for all key populations to prevent sexual transmission of HIV and sexually transmitted infections (STIs). 2 Oral pre-exposure prophylaxis [(PrEP)] should be offered as an additional prevention choice for key populations at substantial risk of HIV infection as part of combination HIV prevention approaches NEW RECOMMENDATION. 3 Post-exposure prophylaxis (PEP) should be available to all eligible people from key populations on a voluntary basis after possible exposure to [HIV]. Cf. World Health Organization, *HIV Prevention, Diagnosis, Treatment And Care For Key Populations 2016 Update. Policy Brief Consolidated Guidelines*, Genebra, 2017, p. 4, acessível em <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/258967/1/WHO-HIV-2017.05-eng.pdf?ua=1> [22/01/2018] (interpolação nossa).

²¹⁰³ Já em 2015, o médico Bruno Maia, em artigo publicado no jornal Público, dizia que “[n]o entanto, apesar da ciência, das autoridades de saúde mundiais e da experiência que já existe, a PrEP continua a não estar disponível em Portugal. A imprensa já abordou o tema, as associações e movimentos da área do VIH já o discutem há alguns anos. Mas as nossas autoridades de saúde continuam inertes. [Novas] infecções é um eufemismo para nos referirmos a pessoas que vão viver o resto das suas vidas sob medicação crónica. São décadas futuras de antirretrovirais, consultas e análises clínicas que todos nós iremos pagar”. Cf. Bruno MAIA, “Novas Fronteiras no Combate ao V.I.H.”, s/l, *Público*, 2015, acessível em <https://www.publico.pt/2015/12/09/ciencia/opiniao/novas-fronteiras-no-combate-ao-vih-1716820> [20/09/2019] (interpolação nossa).

²¹⁰⁴ O *website* do Serviço Nacional de Saúde continua a ter como entrada no tópico a “Nova esperança para a luta contra a infecção VIH e Sida”, bem como a alusão ao processo de introdução e comparticipação do medicamento – como referido na já mencionada norma da D.G.S. n.º 025/2017, de 28 de novembro de 2017 (ainda em discussão pública). “[A] Direção-Geral da Saúde efetivou a sua perspetiva técnico-científica, enquanto autoridade máxima de saúde, através da norma de orientação clínica para prescrição de PrEP, emitida no dia 28 de novembro e que se encontra em discussão pública. Paralelamente, decorre o processo de avaliação prévia dos medicamentos pelo INFARMED – Autoridade Nacional do Medicamento e Produtos de Saúde, passo essencial para a aprovação e a comparticipação de qualquer medicamento”. Cf. o *website* do Serviço Nacional de Saúde, acessível em <https://www.sns.gov.pt/noticias/2017/12/05/vih-e-sida-profilaxia-pre-exposicao/> [03/09/2019].

de trabalhador sexual – infetada por V.I.H./SIDA na Europa Ocidental, como resulta dos mapas divulgados pelo Centro Europeu para a Prevenção e Controlo de Doenças e da Organização Mundial de Saúde ⁽²¹⁰⁵⁾.

Ao falarmos de uma conceção mais estruturada de saúde no que toca a pessoas que exercem a prostituição, outro aspeto que merece uma chamada de atenção, e à qual já aludimos, é a de não fazer sentido a sistemática apreensão, como meio de prova, de preservativos, lubrificantes e outros artigos utilizados nos atos sexuais; não faz sentido que entidades financiadas pelo Estado forneçam preservativos e lubrificantes e que outras entidades do mesmo Estado procedam depois à sua apreensão.

Como o lenocínio é crime, a existência de preservativos e outros bens associados a práticas sexuais tem valor probatório, sendo a apreensão enquadrável no disposto no art. 178.º, n.º 1, *in fine*, do Código de Processo Penal (C.P.P.), segundo o qual “[*s*]ão apreendidos os instrumentos, produtos ou vantagens relacionados com a prática de um facto ilícito típico, e bem assim todos os objetos que tiverem sido deixados pelo agente no local do crime *ou quaisquer outros suscetíveis de servir a prova*”

⁽²¹⁰⁶⁾.

No entanto, a apreensão não se nos afigura necessária, porquanto a existência de preservativos e de lubrificantes (entre outros objetos), ou a sua detenção, pode ficar a constar de auto, nos termos do art.º 99.º, n.º 1 e n.º 3 alíneas a), c) e d) do C.P.P. ⁽²¹⁰⁷⁾, tanto mais que, segundo o

²¹⁰⁵ Como já dissemos, na Europa Ocidental, e consoante os diferentes critérios utilizados para comparar os países, Portugal ocupa sempre o mais elevado dos escalões de incidência verificados (num dos critérios, isolado – mapa 6, p. 81). Cf. European Centre For Disease Prevention And Control e World Health Organization Regional Office for Europe, *HIV/AIDS surveillance in Europe*, Solna e Copenhaga, 2017, ECDC e WHO - Europe, pp. 78-82, acessível em https://ecdc.europa.eu/sites/portal/files/documents/20171127-Annual_HIV_Report_Cover%2BInner.pdf [03/09/2019]. A propósito do início do programa de disponibilização de testes rápidos de deteção da infeção por V.I.H./SIDA nas farmácias, segundo o Ministério da Saúde pretende-se “aumentar a deteção precoce da infeção por VIH e das hepatites virais, com o objetivo de transformar Portugal «num país livre da epidemia VIH/sida» em 2030”. Cf. a notícia divulgada pela agência Lusa, publicada no dia 10 de outubro de 2018 no jornal *online noticiasaominuto*, acessível em https://www.noticiasaominuto.com/pais/1095119/testes-ao-vih-sida-e-hepatites-disponiveis-em-farmacias-a-partir-de- hoje?utm_medium=email&utm_source=gekko&utm_campaign=daily&guid=07ab82f2-23f2-11e5-91ae-002590476e88 [19/09/2019].

²¹⁰⁶ O C.P.P., na versão em vigor, conferida pela Lei n.º 1/2018, publicada no *Diário da República*, n.º 20/2018, Série I, de 29 de janeiro de 2018, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=199A0178&nid=199&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [22/02/2018] (itálico nosso).

²¹⁰⁷ “1 - O auto é o instrumento destinado a fazer fé quanto aos termos em que se desenrolaram os actos processuais a cuja documentação a lei obrigar e aos quais tiver assistido quem o redige, bem como a recolher as declarações, requerimentos, promoções e actos decisórios orais que tiverem ocorrido perante [aquele]. 3 - O auto contém, além dos requisitos previstos para os actos escritos, menção dos elementos seguintes: a) Identificação das pessoas que intervieram no [acto]; c) Descrição especificada das operações praticadas, da intervenção de cada um dos participantes processuais, das declarações prestadas, do modo como o foram e das circunstâncias em que o foram, incluindo, quando houver lugar a registo áudio ou audiovisual, à consignação do início e termo de cada declaração, dos documentos

disposto no art.º 186.º, n.º 1, do mesmo Código, “[l]ogo que se tornar desnecessário manter a apreensão para efeito de prova, os objectos apreendidos são restituídos a quem de direito”.

Não obstante estas normas, é frequente a apreensão destes bens ⁽²¹⁰⁸⁾, que no fim dos processos judiciais são depois declarados perdidos a favor do Estado e inutilizados, ao abrigo do disposto no art.º 109.º do C.P. – ainda que, uma vez mais, não o devessem ser, por não caberem no âmbito da hipótese da norma ⁽²¹⁰⁹⁾.

Acresce que esta prática ⁽²¹¹⁰⁾ é danosa para o próprio Estado, que, através de diferentes projetos financiados pelo Ministério da Saúde, também fornece preservativos e gel lubrificante às pessoas que exercem a prostituição.

Em suma, trata-se de melhorar os cuidados com a saúde de quem se prostitui numa perspetiva estruturada. A política de proximidade, conforme às boas práticas internacionalmente recomendadas, é bem prosseguida com projetos ⁽²¹¹¹⁾ de rua ⁽²¹¹²⁾ – nos quais são também fornecidos

apresentados ou recebidos e dos resultados alcançados, de modo a garantir a genuína expressão da ocorrência; d) Qualquer ocorrência relevante para apreciação da prova ou da regularidade do acto” (interpolação nossa).

²¹⁰⁸ Como frequentemente noticiado nos órgãos de comunicação social. A título de exemplo, referimos a notícia publicada no jornal *online TVI 24*, no dia 18 de junho de 2019, com o cabeçalho “GNR detém homem que geria bar de alterne e apreende quase 3000 preservativos em Ourique. Homem de 59 anos ficou em prisão preventiva. Foi detido por lenocínio e auxílio à imigração ilegal, entre outros crimes”. Como depois explicado na notícia, foram apreendidos 2911 preservativos e 130 embalagens de gel lubrificante; a notícia está acessível em <https://tvi24.iol.pt/sociedade/lenocinio/gnr-detem-homem-que-geria-bar-de-alterne-e-apreende-quase-3000-preservativos-em-ourique> [20/09/2019].

²¹⁰⁹ A prática de ato sexual livremente empreendido não é ilícita, pelo que nem ao abrigo do disposto no art.º 109.º, n.º 1, *in fine*, do C.P. é justificável a perda a favor do Estado. Transcrevemos aqui o art.º 109.º do C.P.P., “1 – [s]ão declarados perdidos a favor do Estado os instrumentos de facto ilícito típico, quando, pela sua natureza ou pelas circunstâncias do caso, puserem em perigo a segurança das pessoas, a moral ou a ordem públicas, ou oferecerem sério risco de ser utilizados para o cometimento de novos factos ilícitos típicos, considerando-se instrumentos de facto ilícito típico todos os objetos que tiverem servido ou estivessem destinados a servir para a sua prática. 2 - O disposto no número anterior tem lugar ainda que nenhuma pessoa determinada possa ser punida pelo facto, incluindo em caso de morte do agente ou quando o agente tenha sido declarado contumaz. 3 - Se os instrumentos referidos no n.º 1 não puderem ser apropriados em espécie, a perda pode ser substituída pelo pagamento ao Estado do respetivo valor, podendo essa substituição operar a todo o tempo, mesmo em fase executiva, com os limites previstos no artigo 112.º-A. 4 - Se a lei não fixar destino especial aos instrumentos perdidos nos termos dos números anteriores, pode o juiz ordenar que sejam total ou parcialmente destruídos ou postos fora do comércio”.

²¹¹⁰ Como exemplo da prática da apreensão, veja-se o acórdão de 05 de abril de 2002, da 8.ª Vara Criminal de Lisboa, processo comum n.º 77/00, da 2.ª Secção, objeto de recurso para o Supremo Tribunal de Justiça. De acordo com o § n.º I, al. d) do acórdão do S.T.J., na decisão da primeira instância “[f]oram declarados perdidos a favor do Estado: O veículo automóvel marca “Mercedes Benz” modelo 190, 2.5 Turbo, matrícula CZ; As quantias depositadas nas contas bancárias congeladas; *Os preservativos, vibradores, dilatador anal e mais utensílios destinados a fins sexuais que se encontram apreendidos*”. O acórdão do S.T.J., de 28 de maio de 2003, com o n.º 03P2301, está acessível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/-/A73571FF2AD3F3BD80256E2E003F7036> [22/02/2018] (itálico nosso).

²¹¹¹ Tal como referido por Alexandra Oliveira em resposta à questão se as prostitutas têm cuidado com a saúde, “em geral, elas têm. Em geral, usam preservativo e vão ao médico, até porque há já muitos projectos a trabalhar no terreno e a apoiar as pessoas que se prostituem. Passam mensagens preventivas e de educação para a saúde muito fortes e muito direccionadas para as pessoas que se prostituem. Eu acho que elas têm bastante consciência dos perigos que correm e têm bastantes cuidados com a sua saúde”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, “Prostituição devia ser legal para ser socialmente aceite”, Porto, *Jornalismo Porto Net*, 2009, acessível em <https://jpn.up.pt/2009/09/01/alexandra-oliveira-prostituicao-devia-ser-legal-para-ser-socialmente-aceite/> [11/08/2017].

preservativos e lubrificantes –, com outros dirigidos à prostituição de interior e com unidades móveis compostas por equipas multidisciplinares que providenciam aconselhamento em diferentes áreas, incluindo psicológico ⁽²¹¹³⁾.

No entanto, a política de proximidade é apenas uma vertente da prestação de cuidados de saúde. *As autoridades de saúde deverão estruturar e incrementar um acesso facilitado a determinados cuidados de saúde*, incluindo medicação profilática e tratamentos para D.S.T.'s, *para quem se prostitui* ⁽²¹¹⁴⁾, *devendo cobrir todo o território e de forma permanente*.

Também na já referida moção “Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade” ⁽²¹¹⁵⁾ se defendia que “*será apenas pela legalização que melhor se conseguirão implementar programas concretos e especificamente dirigidos, tanto na transmissão de informação preventiva e de esclarecimento, como pela distribuição de materiais, como os preservativos*. [Mais] ainda, poderão ser implementados, *a priori*, procedimentos padrão de saúde e segurança no trabalho” ⁽²¹¹⁶⁾.

²¹¹² Como foi o caso do projeto *Indoor* e dos projetos Espaço Intendente e Move-se do GAT Portugal, cujo *website* está acessível em <http://www.gatportugal.org/projetos> [13/09/2017].

²¹¹³ Deixamos aqui dois exemplos, um de Viseu e outro de Lisboa. Na área de Viseu o projeto Saúde na Esquina, realizado pela O.N.G. Saúde em Português, tendo a carrinha de apoio começado o serviço em agosto de 2016. Para mais detalhes sobre o projeto, financiado pela Direção-Geral de Saúde, cf. a descrição do projeto no *website* da Organização, acessível em <http://www.saudeportugues.org/projetos/saude-na-esquina/> [12/08/2017]. Esta iniciativa foi noticiada no jornal Público, na edição de 24 de março de 2016, acessível em <https://www.publico.pt/2016/03/24/local/noticia/carrinha-movel-vai-prestar-apoio-medico-a-prostitutas-e-semabrigo-em-viseu-1727023> [12/08/2017]. Em Lisboa, a associação Novos Rostos, Novos desafios, em cooperação com a Câmara Municipal de Lisboa, há anos que tem em curso um projeto de minimização de danos, incluindo o apoio a prostitutas, quer pela distribuição de preservativos, quer por aconselhamento. Este projeto foi noticiado pelo jornal Correio da Manhã, na edição de 14 de abril de 2010, acessível em <http://www.cmjornal.pt/portugal/detalhe/500-mil-contra-a-droga-e-prostituicao-em-lisboa> [12/08/2017].

²¹¹⁴ Sem prejuízo de os trabalhadores sexuais integrarem as preocupações do Serviço Nacional de Saúde, como resulta da sua participação e financiamento nos projetos já referidos e, também, exemplificativamente, das orientações de serviço. Neste sentido, podemos ver no relatório do Grupo de Trabalho da Rede Nacional Hospitalar de Referência para a Infecção por VIH (RNHR VIH), de 19 de novembro de 2015, do S.N.S., que, quanto às Unidades de Referência, “[a] UR deve assegurar a articulação com os seguintes serviços ou [entidades]: c) [e]ntidades que apoiam as pessoas infetadas por VIH, especialmente as que trabalham com populações particularmente vulneráveis, nomeadamente utilizadores de drogas, *trabalhadores de sexo*, minorias étnicas e imigrantes”. Cf. Serviço Nacional de Saúde, *Grupo de Trabalho da Rede Nacional Hospitalar de Referência para a Infecção por VIH (RNHR VIH)*, s/l, 2015, p. 17, acessível em <https://www.sns.gov.pt/wp-content/uploads/2016/05/rede-referencia%C3%A7%C3%A3o-hospitalar-infe%C3%A7%C3%A3o-por-VIH.pdf> [01/11/2017] (interpolação e itálico nosso). Destacamos também a consagração do direito de os doentes escolherem a unidade onde são seguidos, “de acordo com o referido anteriormente, a orientação de seguimento das pessoas infetadas por VIH na Rede Nacional Hospitalar de Referência para a Infecção por VIH deve garantir o primado da liberdade de escolha do utente em relação ao hospital em que pretende ser acompanhado clinicamente”. Cf. Serviço Nacional de Saúde, *Grupo de Trabalho da Rede Nacional Hospitalar de Referência para a Infecção por VIH (RNHR VIH)*, s/l, 2015, p. 21, acessível em <https://www.sns.gov.pt/wp-content/uploads/2016/05/rede-referencia%C3%A7%C3%A3o-hospitalar-infe%C3%A7%C3%A3o-por-VIH.pdf> [01/11/2017].

²¹¹⁵ Ainda que numa perspetiva acolhedora do chamado contrato de trabalho prostitucional.

²¹¹⁶ Cf. o texto da moção “Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade”, p. 7, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017] (interpolação e itálico nosso; itálico no original).

A legalização pode então funcionar como instrumento para enquadrar o acesso generalizado e estruturado a mais cuidados de saúde orientados para os concretos problemas que se colocam, com mais intensidade, a quem se prostitui, desde a prevenção de D.S.T's, ao acesso a tratamentos ⁽²¹¹⁷⁾.

3.3.5. A legalização da prostituição facilita o combate à exploração sexual, incluindo por tráfico de seres humanos

3.3.5.1. A concentração dos esforços de investigação nos casos de exploração sexual e de tráfico de seres humanos

Referimos antes diferentes aspetos relacionados com a confusão generalizada entre prostituição, *prostituição infantil*, exploração sexual de pessoas, tráfico de pessoas para exploração sexual e auxílio à imigração ilegal. A mesma resulta de vários fatores, desde os meramente terminológicos e concetuais – do que é paradigmática a diferença entre *pessoas que se prostituem* e *pessoas (inexoravelmente) prostituídas* –, às diferentes ideologias e agendas políticas.

Como, entre outros, Manuel Carlos Silva, Fernando Bessa Ribeiro e Rafaela Granja notam, “[u]m outro aspecto a [salientar] é a [associação] entre prostituição feminina e prostituição [infantil]. A não clarificação [destes] conceitos não só dificulta o debate e armadilha a discussão teórica, conduzindo a um diálogo de surdos, como desvirtua os resultados das investigações, empolando a realidade do tráfico de pessoas ou ficando-se por «especulações e [imprecisões]». Por outro lado, tal confusão conceptual interessa não só aos defensores de posicionamentos conservadores, alarmistas, como vai de encontro a objectivos bem-intencionados e pressupostos alegadamente progressistas da visão tradicional marxista e certas correntes feministas abolicionistas que partem do [princípio] que a actividade prostitucional degrada a condição e a dignidade da mulher” ⁽²¹¹⁸⁾.

A forma como os sobreditos fatores sejam conjugados determinará uma determinada interpretação destas realidades ⁽²¹¹⁹⁾, complexas, com as naturais consequências ao nível legislativo nos

²¹¹⁷ Entre outras, nas especialidades de medicina geral e familiar, psiquiatria, andrologia, infeciologia, ginecologia, urologia e gastroenterologia.

²¹¹⁸ Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 31 (interpolação nossa e aspas no original).

²¹¹⁹ Como também Alexandra Oliveira observa, ao referir-se, neste aspeto, à realidade portuguesa, “[a] luta contra o tráfico e a exploração sexual insere-se nesta mesma lógica de controlo [social]. A acção policial fica legitimada pelas intenções do Estado de combater o tráfico e exploração sexual, situando-se, portanto, no plano das intenções [humanistas]. A intenção primeira anunciada é sempre a de proteger as vítimas que, em situação de perda de liberdade, pretendem o [auxílio]. Além disto, as mulheres imigrantes a trabalhar no sexo comercial são retratadas como vítimas e destituídas de qualquer capacidade de [agência]. A contrariar estes dados, surgem os estudos empíricos que indicam que nem todas as mulheres imigrantes são vítimas de tráfico e que, embora Portugal se encontre nas rotas do tráfico de pessoas, ele assume

diferentes ordenamentos jurídicos, incluindo no tocante à criminalização de comportamentos, como a compra de sexo entre adultos (mesmo que) livres – o que, como constatámos, merece o aval também do Parlamento Europeu ⁽²¹²⁰⁾.

Abordaremos agora outra faceta destas realidades, a de a legalização do exercício da prostituição poder contribuir para, entre outros fins, uma triagem mais eficaz das situações que consubstanciam a prática de um crime, incluindo o de tráfico de pessoas, daquelas em que existe apenas prática de prostituição.

Como já vimos, a posição do Parlamento Europeu quanto à clara ligação entre o tráfico de seres humanos para fins sexuais e a prostituição é controversa. A título de exemplo, a Relatora Especial sobre o tráfico de pessoas, em especial de mulheres e de crianças, na missão aos Estados Unidos da América, refere que as detenções relacionadas com o exercício da prostituição têm consequências negativas indesejadas nas potenciais vítimas de tráfico. A falta de confiança nas instituições policiais, o medo de detenção, de acusação e de deportação são alguns dos obstáculos que aumentam a sua insegurança e as conduzem à clandestinidade, em ambientes perigosos ⁽²¹²¹⁾.

Apesar de a Relatora Especial se estar a referir a leis que criminalizam o exercício da prostituição ⁽²¹²²⁾, o efeito indesejado tanto se verifica pela criminalização da venda de prostituição, como pela criminalização da compra, porque a oferta desloca-se com a procura para longe das autoridades.

Também em Portugal tal realidade é afirmada por diferentes autores e é igualmente invocada na (incipiente) discussão política. Assim – e sem prejuízo de não concordarmos com a redação usada, quanto à distinção entre prostituição *voluntária vs. forçada* e quanto à designação *prostituição infantil* – , para a Juventude Socialista “[a] verdade é que o facto de os trabalhadores sexuais serem atualmente remetidos para a marginalidade, os torna mais vulneráveis e lhes retira poder de denúncia e de ação, pois temem, desde logo, o contacto com as autoridades. É tornando visível e trazendo para a luz do dia

entre nós uma incidência não muito alta”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 236-237 (interpolação nossa).

²¹²⁰ Na Resolução UE 2015/2340 (INI) o Parlamento Europeu defende que “a ligação clara entre o tráfico de seres humanos para fins sexuais e a prostituição torna necessária a adoção de medidas destinadas a pôr termo à procura no domínio da prostituição” – o que vem na linha da anterior recomendação de combate ao tráfico, a recomendação feita aos Estados-Membros para adotarem o modelo sueco, no § n.º 29 da Resolução 2013/2103 (INI). Cf. o § n.º 28 da Resolução UE 2015/2340 (INI), acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+V0//PT> [08/02/2018]; cf., igualmente, o § n.º 29 da Resolução do Parlamento Europeu 2013/2103 (INI), acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014IP0162&from=EN> [08/02/2018].

²¹²¹ “[P]rostitution-related arrests may have unintended negative consequences on potential victims of sex trafficking. Lack of confidence on law enforcement, fear of arrest, prosecution or deportation are some of the obstacles that increase their insecurity and force them to work underground in dangerous environments”. Cf. Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on trafficking in persons, especially women and children on her mission to the United States of America*, Genebra, 2017, § n.º 42, p. 11.

²¹²² Como é o caso na generalidade dos Estados Unidos da América, à exceção do Estado do Nevada.

o fenómeno da prostituição voluntária que será possível separá-lo da violência e assim identificar, e mais facilmente reprimir, a prostituição forçada, o tráfico de pessoas e a prostituição infantil”⁽²¹²³⁾. Também o Conselho Distrital da Juventude Social Democrata de Coimbra, em 2015, associava a falta de regulamentação da prostituição a situações de tráfico de seres humanos e a redes de exploração de imigrantes ilegais⁽²¹²⁴⁾.

As autoridades policiais refutam igualmente a associação entre prostituição e tráfico de pessoas de Estados-Terceiros para exploração sexual na União Europeia. Para o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras (S.E.F.), a invocada associação é mesmo contraditada pelos números, dado que a maior parte das vítimas de tráfico na União Europeia é oriunda de Estados-Membros, como sucede em Portugal, uma vez que as vítimas sinalizadas no país são maioritariamente europeias⁽²¹²⁵⁾.

Uma crítica recorrente ao combate ao tráfico de pessoas na União Europeia é a de as políticas dos Estados-Membros prosseguirem o modelo securitário, com enfoque no controlo de fronteiras (externas), no combate à imigração irregular e no exercício da ação penal contra os traficantes, em vez de terem como principal objetivo protegerem as vítimas de tráfico e de seguirem o paradigma dos direitos humanos⁽²¹²⁶⁾. Também o Parlamento Europeu “manifesta a sua profunda preocupação pelo facto de um grande número de vítimas de tráfico de seres humanos não ter acesso a proteção e apoio adequados, nem a medidas destinadas a reparar as violações dos seus direitos fundamentais”⁽²¹²⁷⁾.

Para prossecução do modelo de proteção da vítima, o S.E.F. tem uma Unidade Anti-Tráfico de Pessoas, “(SEF/UATP), enquanto unidade especializada na centralização de toda a informação

²¹²³ Cf. o texto da moção “Regulamentar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade”, p. 5, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regulamentar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017].

²¹²⁴ “Quem lucra com isto são proxenetas e donos de casas de alterne que conseguem, mais do que mão-de-obra barata, mão-de-obra assustada e aterrorizada perante a ameaça do repatriamento”. Cf. o *website* da Juventude Social Democrata, acessível em <http://www.jsd.pt/noticias/8312/jsd-distrital-de-coimbra-defende-a-regulamentacao-da-prostituicao.aspx> [18/10/2017].

²¹²⁵ “Portugal como país de destino de (presumíveis) vítimas do espaço comunitário [:] À semelhança de 2013, Portugal manteve-se em 2014 como país de [destino], sendo as vítimas sinalizadas em Portugal maioritariamente europeias (132) e de países comunitários (128). Em alinhamento com o cenário europeu, onde entre 2010 e 2012, 65% das vítimas registadas (presumíveis e identificadas) eram oriundas de Estados-membros da UE22, estes dados são relevantes em duas [dimensões]: por um lado, afastam a correlação muitas vezes estabelecida entre tráfico de seres humanos e migrações [irregulares]; por outro lado, considerando que o programa de Retorno Assistido e Reintegração destina-se apenas a nacionais de países [terceiros], recomenda-se a criação de um fundo especial para a assistência ao retorno de vítimas comunitárias”. Cf. Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2014*, Barcarena, 2015, p. 26, acessível em http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa_2014.pdf [27/06/2017] (interpolação nossa).

²¹²⁶ Sobre o paradigma securitário e o de proteção de direitos humanos, cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, pp. 93-94. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/DCF25f44fa2569e0a550a378f079191d [26/06/2017].

²¹²⁷ Cf. o § n.º 7 da Resolução UE 2015/2340 (INI). A Resolução do Parlamento Europeu UE 2015/2340 (INI) está acessível em <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P8-TA-2016-0300+0+DOC+PDF+V0//PT> [08/02/2018].

existente sobre a temática do tráfico de seres humanos, em estreita articulação interna com as demais unidades orgânicas e, externamente, criando e desenvolvendo canais de colaboração privilegiada com entidades nacionais e internacionais relevantes neste domínio. O paradigma de atuação incide na perspectiva da vítima, quer na sinalização e identificação, bem como na intervenção na fase da proteção e apoio. Para a sua operacionalização, o SEF constituiu uma equipa com formação específica na área, que atua de acordo com os objetivos estabelecidos e pelo quadro normativo vigente, procurando contribuir para a erradicação do fenómeno do tráfico de seres humanos” ⁽²¹²⁸⁾.

Também as organizações que trabalham no terreno referem a articulação com o S.E.F. e dão nota dos receios das imigrantes que depois são vítimas de exploração sexual, quer quanto ao que podem esperar das autoridades, quer quanto às condicionantes do quadro legal.

Neste sentido, referimos o estudo *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, a propósito do acolhimento institucional de uma pessoa imigrante em situação irregular: “[i]mporta possibilitar [que] encontre um espaço de segurança para reflectir sobre as suas opções e sobre o que pretende, em particular se a sua vontade passa por regressar ao seu país de origem ou por permanecer em Portugal. Praticamente todas as associações afirmaram que, na situação da legalização da mulher, é fundamental a colaboração do SEF, considerando que os seus agentes mostram alguma sensibilidade para com estas situações. No entanto, algumas associações mostraram-se reticentes em colaborar com as polícias devido, precisamente, ao receio de deportação da mulher e à pressão para que esta [denuncie]. Quando a mulher opta por regressar ao seu país de origem, mais uma vez contam com o SEF e, também, com o ACIME (Alto Comissariado para a Imigração e Minorias Étnicas) e com a Organização Internacional para as Migrações (OIM)” ⁽²¹²⁹⁾.

À complexidade das diferentes realidades, aos receios e contingências referidas, acresce outro problema no combate à exploração sexual, incluindo pelo tráfico de pessoas, que é o da necessidade de melhorar a articulação entre as diferentes forças policiais.

Já em 2008, Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha alertavam para o facto de ter resultado da sua investigação “que um dos problemas do combate ao tráfico de mulheres para fins de exploração sexual está relacionado com o facto de a competência para a investigação deste tipo de criminalidade ou da criminalidade associada estar

²¹²⁸ Cf. Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2016*, Barcarena, 2016, p. 28, acessível em <https://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa2016.pdf> [24/11/2017]. Sobre os eixos de intervenção e linhas de actuação da U.A.T.P., cf. pp. 28-29 do mesmo documento.

²¹²⁹ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 278, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinexploracaosexual.pdf> [26/11/2017] (interpolação nossa).

dispersa por vários órgãos de polícia criminal. Este facto, associado à actual situação de falta de coordenação de investigação criminal entre as várias polícias e de défice de troca de informação, leva a que se possa criar uma situação [de] «excesso» de [investigação]. Acresce que, apesar de terem sido [criadas] vias de conhecimento e de articulação entre os vários órgãos de polícia criminal aplicáveis à investigação criminal, nem sempre, ou muito raramente, é eficaz o seu funcionamento na prática” ⁽²¹³⁰⁾.

A preocupação política portuguesa respeitante à prevenção e combate ao tráfico de pessoas – decorrente também da ratificação de múltiplos instrumentos internacionais e regionais de direitos humanos, bem como da participação em diferentes organizações internacionais e na O.S.C.E. ⁽²¹³¹⁾ –, incluindo no tocante ao problema da necessária articulação entre as forças policiais, está bem patente nos dois últimos Planos de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos.

Assim, já no *III Plano Nacional de Prevenção e Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2014 – 2017*, constava da área estratégica n.º 4 que “[a] investigação criminal do tráfico de seres humanos

²¹³⁰ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 71, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespftfinsexploracaosexual.pdf> [26/11/2017] (interpolação nossa e aspas no original). Para um retrato da complexidade da organização da investigação criminal nesta matéria, em 2008, cf. pp. 71-76.

²¹³¹ A Organização para a Segurança e Cooperação na Europa (O.S.C.E.), que é a maior organização regional de segurança do mundo, desempenha também um importante papel. “Abrangendo todos os Estados europeus, a Federação Russa, os países da Ásia Central, a Mongólia, os Estados Unidos da América e o Canadá, num total de 57 [membros]. Nascida do processo, iniciado em 1973, intitulado «Conferência para a Segurança e Cooperação na Europa» (CSCE), que visava melhorar o clima entre o bloco soviético e o bloco NATO, e reforçado em 1990, com a «Carta de Paris para uma nova Europa», adotada na sequência do fim da União Soviética, a OSCE tornou-se numa organização com sede e instituições permanentes a 1 de Janeiro de 1995. *No entanto, a Carta de Paris não tem o estatuto de tratado internacional, o que se reflete no estatuto da OSCE que formalmente não é uma organização à luz do direito internacional. A OSCE é um fórum político e de segurança* que procura, de forma cooperativa e através do consenso, promover a paz, a democracia e os direitos humanos”. Cf. Ministério dos Negócios Estrangeiros, *Organização para a Segurança e Cooperação na Europa*, s/l, Instituto Diplomático, s/d, acessível em <https://idi.mne.pt/pt/relacoesdiplomaticas/896-relacoes-diplomaticas-portugal-junto-da-osce.html> [04/01/2018] (interpolação e itálico nosso; aspas no original). Como podemos ver na parte introdutória da aprovação do *III Plano Nacional de Prevenção e Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2014-2017*, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 101/2013, “[o]utras organizações internacionais, como a Organização para a Segurança e Cooperação na Europa (OSCE), têm desenvolvido iniciativas relacionadas com o tráfico de seres humanos, sendo de destacar a Declaração Ministerial de Vilnius (de 7 de dezembro de 2011) para o combate a todas as formas de tráfico de seres humanos. Nesta Declaração, os Estados reafirmaram a sua determinação em implementar os Compromissos da OSCE, incluindo o Plano de Ação de Combate ao Tráfico de Seres Humanos (Decisão n.º 557/Rev.1, adotado em 2003), e a utilizar as estruturas relevantes da OSCE de uma forma mais intensiva, apelando igualmente ao reforço da parceria da OSCE com outras organizações internacionais e regionais, bem como com a sociedade civil”. Cf. Presidência do Conselho de Ministros, *Resolução do Conselho de Ministros n.º 101/2013 – III Plano Nacional de Prevenção e Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2014-2017*, *Diário da República*, n.º 253, Série I, de 31 de dezembro de 2013, acessível em http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ficheiros/iii_plano_nacional_prevencao_combate_trafico.pdf [26/11/2017]. Também sobre esta Decisão da O.S.C.E., “cujo principal objectivo consiste em assegurar e fornecer aos Estados-Parte um conjunto de meios para que possam cumprir as suas obrigações no combate ao tráfico de seres humanos”, cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 337, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespftfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017]. A versão original, em inglês, da decisão PC.DEC/557, de 24 de julho de 2003, está acessível em <https://www.osce.org/actionplan?download=true> [04/01/2018].

coloca constantes desafios, quer pela complexidade do fenómeno, quer pela sua constante adaptabilidade e mutação. Sendo esta área estratégica constituída por cinco medidas, tem como objetivo principal o reforço da articulação entre os diversos órgãos de polícia criminal, ao nível nacional e [internacional]. *Constitui objetivo estratégico desta área desenvolver mecanismos que promovam uma melhor articulação entre os diversos órgãos de polícia criminal*⁽²¹³²⁾.

No Plano Nacional atual, o *IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018 – 2021*, nas medidas respeitantes à prossecução da 1.^a prioridade específica⁽²¹³³⁾ do objetivo específico n.º 3.º⁽²¹³⁴⁾, vemos a consagração da necessidade de “3.1. [r]eforçar a cooperação entre as várias entidades envolvidas, aos níveis interno e externo”⁽²¹³⁵⁾ e de proceder “3.1.2 [a] ações de fiscalização realizadas em locais de risco que são coordenadas ao abrigo do protocolo entre a GNR, PSP, SEF, PJ e ACT”⁽²¹³⁶⁾.

No âmbito da atual Lei de Organização de Investigação Criminal, Lei n.º 57/2015, de 23/06⁽²¹³⁷⁾, mantém-se um quadro legal potenciador de conflitos positivos de competência, por exemplo, entre

²¹³² Cf. Presidência do Conselho de Ministros, “Resolução do Conselho de Ministros n.º 101/2013 – III Plano Nacional de Prevenção e Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2014-2017”, *Diário da República*, n.º 253, Série I, de 31 de dezembro de 2013, p. 7015, acessível em http://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ficheiros/iii_plano_nacional_prevencao_combate_trafico.pdf [26/11/2017] (interpolação e itálico nosso).

²¹³³ “[F]oram identificadas três prioridades específicas na prevenção do tráfico de seres humanos: *Reforçar a luta contra as redes de crime organizado, nomeadamente desmantelando o modelo de negócio e desmontando a cadeia de tráfico*; Assegurar às vítimas de tráfico um melhor acesso aos seus direitos e concretizá-los; *Reforçar uma resposta coordenada e consolidada*, tanto dentro como fora da União Europeia”. Cf. Presidência do Conselho de Ministros, “Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2018 – IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021 (IV PAPCTSH 2018-2021), Anexo”, *Diário da República*, n.º 116/2018, Série I, de 19 de junho de 2018, pp. 2548-2549, acessível em <https://dre.pt/application/conteudo/115536003> [07/09/2019] (itálico nosso).

²¹³⁴ São três os objetivos estratégicos, “[o] IV PAPCTSH 2018-2021 é estruturado com base nos seguintes Objetivos Estratégicos: 1 – Reforçar o conhecimento, e informar e sensibilizar sobre a temática do tráfico de seres humanos. 2 – Assegurar às vítimas de tráfico um melhor acesso aos seus direitos, bem como consolidar, reforçar e qualificar a intervenção. 3 – Reforçar a luta contra as redes de crime organizado, nomeadamente desmantelar o modelo de negócio e desmontar a cadeia de tráfico”. Cf. Presidência do Conselho de Ministros, “Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2018 – IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021 (IV PAPCTSH 2018-2021), Anexo”, *Diário da República*, n.º 116/2018, Série I, de 19 de junho de 2018, p. 2549, acessível em <https://dre.pt/application/conteudo/115536003> [07/09/2019].

²¹³⁵ Cf. Presidência do Conselho de Ministros, “Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2018 – IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021 (IV PAPCTSH 2018-2021), Anexo”, *Diário da República*, n.º 116/2018, Série I, de 19 de junho de 2018, p. 2551, acessível em <https://dre.pt/application/conteudo/115536003> [07/09/2019] (itálico nosso).

²¹³⁶ Cf. Presidência do Conselho de Ministros, “Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/2018 – IV Plano de Ação para a Prevenção e o Combate ao Tráfico de Seres Humanos 2018- 2021 (IV PAPCTSH 2018-2021), Anexo”, *Diário da República*, n.º 116/2018, Série I, de 19 de junho de 2018, p. 2551, acessível em <https://dre.pt/application/conteudo/115536003> [07/09/2019] (itálico nosso).

²¹³⁷ Que procedeu à 3.^a alteração à Lei n.º 49/2008, de 27/08. A Lei n.º 57/2015, de 23 de junho, está publicada no *Diário da República*, n.º 120, Série I, de 23 de junho de 2015. O texto do diploma está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1021&tabela=leis&so_miolo= [04/09/2019].

a Polícia Judiciária (P.J.), enquanto órgão de polícia criminal (O.P.C.) de competência genérica ⁽²¹³⁸⁾, e o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras (S.E.F.), enquanto serviço de segurança ⁽²¹³⁹⁾, integrado no Ministério da Administração Interna ⁽²¹⁴⁰⁾, e órgão de polícia criminal ⁽²¹⁴¹⁾ com competência específica ⁽²¹⁴²⁾.

Do disposto no art.º 7.º, n.º 4, da referida Lei n.º 57/2015, de 23 de junho ⁽²¹⁴³⁾, resulta inequivocamente uma competência concorrente entre a P.J. e o S.E.F. no âmbito da investigação dos crimes de auxílio à imigração ilegal e de associação de auxílio à imigração ilegal, de tráfico de pessoas e de crimes conexos, o que nem sempre facilita o trabalho dos diferentes agentes envolvidos ou a prossecução da ação penal, isto não obstante os complexos mecanismos de supervisão previstos na própria lei ⁽²¹⁴⁴⁾ e, claro, a supervisão da autoridade judiciária competente ⁽²¹⁴⁵⁾.

Afigura-se-nos que os conflitos positivos de competência são inevitáveis. No entanto, a regulamentação jurídica dos diferentes tipos de prostituição potenciará uma concertação ⁽²¹⁴⁶⁾ mais

²¹³⁸ De acordo com o art.º 3.º, n.º 1, al. a), da Lei n.º 57/2015, de 23 de junho.

²¹³⁹ “O Serviço de Estrangeiros e Fronteiras (SEF) é um serviço de segurança integrado no Ministério da Administração Interna (MAI) que, no quadro da política de segurança interna, tem por missão assegurar o controlo das pessoas nas fronteiras, dos estrangeiros em território nacional, *a prevenção e o combate à criminalidade relacionada com a imigração ilegal e tráfico de seres humanos*, gerir os documentos de viagem e de identificação de estrangeiros e proceder à instrução dos processos de pedido de asilo, na salvaguarda da segurança interna e dos direitos e liberdades individuais no contexto global da realidade migratória”. Cf. o *website* do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, missão e atribuições /missão, s/l, s/d, acessível em <https://www.sef.pt/pt/Pages/conteudo-detalle.aspx?nID=1> [04/09/2019] (itálico nosso).

²¹⁴⁰ “O Decreto-Lei n.º 252/2000, de 16 de outubro, alterado pelos Decretos-Leis n.º 290-A/2001, de 17 de novembro, e n.º 121/2008, de 11 de julho, e 240/2012, de 6 de novembro, que aprovou a estrutura orgânica e define as atribuições do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras (SEF), define-o como serviço de segurança, organizado hierarquicamente na dependência do Ministro da Administração Interna, com autonomia administrativa e que, no quadro da política de segurança interna, tem por objetivos fundamentais controlar a circulação de pessoas nas fronteiras, a permanência e atividades de estrangeiros em território nacional, bem como estudar, promover, coordenar e executar as medidas e ações relacionadas com aquelas atividades e com os movimentos migratórios”. Cf. o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 2/2014, de 9 de janeiro, publicado no *Diário da República*, n.º 6, Série I, de 09 de janeiro de 2014; o Diploma está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=2053&tabela=leis [26/11/2017].

²¹⁴¹ “Enquanto órgão de polícia criminal, o SEF atua no processo, nos termos da lei processual penal, sob a direção e em dependência funcional da autoridade judiciária [competente]”. Cf. o *website* do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, missão e atribuições /missão, s/l, s/d, acessível em <https://www.sef.pt/pt/Pages/conteudo-detalle.aspx?nID=1> [04/09/2019].

²¹⁴² De acordo com o disposto no art. 3.º, n.º 2, da Lei n.º 57/2015, de 23 de junho, exceto a Polícia Judiciária, a Guarda Nacional Republicana e a Polícia de Segurança Pública, “[p]ossuem competência específica todos os restantes órgãos de polícia criminal”.

²¹⁴³ Cujo teor é o seguinte: “[c]ompete também à Polícia Judiciária, sem prejuízo das [competências] do Serviço de Estrangeiros e [Fronteiras], a investigação dos seguintes [crimes]: b) Auxílio à imigração ilegal e associação de auxílio à imigração ilegal; c) Tráfico de pessoas; d) Falsificação ou contrafacção de documento de identificação ou de viagem, falsidade de testemunho, perícia, interpretação ou tradução, conexos com os crimes referidos nas alíneas b) e c)” (interpolação e itálico nosso).

²¹⁴⁴ Cf. o Capítulo III, relativo à coordenação dos órgãos de polícia criminal, e o Capítulo IV, respeitante à fiscalização dos órgãos de polícia criminal, da Lei n.º 57/2015, de 23 de junho.

²¹⁴⁵ Sobre estes aspetos, cf., por todos, Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 347 (conclusões n.º 33 e n.º 34), acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [26/11/2017].

²¹⁴⁶ Como frequentemente ocorre e, a título de exemplo, foi noticiado no jornal *online TVI 24*, no dia 07/04/2008, “[e]sta operação policial contou com o apoio do pelotão de intervenção da Brigada Territorial n.º 4 (Porto) e a colaboração

eficaz das atribuições e intervenções dos diferentes O.P.C's, dados os distintos âmbitos de atuação, diminuindo-se até, eventualmente, situações de embaraço, como, por mais que uma vez, divulgadas na comunicação social ⁽²¹⁴⁷⁾.

A regulamentação jurídica da prostituição traria várias vantagens, também na vertente que agora analisamos, a do combate à exploração sexual, incluindo por tráfico de pessoas para este fim. Como vimos, nos países que seguem o modelo regulamentador e o modelo legalizador, a idoneidade dos operadores é aferida, tal como os diferentes tipos de prostituição e de estabelecimentos para exercício da mesma obedecem a um processo de licenciamento e regras de funcionamento.

Um sistema, nesta parte, idêntico ao adotado na Alemanha com a Lei de Proteção de Prostitutas, *Prostituierenschutzgesetz*, de 21 de outubro de 2016, em que o regime de licenciamento e funcionamento de negócios de prostituição ⁽²¹⁴⁸⁾ – desde os requisitos para concessão da licença, ao conceito de operação do negócio e às condições mínimas do espaço, até à extinção, retirada e revogação das licenças – está previsto na lei, contribuiria certamente para uma maior eficácia das operações policiais, que, por natureza, são o principal instrumento para deteção de casos de exploração sexual ⁽²¹⁴⁹⁾.

Também em Portugal há, na prática, diferentes conceitos de estabelecimento, de operação de negócio, sendo o mais conhecido, para lá dos bares de *striptease*, o das *casas de alterne*, autênticos *elefantes na sala* aos olhos do legislador português, tal como a publicação pelos jornais (entre outros meios de divulgação, como os *chats* de diferentes canais televisivos) de anúncios de serviços sexuais o tem sido para o aparelho de Justiça – assunto a que voltaremos adiante –, isto não obstante a descrição típica do lenocínio simples, como previsto no art.º 169.º, n.º 1, do C.P., designadamente

de três equipas de fiscalização da Direcção-Geral de Contribuições e Impostos (DGCI) e de uma equipa de fiscalização da ASAE.

A concertação destes meios determinou o encerramento de dois estabelecimentos na zona de Lousada, segundo a GNR, «por falta de higiene e asseio». A notícia está acessível em <https://tvi24.iol.pt/sociedade/lenocinio/nove-detidos-em-casas-de-alterne> [05/09/2019] (aspas no original). Também no jornal *Diário de Notícias*, na edição de 25 de abril de 2009, foi noticiado que “SEF, GNR e ASAE selaram casa de alterne”; a notícia está acessível em <https://www.dn.pt/dossiers/sociedade/asae/noticias/interior/sef-gnr-e-asae-selaram-casa-de-alterne-1211999.html> [04/09/2019].

²¹⁴⁷ A título meramente exemplificativo, no dia 19 de junho de 2010 o jornal *Correio da Manhã* fez manchete com “Alterne abre guerra entre ASAE e GNR”; a notícia está acessível em <https://www.cmjornal.pt/portugal/detalhe/alterne-abre-guerra-entre-asae-e-gnr> [04/09/2019].

²¹⁴⁸ Nos artigos 12.º a 23.º da lei, referindo-se o art.º 15.º aos critérios para aferir a (in)idoneidade do operador.

²¹⁴⁹ Do que é exemplo uma operação policial realizada pelo S.E.F., em Lisboa, que, segundo notícia publicada pelo jornal *Correio da Manhã*, no dia 11 de agosto de 2019, terá desmantelado um bordel que funcionaria 24 horas por dia, no Areeiro, e no qual várias mulheres, na maioria estrangeiras, seriam alegadamente obrigadas a trabalharem por turnos. A notícia está acessível em https://www.cmjornal.pt/portugal/detalhe/sef-desmantela-bordel-que-nao-fechava-portas?ref=HP_PrimeirosDestaques [19/09/2019].

quanto aos elementos *com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar* o exercício por outra pessoa de prostituição ⁽²¹⁵⁰⁾.

Ao regular-se a atividade, as diferentes ações de fiscalização, isoladas ou conjuntas por diferentes O.P.C.'s, teriam o âmbito mais facilmente delimitado e seriam mais eficazes. Cumpre referir o papel da Autoridade de Segurança Alimentar e Económica (A.S.A.E.), que além de ser a autoridade nacional de fiscalização das atividades económicas, incluindo a propriedade industrial e intelectual, na dependência do Ministério da Economia, é também “um órgão de polícia criminal com competência específica na área económica e de segurança alimentar. Nesta qualidade, a ASAE coadjuva as autoridades judiciais na investigação criminal e nos atos de inquérito que lhe sejam delegados, nos termos do Código de Processo Penal” ⁽²¹⁵¹⁾.

A título de exemplo, e como noutros lugares acessíveis ao público, nas *casas de alterne* são exibidos filmes, diferentes tipos de vídeos e música fora das condições legais, designadamente em violação do disposto no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos ⁽²¹⁵²⁾. Importa fiscalizar também a higiene das cozinhas e dos bares ⁽²¹⁵³⁾, a genuinidade das bebidas vendidas e, entre o mais, o cumprimento do processo de licenciamento (formal) do estabelecimento.

Se estivessem previstas na lei as especificações físicas, condições de segurança e de higiene das cabinas ou quartos de sexo, por certo o bem-estar – incluindo ao nível da higiene, saúde e segurança – de todas as pessoas que se prostituem, e das que compram os serviços, seria melhorado, pois os O.P.C.'s poderiam verificar o (in)cumprimento dos critérios legalmente definidos.

²¹⁵⁰ Na redação conferida pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 170/2007, Série I, de 04 de setembro de 2007, acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0169&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [22/09/2019].

²¹⁵¹ Cf. o *website* da A.S.A.E, *investigação criminal*, acessível em <http://www.asae.gov.pt/investigacao-criminal.aspx> [04/09/2019].

²¹⁵² O Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, na versão em vigor, conferida pelo Decreto-Lei n.º 100/2017, de 23 de agosto, publicado no *Diário da República*, n.º 162/2017, Série I, de 23 de agosto de 2017, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=484&tabela=leis&so_miolo= [04/09/2019].

²¹⁵³ A este propósito, citamos um excerto da notícia publicada no jornal *Público*, na edição de 9 de julho de 2006, “[q]uanto à cozinha encerrada na casa de alterne das imediações do Marquês de Pombal, o seu estado era, segundo um elemento da ASAE, lastimoso, quer ao nível da sujidade quer da degradação. Quem frequenta o local nem desconfia: não é pelo estômago que a gerência seduz a clientela, mas com «colegiais, vamps, mulheres fatais e camponesas tímidas, espalhadas pelo corredor e pela pista de dança, esperando ser convidadas para uma mesa, ou para uma voltinha pelos homens». A descrição é de uma reportagem do *Correio da Manhã* de há ano e meio, onde se explica que uma cerveja custa aqui sete euros e uma ida para a pensão até dez vezes mais”. A notícia está acessível em <https://www.publico.pt/2006/07/09/jornal/inspeccao-fecha-cozinha-de-casa-de-alterne-por-falta-de-higiene-88046> [04/09/2019] (aspas no original).

Caso os estabelecimentos comerciais de cariz sexual estivessem regulados ⁽²¹⁵⁴⁾, incluindo quanto às especificações de segurança e de higiene, além da A.S.A.E. também a atividade da Autoridade para as Condições do Trabalho (A.C.T.) poderia ser otimizada, dado que “é um serviço do Estado que visa a promoção da melhoria das condições de trabalho em todo o território continental através do controlo do cumprimento do normativo laboral no âmbito das relações laborais privadas e pela promoção da segurança e saúde no trabalho em todos os sectores de atividade públicos e privados” ⁽²¹⁵⁵⁾.

Do mesmo modo, os diferentes tipos de vínculos laborais admissíveis em estabelecimentos de sexo deveriam ser previstos especificadamente, desde, por exemplo, o de quem cozinha ou prepara bebidas, serve à mesa, faz companhia ⁽²¹⁵⁶⁾, limpa, dança, canta, até ao de quem faz segurança ou faz *striptease* no estabelecimento, não sendo de admitir, por exemplo, o vínculo laboral de *massagista* num estabelecimento para prática de relações sexuais – pois facilmente estaria aberta a porta para a violação da lei quanto à, para nós, inadmissibilidade de a prestação sexual ser abrangida por um contrato de trabalho.

O negócio do sexo movimenta muito numerário ⁽²¹⁵⁷⁾, por grande parte das pessoas não querer utilizar um meio de pagamento que deixe rasto e por muitas casas também não aceitarem outro modo

²¹⁵⁴ Quando estão, por alguma forma, licenciados, estes estabelecimentos são licenciados, geralmente, como estabelecimentos de bebidas. Estes estabelecimentos, como explicado no portal do licenciamento, distinguem-se dos de restauração, sendo que em ambos os casos podem ter salas destinadas a dança. “São estabelecimentos de restauração, qualquer que seja a sua denominação, os estabelecimentos destinados a prestar, mediante remuneração, serviços de alimentação e de bebidas no próprio estabelecimento ou fora dele. As denominações mais comuns são restaurante, *snack-bar*, *pizzaria*, *take-away*, entre outros. São estabelecimentos de bebidas, qualquer que seja a sua denominação, os estabelecimentos destinados a prestar, mediante remuneração, serviços de bebidas e cafetaria no próprio estabelecimento ou fora dele. Entre as denominações encontramos, café, bar, pastelaria, gelataria, casa de chá, cervejaria, taberna, entre outros. Um estabelecimento que tenha as duas valências é normalmente designados por estabelecimento misto de restauração e bebidas. [Os] estabelecimentos de restauração ou de bebidas podem ainda dispor de salas ou espaços destinados a dança (ex: cabaret, discotecas)”. Cf. Portal do Licenciamento, *Tipos de Estabelecimento*, s/l, s/d, acessível em <https://www.portaldolicenciamento.com/enquadramento-legislativo/tipos-de-estabelecimentos.html> [20/09/2019] (interpolação nossa; itálico e negrito no original).

²¹⁵⁵ Cf. o *website* da A.C.T., acessível em [http://www.act.gov.pt/\(pt-PT\)/SobreACT/QuemSomos/Paginas/default.aspx](http://www.act.gov.pt/(pt-PT)/SobreACT/QuemSomos/Paginas/default.aspx) [04/09/2019].

²¹⁵⁶ Mais adiante faremos uma referência mais alargada às pessoas que atualmente (também) fazem companhia, que alternam.

²¹⁵⁷ Como noticiado, por exemplo, no dia 30 de janeiro de 2008 no jornal *Diário de Notícias*, “[a]preendidos 30 mil euros, ouro e carros usados no transporte das mulheres. Quatro indivíduos – dois portugueses e duas brasileiras – foram constituídos arguidos ontem pela prática do crime de lenocínio, três estrangeiros foram detidos por situação ilegal no País e outros 33 identificados. Às detenções junta-se a apreensão de 30 mil euros em dinheiro, diverso ouro e nove veículos. Este foi o resultado da mega-operação que a GNR de Santo Tirso montou em Braga, Vila do Conde, Póvoa de Varzim, Barcelos e Vila Nova de Gaia”. A notícia está acessível em <https://www.dn.pt/arquivo/2008/interior/dezenas-de-prostitutas-identificadas-pela-gnr-1001756.html> [20/09/2019] (itálico nosso). Mais recentemente, e também a título de exemplo, o *Jornal de Notícias*, no dia 20 de julho de 2019, noticiou que o “SEF apanha 600 mil euros em notas e fecha Clube 80. *Era uma das maiores casas de prostituição do Norte do país, com uma discoteca, 20 quartos e outras tantas mulheres que ofereciam serviços sexuais a troco de dinheiro.* Mas uma operação do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras (SEF) acabou com o negócio florescente do Clube 80, em Rio Mau, Vila do Conde. *Foram apreendidos 600 mil euros em notas e três*

de pagamento. Competirá ao legislador decidir qual a melhor forma de controlar esta realidade: se através de desenvolvimento de um *software* próprio para máquinas registadoras neste género de estabelecimento ou se, por exemplo, através da obrigatoriedade de pagamento na hora de qualquer produto – não pelos habituais cartões de consumo ⁽²¹⁵⁸⁾, a pagar a final –, associada à detenção de comprovativo(s) de pagamento(s) enquanto a pessoa estiver no estabelecimento (tal como um título de transporte tem de ser mantido durante a utilização deste ou um bilhete tem de o ser durante um qualquer espetáculo).

Qualquer solução legislativa facilitaria o atual trabalho das inspeções pela Autoridade Tributária (A.T.) e o combate à fraude fiscal. Sem prejuízo de voltarmos a este assunto, adiantamos que uma solução que nos parece eficaz seria a da proibição de cartões de consumo neste tipo de estabelecimento, por duas ordens de razão: a primeira, porque servem não só para contabilizar os consumos de bebidas por clientes e “copos de alterne”, mas também atos sexuais, como “privados”, “subidas”, “1/2’s horas”, “horas” e “saídas” – como, a título de exemplo, descrevemos antes, com os factos provados em julgamentos pelo crime de lenocínio; a segunda, porque, a não ser assim, facilmente coexistiriam com um primeiro pagamento após a entrada no estabelecimento, sendo o remanescente da despesa total registado em cartão de consumo.

Reportando-nos, uma vez mais, aos factos provados em diferentes processos judiciais, vimos, exemplificativamente, como a exploração sexual é multifacetada. A regulamentação jurídica do exercício da prostituição contribuiria para a segurança de quem se prostitui e para uma mais fácil identificação de situações de exploração – aferíveis também pela verificação de factos integrantes da presunção de contrato de trabalho, constante do art. 12.º , n.º 1, do Código do Trabalho ⁽²¹⁵⁹⁾, na

individuos foram constituídos arguidos por auxílio à imigração ilegal, lenocínio e branqueamento de capitais”. A notícia, de 20 de julho de 2019, está acessível em <https://www.jn.pt/justica/interior/sef-apanha-600-mil-euros-em-notas-e-fecha-clubes-80-11132357.html> [20/09/2019] (itálico nosso). Noutra notícia, que já referimos, publicada no dia 18 de junho de 2019, no jornal *online TVI 24*, vemos também a referência às elevadas quantias que são movimentadas nestes negócios: “[e]m comunicado, as autoridades informam que, «no decorrer das diligências de investigação», foram cumpridos 12 mandados de busca e apreendidos sete automóveis, um sistema de videovigilância, uma espingarda de pressão de ar, uma arma branca, *notas de vários países*, 2911 preservativos e 130 embalagens de gel lubrificante, bem como telemóveis, computadores e *quase onze mil euros em dinheiro*”. A notícia está acessível em <https://tvi24.iol.pt/sociedade/lenocinio/gnr-detem-homem-que-geria-bar-de-alterne-e-apreende-quase-3000-preservativos-em-ourique> [20/09/2019] (itálico nosso e aspas no original).

²¹⁵⁸ Que, também, são frequentemente apreendidos nas casas de alterne; a título de exemplo, referimos a notícia publicada no jornal *online TVI 24*, no dia 18 de junho de 2019. Entre os bens apreendidos numa operação da G.N.R. a uma casa de alterne estavam “*milhares de cartões de consumo e de publicidade alusiva ao local onde se praticavam os crimes*”. A notícia está acessível em <https://tvi24.iol.pt/sociedade/lenocinio/gnr-detem-homem-que-geria-bar-de-alterne-e-apreende-quase-3000-preservativos-em-ourique> [20/09/2019] (itálico no original).

²¹⁵⁹ “Artigo 12.º Presunção de contrato de trabalho: 1 - Presume-se a existência de contrato de trabalho quando, na relação entre a pessoa que presta uma actividade e outra ou outras que dela beneficiam, se verificarem algumas das seguintes características: a) A actividade seja realizada em local pertencente ao seu beneficiário ou por ele determinado; b) Os equipamentos e instrumentos de trabalho utilizados pertençam ao beneficiário da actividade; c) *O prestador de*

medida em que os factos que a integram devem merecer a atenção dos O.P.C., das autoridades com poderes de fiscalização – pois, como vimos, aquando das buscas efetuadas em *casas de alterne* são encontrados registos de “multas” (incluindo por “abuso de poder”), de (in)justificação de faltas, de horários e, como atrás referido, de “copos”, “subidas” e de “saídas”, ou seja, de rendimento gerado, entre outros aspetos próprios de uma relação laboral. Trata-se de vínculos de trabalho informais que, de todo o modo, seriam ilegais à luz do direito do trabalho.

Afirmámos que nenhum modelo é isento de críticas, ainda que, como explicámos, o regulamentador e, sobretudo, o legalizador sejam mais idóneos a acautelar e a prosseguir os direitos das pessoas que se prostituem, sobretudo à segurança e à saúde, numa perspetiva inclusiva e empoderadora.

Como diferentes organismos internacionais realçam, desde a O.M.S. à O.I.T., a criminalização de alguma vertente do trabalho sexual, seja pelo lado da oferta, seja pelo da procura, é prejudicial. A atual descrição típica do crime de lenocínio, previsto no art.º 169.º , n.º 1, do Código Penal, na redação em vigor ⁽²¹⁶⁰⁾, nos termos do qual praticará o crime de lenocínio (simples) quem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, *fomentar, favorecer ou facilitar* o exercício por outra pessoa de prostituição, condiciona negativamente o exercício da atividade; prejudica, a vários níveis, quem sem prostitui e dificulta a identificação dos casos de exploração sexual.

Nem o proibicionismo, após 1963, nem o proibicionismo, desde 1983, não só não erradicaram a prostituição, como nem sequer obstaram ao crescimento de prostibulos, das *casas de alterne*.

Pelo contrário: a ausência de regulamentação jurídica permitiu que se multiplicassem e funcionassem pelo modo determinado apenas pelo arbítrio de cada dono ou gerente, sem obedecerem a quaisquer critérios legais de funcionamento ou padrões de segurança e de higiene.

Há um tempo útil para tudo, incluindo para aferir a (in)eficácia de um modelo legislativo. Tendo passado – consoante a perspetiva, proibicionista ou apenas abolicionista – 56 ou 37 anos de aposta num incontestável falhanço, à vista de todos, podemos afirmar que, na prática, *o legislador demitiu-se do seu dever e vem deferindo aos proxenetas a regulamentação, a seu bel-prazer, da atividade nas*

atividade observe horas de início e de termo da prestação, determinadas pelo beneficiário da mesma; d) Seja paga, com determinada periodicidade, uma quantia certa ao prestador de actividade, como contrapartida da mesma; e) O prestador de actividade desempenhe funções de direcção ou chefia na estrutura orgânica da empresa”. O Código do Trabalho, na redação em vigor, aprovada pela Lei n.º 90/2019, de 04 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 169/2019, Série I, de 4 de setembro de 2019, acessível em [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1047&tabela=leis&so_miolo=\[22/09/2019\]](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1047&tabela=leis&so_miolo=[22/09/2019]) (itálico nosso).

²¹⁶⁰ Na redação conferida pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 170/2007, Série I, de 04 de setembro de 2007, acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0169&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [22/09/2019].

casas que exploram – com prejuízo para a parte mais fraca, por desempoderada e ignorada: quem se prostitui. Urge modificar este estado de coisas, tanto mais que em 2019 a questão continua fora do debate político dos principais partidos portugueses.

Dizemo-lo porque, como vimos, a clandestinidade e a precariedade potenciam a vulnerabilidade a todas as formas de exploração, obstaculizando a denúncia, a deteção e investigação, já complexa, por natureza, de casos de exploração sexual e de tráfico de pessoas para tal fim.

3.3.5.2. A proteção das vítimas de tráfico de pessoas ou de auxílio à imigração ilegal ao abrigo da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho

A autorização de residência a vítimas de tráfico de pessoas ou de ação de auxílio à imigração ilegal consta da subsecção V, da secção II – autorização de residência –, do Capítulo VI – residência em território nacional – da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, na redação em vigor, que aprova o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional ⁽²¹⁶¹⁾.

A proteção às vítimas integra a autorização de residência decorrente da atribuição do estatuto de vítima de tráfico de pessoas ou de auxílio à imigração ilegal, prevista nos artigos 109.º ⁽²¹⁶²⁾ a 115.º da referida Lei ⁽²¹⁶³⁾. De acordo com o disposto no art.º 109.º, n.º 1, “[é] concedida autorização de residência ao cidadão estrangeiro que seja ou tenha sido vítima de infrações penais ligadas ao tráfico

²¹⁶¹ A Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, está publicada no *Diário da República*, n.º 127/2007, Série I – A, de 4 de julho de 2007; a Lei n.º 29/2012, de 9 de agosto, está publicada no *Diário da República*, n.º 154/2012, Série I – A, de 9 de agosto de 2012; a Lei n.º 56/2015, de 23 de junho, está publicada no *Diário da República*, n.º 120/2015, Série I, de 23 de junho de 2015; a Lei n.º 63/2015, de 30 de junho, está publicada no *Diário da República*, n.º 125/2015, Série I, de 30 de junho de 2015; a Lei n.º 59/2017, de 31 de julho está publicada no *Diário da República*, n.º 146/2017, Série I, de 31 de julho de 2017-07-31, e a Lei n.º 102/2017, de 28 de agosto está publicada no *Diário da República*, n.º 165/2017, Série I, de 28 de agosto de 2017. A versão consolidada da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, conferida pela Lei n.º 28/2019, publicada no *Diário da República*, n.º 63/2019, Série I, de 29 de março de 2019, está acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/121712771/details/maximized> [22/09/2019]. Outros mecanismos de proteção de estrangeiros, como os relativos às condições e procedimentos de concessão de asilo ou proteção subsidiária e os estatutos de requerente de asilo, de refugiado e de proteção subsidiária constam da Lei n.º 27/2008, de 30 de junho, na redação conferida pela Lei n.º 26/2014, de 05 de maio. Os pedidos efetuados são instruídos pelo Serviço de Estrangeiros e Fronteiras e decididos pelo seu diretor nacional – nos termos do art.º 20.º da Lei n.º 27/2008, de 30 de junho, na redação conferida pela Lei n.º 26/2014, de 05 de maio. Para mais dados sobre o asilo em Portugal, cf., exemplificativamente, Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, *Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo 2015*, Barcarena, 2015, pp. 40-44, acessível em http://sefstat.sef.pt/Docs/Rifa_2015.pdf [28/06/2017]. A Lei n.º 27/2008, de 30 de junho, está publicada no *Diário da República*, n.º 124/2008, Série I, de 30 de junho de 2008, estando a Lei n.º 26/2014, de 05 de maio, publicada no *Diário da República*, n.º 85/2014, Série I, de 5 de maio de 2014. Na versão inicial a lei transpunha para a ordem jurídica interna as Diretivas números 2004/83/CE, de 29 de abril, e 2005/85/CE, de 1 de dezembro, do Conselho, sendo que na versão agora em vigor estão transpostas as Diretivas números 2011/95/UE, de 13 de dezembro, 2013/32/UE, de 26 de junho, e 2013/33/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho, implementado a nível nacional o Regulamento (UE) n.º 603/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho.

²¹⁶² Este artigo está regulamentado pelo artigo único do Decreto-Lei n.º 368/2007, de 05 de novembro, publicado no *Diário da República*, n.º 212/2007, Série I – A, de 5 de novembro de 2007.

²¹⁶³ Constando o dever de informação, sobre este estatuto, do art.º 111.º, e os direitos das vítimas, antes e durante a autorização de residência, dos artigos 112.º e 113.º, respetivamente.

de pessoas ou ao auxílio à imigração ilegal, mesmo que tenha entrado ilegalmente no País ou não preencha as condições de concessão de autorização de residência”, ainda que tal só seja aplicável uma vez decorrido o período de reflexão previsto no art.º 111.º ⁽²¹⁶⁴⁾, que tem a “duração mínima de 30 dias e máxima de 60 dias, contados a partir do momento em que as autoridades competentes solicitam a colaboração, do momento em que a pessoa interessada manifesta a sua vontade de colaborar com as autoridades encarregadas da investigação ou do momento em que a pessoa em causa é sinalizada como vítima de tráfico de pessoas nos termos da legislação especial aplicável”.

A concessão da autorização de residência temporária ⁽²¹⁶⁵⁾ depende ainda de as vítimas preencherem as seguintes condições: “a) [s]eja necessário prorrogar a permanência do interessado em território nacional, tendo em conta o interesse que a sua presença representa para as investigações e procedimentos judiciais; b) [o] interessado mostre vontade clara em colaborar com as autoridades na investigação e repressão do tráfico de pessoas ou do auxílio à imigração ilegal; c) [o] interessado tenha rompido as relações que tinha com os presumíveis autores das infrações referidas no número anterior”

⁽²¹⁶⁶⁾.

No caso das vítimas de tráfico, de acordo com o disposto no art.º 109.º, n.º 4, da mesma lei, a autorização de residência “[p]ode igualmente ser concedida após o termo do prazo de reflexão previsto no artigo [111.º], nos termos de legislação especial, com dispensa das condições estabelecidas nas alíneas a) e b)” ⁽²¹⁶⁷⁾ antes referidas, sendo que também não se aplica a estas vítimas a condição de cancelamento da autorização constante do art. 115.º, n.º 1, al. c), *deixarem de cooperar* ⁽²¹⁶⁸⁾.

Apesar de algumas vozes criticarem as condicionantes do procedimento de proteção às vítimas, a proteção não pode constituir-se num fundamento alternativo às condições legais de entrada e permanência em território nacional ⁽²¹⁶⁹⁾, tanto mais que, como já vimos, há também um abuso do mecanismo legal.

²¹⁶⁴ As exceções constam do art.º 109.º, n.º 3 e n.º 4, da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho.

²¹⁶⁵ “A autorização de residência concedida nos termos dos números anteriores é válida por um período de um ano e renovável por iguais períodos, se as condições enumeradas no n.º 2 continuarem a estar preenchidas ou se se mantiver a necessidade de proteção da pessoa identificada como vítima de tráfico de pessoas, nos termos de legislação especial”. Cf. o art.º 109.º, n.º 5, da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho.

²¹⁶⁶ Cf. o art. 109.º, n.º 2, da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho.

²¹⁶⁷ Interpolação nossa.

²¹⁶⁸ Cf. o art.º 115.º, n.º 2, da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho.

²¹⁶⁹ As políticas migratórias dos Estados são efetivamente muito discutidas, e questionadas, no âmbito dos estudos sobre prostituição e sobre tráfico de pessoas, do que é exemplo o seguinte excerto: “[é] legítima a [preocupação] sobre o problema do tráfico de seres humanos na sociedade contemporânea, designadamente o tráfico de mulheres para fins de exploração sexual. Cabe, porém, perguntar: até que ponto as preocupações da Comissão Europeia e dos Governos Nacionais, a par de um justo combate ao tráfico como crime contra a humanidade, não estão simultaneamente contaminadas com um outro propósito de agenda escondido por parte das referidas entidades oficiais, o de travar eventuais vagas de imigrantes irregulares, sobre as quais se adensa o discurso do tráfico sexual de mulheres e crianças”. Cf. Manuel

Se decorrer o período de reflexão sem que se verifiquem as condições, ou se houver motivo para o cancelamento da autorização de residência que tenha sido concedida, a pessoa que permaneça em situação ilegal em território nacional poderá abandonar voluntariamente o país, nos termos dos artigos 138.º e 139.º, ser afastada coercivamente, segundo os artigos 134.º, n.º 1, al. a), a 137.º, ou ser sujeita a expulsão judicial, em conformidade aos artigos 152.º a 157.º, todos da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho.

3.3.5.3. O papel dos clientes de prostituição no auxílio às vítimas de exploração sexual; o *Save Sex*

A sensibilização do público em geral para o tráfico de seres humanos e para a exploração sexual, que coexiste com a prostituição, é, sem qualquer dúvida, de grande importância. Esta necessidade consta também das recomendações feitas em 2012 pelo Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, defendendo um “[r]eforço da vigilância da prostituição em espaços fechados conjugado com campanhas públicas dirigidas a clientes de prostituição” ⁽²¹⁷⁰⁾.

Aumentar a sensibilização das pessoas para o problema poderá fazer com que cada pessoa que recorre à prostituição possa aferir, no caso concreto, se há algo que pareça suspeito, se se lhe afigura, ou não, estar perante uma pessoa que se prostitui, não perante uma pessoa que está em servitude, a ser explorada ⁽²¹⁷¹⁾ – ou o que, neste caso, poderá fazer para a ajudar.

Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 29 (interpolação nossa).

²¹⁷⁰ Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 116. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/dcf25f44fa2569e0a550a378f079191d [23/06/2017].

²¹⁷¹ As acções de sensibilização têm-se sucedido. Assim, por exemplo, durante o Campeonato Mundial de Futebol de 2006 houve uma grande campanha na Alemanha organizada por O.N.G.'s alemãs e brasileiras para alertar para a exploração sexual. O artigo está acessível em <http://www.dw.com/pt-br/ongs-alem%C3%A3s-e-brasileiras-combatem-prostitui%C3%A7%C3%A3o-no-mundial/a-1893543> [10/11/2016]. Também sobre esta campanha, sobre os receios do Lobby Europeu de Mulheres e da C.A.T.W. a propósito do evento, e de, segundo um relatório da Organização Internacional das Migrações de 2007 – *Trafficking in Human Beings and the World Cup 2006 in Germany* – não terem sido encontradas evidências que aquando do Mundial de Futebol de 2006 o tráfico de mulheres tivesse aumentado, ainda que porventura devido às fortes campanhas de sensibilização pelo governo alemão e O.N.G.'s nacionais e internacionais, cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 27, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [01/07/2017]. As campanhas em diferentes países multiplicam-se; mais recentemente, em França, como noticiado no jornal Sol, “a organização francesa de apoio às vítimas da prostituição Ninho lançou o site *Girls of Paradise* onde disponibiliza um conjunto de serviços sexuais”. A campanha publicitária, que assenta no que parece um vulgar site de anúncios, consiste em manter um contacto como se se tratasse de combinar um encontro mas que depois termina com a frase “estás quente? Eu estou morta”, surgindo depois a história da pessoa falecida. A notícia está acessível em <http://sol.sapo.pt/artigo/527231/-estas-quente-eu-estou-morta-> [10/11/2016].

Esta solução foi já adotada, entre outros países, nos Países Baixos, como dissemos antes, sensibilizando-se o mercado para os problemas do tráfico e da exploração sexual. Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha referem, a este propósito, que “[o]utra aposta tem sido a sensibilização dos próprios clientes para o seu dever de relatar às autoridades policiais todas as situações suspeitas que possam configurar uma situação de abuso ou de exploração de alguma das mulheres com quem se relacionem” ⁽²¹⁷²⁾.

Em junho de 2012 o governo dos Países Baixos lançou uma campanha, uma reedição das de 2006 e de 2008 – “As Aparências Iludem”, *Schijn Bedriegt* –, pedindo aos compradores de sexo para anonimamente denunciarem suspeitas de prostituição forçada e de tráfico. O governo anuncia a campanha em *websites* de compradores de sexo. No dia 23 de maio de 2013 a agência de notícias nacional anunciou um aumento de 76% de denúncias de tráfico por compradores de prostituição ⁽²¹⁷³⁾. Como notado por A. L. Daalder, as informações anónimas continuaram e, em junho de 2014, a campanha foi alargada e prolongada por um ano ⁽²¹⁷⁴⁾.

Várias entidades internacionais chamam a atenção para a necessidade de os governos se empenharem em campanhas de sensibilização da população para o fenómeno do tráfico de pessoas e da exploração sexual em geral. No Conselho de Direitos Humanos, a Relatora Especial sobre o tráfico de pessoas, em especial de mulheres e de crianças, na missão aos Estados Unidos da América, recomenda, no que respeita à prevenção, que o governo continue a melhorar os esforços para aumentar a consciencialização sobre todas as formas de tráfico de pessoas, incluindo o trabalho

²¹⁷² Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 335, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017]. Para algumas referências aos planos de combate ao tráfico de pessoas para exploração sexual nos Países Baixos, Suécia, Noruega e Itália, cf. a mesma obra, pp. 334-336.

²¹⁷³ “In June 2012 the government launched a [campaign]. The campaign, a re-introduction of similar campaigns in 2006 and 2008, calls upon sex buyers to anonymously report suspicions of forced prostitution or trafficking. The government advertises the campaign on sex buyers websites. [On] 23 May 2013 the national news agency announced an increase of 76% in the number of reports of trafficking by prostitution buyers”. Cf. Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [22/05/2019] (interpolação nossa).

²¹⁷⁴ “It emerged in 2006 that the campaign *Schijn Bedriegt* («Appearances are deceptive») had turned up useful information about sexual [exploitation]. Useful anonymous tips are still being [received], the campaign was expanded and prolonged by one year in June 2014”. Cf. A. L. DAALDER, *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, p. 13, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [03/06/2019] (interpolação nossa; itálico e aspas no original). Também Ronald Weitzer alude à colaboração dos clientes para reportarem às autoridades possíveis abusos aos trabalhadores sexuais; cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, pp. 161-162.

forçado, a exploração sexual, de modo a promover a compreensão do que é o tráfico, pela população em geral ⁽²¹⁷⁵⁾.

Sobre o papel que quem compra sexo pode ter junto da pessoa explorada sexualmente, destacamos um dado mencionado pelo Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, respeitante à fuga das vítimas de tráfico: “[a] maioria das vítimas recebeu como primeira forma de apoio a ajuda no processo de fuga. Assume particular relevância o papel dos profissionais de saúde, que auxiliaram o processo de fuga em 21% dos casos, *assim como dos clientes de prostituição, nos casos de exploração sexual, que em 16% dos casos ajudaram as vítimas a escapar*” ⁽²¹⁷⁶⁾.

Ainda no tocante à ajuda que os homens clientes estariam dispostos a dar numa situação de se verem envolvidos sexualmente com uma vítima de tráfico, citamos novamente Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha; segundo estes autores, “os clientes entrevistados admitiram, na sua grande maioria, ter conhecimento da problemática de tráfico de mulheres e de crianças para exploração sexual. Quando questionados sobre o que deve um cliente fazer quando se apercebe que recorreu aos serviços de uma mulher que está a ser forçada a prostituir-se, a grande maioria afirmou que denunciaria a situação à polícia, vários clientes afirmaram antes que ajudariam a fugir e outros, meramente, que escolheriam outra trabalhadora do sexo” ⁽²¹⁷⁷⁾.

Também a partir desta citação, como dissemos aquando da crítica ao modelo neoabolicionista, destacamos a importância de não incriminar quem recorre, como cliente, à prostituição, pois tal pode impedir que algumas situações não sejam reportadas por medo, tal como pode mesmo ser um obstáculo a que seja prestada ajuda a quem está a ser explorado ou até em perigo iminente ⁽²¹⁷⁸⁾. Não

²¹⁷⁵ No original, “[w]ith respect to prevention, the Special Rapporteur recommends that the Government: [c]ontinue improving efforts to raise awareness about all forms of trafficking in persons, including for forced labour, sexual [exploitation], in order to promote understanding of what constitutes trafficking among the general population”. Cf. Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on trafficking in persons, especially women and children on her mission to the United States of America*, Genebra, 2017, § n.º 93, p. 23 (interpolação nossa).

²¹⁷⁶ Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 118. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/dcf25f44fa2569e0a550a378f079191d [23/06/2017] (itálico nosso). Ao longo do trabalho (p. 57) encontramos uma referência ambígua ao conceito de libertação, na medida em que o cliente comprou a vítima ao traficante.

²¹⁷⁷ Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 49, acessível em <https://www.cjg.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [01/07/2017]. Os autores reportam-se a dados obtidos num estudo conduzido por Bridget Anderson e por Julia O’Connell Davidson, *Trafficking – a demand led problem*, Suécia, Save the Children, 2002.

²¹⁷⁸ Neste sentido, e sobre a ineficácia, para não dizermos crítica, da solução sueca, “[v]árias opiniões constantes no grupo de discussão vão no sentido da ineficácia desta medida. [Desde] logo porque, para alguns, o caminho deverá ser o da descriminalização do lenocínio simples e da legalização da prostituição, pelo que não faz sentido penalizar os clientes. *Por outro lado, alguns agentes alertaram para que, não raras vezes, são clientes regulares que auxiliam as mulheres traficadas a escapar às redes que as controlam, pelo que essa prática pode esmorecer pelo medo de contrapartidas legais*”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres*

se trata de um argumento retórico, pois o Instituto de Estudos Estratégicos apurou que em 16% dos casos foram os clientes quem ajudou as vítimas a fugir da situação em que se encontravam ⁽²¹⁷⁹⁾. É uma percentagem importante para ser ignorada.

A par de campanhas que têm sido promovidas pelo sexo seguro, *safe sex*, cremos que chegou o tempo de uma outra campanha, com uma denominação apelativa – *save sex*, por exemplo ⁽²¹⁸⁰⁾ –, para otimizar o recurso da sensibilização do público em geral, e da clientela do sexo mediante remuneração em particular, para as diferentes realidades: a das pessoas que se prostituem e a das que são exploradas sexualmente ⁽²¹⁸¹⁾, chamar a atenção para a necessidade de quem compra se assegurar, na medida possível, de que está perante uma pessoa que vende atos sexuais livremente, que se está a prostituir.

Tal campanha não seria um ato de fomento da prostituição; teria até plena fundamentação no disposto no art.º 9.º, n.º 2 e n.º 3, do Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, que tem como epígrafe *prevenção do tráfico de pessoas*.

De acordo com o disposto no n.º 2 do referido artigo, “[o]s Estados Partes deverão esforçar-se por adoptar medidas tais como pesquisas, *campanhas de informação e de difusão, através dos órgãos de comunicação social*, bem como iniciativas sociais e económicas, tendo em vista prevenir e combater o tráfico de pessoas”. Por sua vez, o n.º 3 estabelece que “[a]s políticas, os programas e *outras medidas adoptados em conformidade com o presente artigo deverão incluir, se necessário, a cooperação com organizações não governamentais, outras organizações relevantes e outros sectores da sociedade civil*” ⁽²¹⁸²⁾.

em Portugal para fins de exploração sexual, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 325, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017] (interpolação e itálico nosso).

²¹⁷⁹ Cf. Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, *A Proteção dos Direitos Humanos e as Vítimas de Tráfico de Pessoas. Rotas, Métodos, Tipos de Tráfico e Setores de Atividade*, s/l, 2012, p. 118. O relatório está acessível em www.eapn.pt/ficheiro/dcf25f44fa2569e0a550a378f079191d [23/06/2017].

²¹⁸⁰ Não só por os anglicismos estarem, por assim dizer, em moda, como também por levar as pessoas a refletirem se não se tratará de um erro ortográfico, despertando assim uma maior atenção.

²¹⁸¹ Para um exemplo de anúncios de sensibilização contra o tráfico de seres humanos, cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”*: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, pp. 230-231, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [23/08/2017].

²¹⁸² Cf. o art.º 9.º do Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/216918/details/maximized?serie=l&parteDR=A l&numeroDRE=79&search=Pesquisar&sortOrder=ASC&ano=2004&types=DR&dreId=123015> [11/01/2018] (itálico nosso).

Importa, pelo exposto, continuar a divulgar a importância do *safe sex* e apostar agora, também, no *save sex* ⁽²¹⁸³⁾, *proteger a saúde e a liberdade* de todos que se cruzam no sexo mediante remuneração.

3.3.6. A legalização da prostituição permite a regularização de migrantes em situação irregular

Um argumento frequentemente invocado quanto às pessoas em situação irregular, e que se prostituem, é o de que a legalização da prostituição possibilitaria a regularização da sua situação. Como diz Alexandra Oliveira, a propósito da legalização do trabalho sexual, “[a]crescente-se] ainda a visão das [imigrantes], de que a legalização do trabalho sexual podia permitir regularizar a sua situação” ⁽²¹⁸⁴⁾. Ainda que seja frequentemente invocado, o argumento em apreço é, no entanto, pouco consensual ⁽²¹⁸⁵⁾.

Segundo o Manifesto dos Trabalhadores Sexuais, a falta de possibilidades de migrar coloca em perigo a integridade física e a saúde dos trabalhadores. Os trabalhadores sexuais exigem a liberdade de viajarem e de passarem fronteiras, de emigrarem, sem discriminação com base no trabalho que fazem. Exigem o direito a asilo para os trabalhadores sexuais que sejam vítimas de violência, estatal ou comunitária, por venderem serviços sexuais ⁽²¹⁸⁶⁾.

²¹⁸³ E, por que não, com anúncios de alerta nas mesmas secções dos jornais onde são divulgadas as ofertas sexuais. No caso dos Países Baixos esta solução foi já seguida, “uma das áreas que tem merecido a atenção especial do Governo holandês [é] a constante actualização do perfil das potenciais vítimas e dos traficantes. Para reforçar esta medida, foi criado, em 2005, um Centro – «*Expertise Centre on Human Trafficking*» –, com o objectivo de promover o conhecimento do fenómeno do tráfico, e foram celebrados acordos com os jornais diários de forma que fossem publicados anúncios com informação actualizada e esclarecedora acessível a todo o público”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 335, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespftfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017] (interpolação nossa; aspas e itálico no original).

²¹⁸⁴ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 179 (interpolação nossa).

²¹⁸⁵ A argumentação contrária à importância que a legalização da prostituição poderia ter neste domínio, pode ser resumida com as seguintes palavras de um dirigente de uma O.N.G.: “[n]o que se refere à legalização, nós, por princípio, por critério humano, por critério de dignidade e de integridade da pessoa humana somos contra a legalização da prostituição. [No] que se refere ao tráfico e se a legalização iria de alguma forma combater o tráfico, sim ou [não], não vejo uma relação muito directa entre a legalização da prostituição e a diminuição do tráfico de pessoas. Também há tráfico de pessoas para fins de exploração laboral, e não é exploração sexual, é exploração laboral, e no nosso País não é proibido trabalhar noutro tipo de trabalhos. Então o que é que se faz com as imigrantes ilegais?” Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 318, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespftfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017] (interpolação nossa).

²¹⁸⁶ “The lack of possibilities to migrate put our integrity and health in danger. We demand that sex workers be free to travel within and across countries and to migrate, without discrimination based on our work. We demand the right to

Vimos já que este tema é propenso a confusões entre realidades diferentes, sobretudo no que toca à distinção entre pessoas que migram e pessoas que são traficadas. Numa perspetiva antropológica da realidade do trabalho sexual, em conexão com a de tráfico de seres humanos (T.S.H.), Filipa Carvalho conclui que “[o] interesse que o fenómeno do TSH gera promove a criação de políticas públicas que têm graves implicações e efeitos negativos nas vidas das pessoas que precisamente pretendiam defender. Em nome da defesa das pessoas potencialmente traficadas, criam-se leis que restringem o direito à imigração e, por outro lado, perpetua-se a marginalização das pessoas trabalhadoras do sexo. *Em nome do combate ao tráfico, sempre sob o véu discursivo dos Direitos Humanos, o que na realidade se está a combater é, por um lado, a livre circulação de pessoas e, por outro, a actividade voluntária na indústria do sexo*”⁽²¹⁸⁷⁾.

As pessoas imigrantes, de Estados-Terceiros, em situação irregular que trabalham *apenas* na prostituição não conseguem legalizar a sua permanência em Portugal⁽²¹⁸⁸⁾, tendo por isso medo das polícias, o que tem o efeito perverso de potenciar a exploração em que, eventualmente, se encontrem

⁽²¹⁸⁹⁾.

asylum for sex workers who are subjected to state and/or community violence on the basis of selling sexual services”. Cf. European Conference on Sex Work, Human Rights, Labour and Migration, *Sex Workers in Europe Manifesto*, Bruxelas, 2005, p. 6, acessível em <http://www.sexworkeurope.org/sites/default/files/userfiles/files/join/manbrussels2005.pdf> [11/03/2018].

²¹⁸⁷ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”*: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 225, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [23/08/2017] (itálico nosso).

²¹⁸⁸ Também os agentes de autoridade que mais lidam com esta realidade notam o problema. Como referido por um do S.E.F., em contexto de entrevista e a propósito de uma das condições para a legalização de migrantes em situação irregular (a existência de contrato de trabalho), “[n]ão basta regulamentar a actividade, é preciso que a mulher esteja legal em Portugal, e para estar legal tem que ter um contrato de trabalho. Vamos ter então que introduzir aí outras questões, como a da legalização e consagração da prostituição enquanto actividade profissional, porque nós não legalizamos uma pessoa enquanto não tiver um contrato de [trabalho]. Mas para a actividade estar regulamentada, o que daí pode vir de [bom] tem que vir acompanhado de uma situação de legalização”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 319, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespftfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017] (itálico nosso).

²¹⁸⁹ Como Filipa Carvalho igualmente nota, “[m]uitos são, de facto, migrantes em situação irregular. A situação irregular é utilizada como ameaça: 1) segundo as ONGs, OPCs e trabalhador@s do sexo, por «empresários» do sexo, donos de bares alterne, proxenetas; 2) segundo os OPCs, organizações internacionais e nacionais, por traficantes. Faz parte integrante do perfil da criminalidade organizada; 3) segundo os migrantes «laborais normais», ONGs de imigrantes e agências do Estado (como a ACT) pelas entidades patronais; 4) segundo todos os migrantes, «laborais normais» e «pessoas trabalhadoras do sexo», pelas autoridades/OPCs. O maior medo é o SEF; 5) essa ameaça foi ouvida repetidas vezes em espaço outdoor e indoor entre as mulheres portuguesas, sobre as colegas migrantes”. Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”*: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 227, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [24/08/2017] (aspas no original).

Concordamos com a recomendação de Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento no tocante à prostituição e a esta questão, “[d]ebater a imigração e repensar o seu enquadramento legal” ⁽²¹⁹⁰⁾. Segundo os autores, “[d]ada a crescente presença de mulheres estrangeiras nos ambientes prostitucionais das regiões que estudámos, impõe-se promover um debate amplo e sério sobre a imigração, de forma a encontrar alternativas às vias meramente restritivas à entrada de pessoas que vêm à procura de trabalho. *A situação actual favorece o aumento da ilegalidade e da clandestinidade*, e isso significa, por certo, reduzir o acesso a postos de trabalho «legais», *para além de potenciar e favorecer a actuação de intermediários delituosos nos processos de entrada e de inserção nos países de destino*” ⁽²¹⁹¹⁾.

O legislador – respeitados os compromissos internacionais do Estado na matéria ⁽²¹⁹²⁾ – é soberano a definir os requisitos de entrada e de permanência em território nacional, importando também ter em atenção que o sistema jurídico tem de ser considerado como um todo, no qual a prostituição não é, neste momento, reconhecida como uma atividade profissional e que, de acordo com o art.º 169.º, n.º 1, do C.P., pratica o crime de lenocínio quem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição.

Contudo, a questão de a legalização da prostituição permitir a regularização de migrantes em situação irregular é pertinente, pois o modelo em vigor não só não aboliu a prostituição, como nem sequer impediu que sejam muitas as pessoas estrangeiras a praticá-la mas sem poderem regularizar a sua situação, apesar de também estas deverem pagar impostos e as contribuições para a segurança social. Manter estas pessoas na clandestinidade é prejudicial para elas ⁽²¹⁹³⁾, tanto mais que muitas delas vivem há anos em Portugal, aumenta a sua vulnerabilidade à exploração e em nada beneficia o Estado.

No entanto, a resolução do problema destas pessoas – para o que a legalização da prostituição e da atividade de alterne pode contribuir – é diferente da consagração de um sistema de legalização da

²¹⁹⁰ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 411.

²¹⁹¹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 411 (itálico nosso e aspas no original).

²¹⁹² Cf. os artigos 2.º, 4.º e 5.º da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho.

²¹⁹³ A A.P.DES disponibilizou *online* o *Kit Legal Legislação Portuguesa para Migrantes*, contendo de forma acessível um resumo sobre, além do mais, as condições de entrada e permanência em Portugal, formas de aquisição da nacionalidade, e direitos, incluindo de saúde, dos migrantes que se encontrem irregulares em território nacional. Cf. *Kit Legal Legislação Portuguesa para Migrantes*, s/l, s/d, acessível em http://www.apdes.pt/assets/apdes/PortoG/Apoio_a_Legalizacao_010.pdf [29/11/2017].

prostituição que confira, sem mais, direito a uma autorização de residência a nacionais de Estados-Terceiros.

Ou seja, defendemos apenas o estudo de uma solução que permita a regularização de quem se encontre já em situação ilegal. A este propósito, merece a pena lembrarmos que nos países que seguem o modelo regulamentador, como a Áustria e a Grécia, por exemplo, ou nos países que consagram o modelo legalizador, como os Países Baixos, a Alemanha e a Nova Zelândia, o exercício legal da prostituição (pois, como vimos, nestes modelos há também prostituição ilegal) está confinado às pessoas que tenham visto de residência.

Tal requisito é verificável aquando do processo de registo, no caso da Áustria, ao nível municipal e provincial nos Países Baixos, como, por exemplo, em Amesterdão e em Utreque ⁽²¹⁹⁴⁾ e, também na Alemanha, pois segundo a Lei de Residência, de 1 de janeiro de 2005 – que não foi alterada pela Lei de Proteção de Prostitutas, *Prostituiertenschutzgesetz*, em vigor desde o dia 1 de junho de 2017 ⁽²¹⁹⁵⁾ –, é proibido todo o tipo de emprego para cidadãos de Estados-Terceiros que não possuam um visto de residência, o que se aplica igualmente ao trabalho na prostituição ⁽²¹⁹⁶⁾.

Na Nova Zelândia, de matriz cultural ocidental, ainda que no antípoda de Portugal, a mesma solução foi escolhida pelo legislador aos 27 de junho de 2003, data em que a Nova Zelândia alterou o quadro legislativo referente à prostituição, tendo adotado a Lei da Reforma da Prostituição, *Prostitution*

²¹⁹⁴ Em Amesterdão, nos termos do art.º 3.32, n.º 1, do Regulamento geral local de Amesterdão, o explorador e o dirigente de uma empresa de prostituição devem assegurar, entre o mais, que, na empresa de prostituição, a atividade seja exclusivamente exercida por prostitutas titulares de uma autorização de residência válida ou para as quais o explorador dispõe da autorização a que se refere o art.º 3.º da Lei relativa ao trabalho dos estrangeiros. O original do Regulamento geral local de Amesterdão, de 2008, está acessível em https://www.regelgeving.amsterdam.nl/algemene_plaatselijke_verordening_2008 [17/01/2017]. Em Utreque, as prostitutas de montra têm de ter pelo menos 21 anos e *terem uma autorização de trabalho válida*. No original, “Utrecht has introduced mandatory registration for window prostitutes. [Prostitutes] must be at least 21 years of age and have a valid work permit”. Cf. Lena REINSCHMIDT, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, p. 18, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [19/05/2019] (interpolação nossa). Como antes referimos, segundo A. L. Daalder, a redução da prostituição por estrangeiras em situação ilegal, terá sido bem sucedida, dado que agora a maior parte das mulheres era de países da A.E.E. (Área Económica Europeia), podendo por isso trabalhar legalmente nos Países Baixos. “[T]he reduction of prostitution by illegal foreign nationals, seemed somewhat successful, since most women now were from EEA (European Economic Area) countries and thus can legally work in The Netherlands”. *Apud* Karin WERKMAN, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

²¹⁹⁵ A lei, em alemão, está acessível em <http://www.gesetze-im-internet.de/prostschg/BJNR237210016.html> [30/06/2019].

²¹⁹⁶ “The Residence [Act] which entered into force on 1 January [2005], prohibits all type of employment for citizens of non-EU countries who do not have a residence permit for Germany. This also applies to work in prostitution”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNUAU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 11, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [22/06/2019] (interpolação nossa).

Reform Act (2003) ⁽²¹⁹⁷⁾. Nos termos do art.º 19.º, n.º 1, desta lei, o legislador consagra a não concessão de visto a estrangeiros que pretendam exercer a prostituição, gerir um negócio de prostituição ou nele investir ⁽²¹⁹⁸⁾.

A Lei n.º 23/2007, de 4 de julho ⁽²¹⁹⁹⁾, além de estabelecer os requisitos para uma entrada e permanência regular em território nacional, prevê também tipos legais de crime. O de *angariação de mão-de-obra ilegal* é atualmente p.p. pelo art.º 185.º, na redação conferida pela Lei n.º 29/2012, de 9 de agosto ⁽²²⁰⁰⁾. De acordo com o n.º 1 do tipo legal de crime, “[q]uem, *com intenção lucrativa, para si ou para terceiro*, aliciar ou angariar com o objetivo de introduzir no *mercado de trabalho* cidadãos estrangeiros que não sejam titulares de autorização de residência ou visto que habilite ao exercício de uma atividade profissional é punido com pena de prisão de um a cinco anos”.

O elemento subjetivo é integrado por um dolo específico, o intuito lucrativo. A expressão *mercado de trabalho* mantém-se no tipo legal de crime ⁽²²⁰¹⁾. Para efeito da verificação deste elemento típico, não é exigível que se trate de uma atividade económica legalmente estabelecida ⁽²²⁰²⁾, porquanto é nas atividades económicas de carácter informal, como são também o alterne e a prostituição, que as

²¹⁹⁷ A lei *Prostitution Reform Act (2003)*, de 27 de junho de 2003, está acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [28/07/2019].

²¹⁹⁸ “19 Application of Immigration Act 2009. (1) No visa may be granted under the *Immigration Act 2009* to a person on the basis that the person (a) has provided, or intends to provide, commercial sexual services; or (b) has acted, or intends to act, as an operator of a business of prostitution; or (c) has invested, or intends to invest, in a business of prostitution”. Cf. o art.º 19.º da lei *Prostitution Reform Act (2003)*, acessível em <http://www.legislation.govt.nz/act/public/2003/0028/latest/whole.html#DLM197815> [29/07/2019] (negrito e sublinhado no original).

²¹⁹⁹ A redação em vigor foi conferida pela Lei n.º 28/2019 (que apenas alterou os artigos 88.º e 89.º), publicada no *Diário da República*, n.º 63/2019, Série I, de 29 de março de 2019, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/121712771/details/maximized> [22/09/2019].

²²⁰⁰ A Lei n.º 29/2012, de 9 de agosto está publicada no *Diário da República*, n.º 154/2012, Série I – A, de 9 de agosto de 2012. A versão consolidada da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=920A0089&nid=920&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [29/09/2019].

²²⁰¹ A Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, revogou o Decreto-Lei n.º 244/98, de 8 de agosto, na redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 34/2003 de 25 de fevereiro, do qual constava idêntica incriminação, no artigo 136.º - A.

²²⁰² Veja-se, neste sentido, o decidido no acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP0514345, de 14/12/2005, proferido ao abrigo do anterior quadro normativo. Como explicado no aresto, “[a] absolvição baseou-se no entendimento de que o conceito de «mercado de trabalho», para os fins do art. 136-A do Dec. Lei 244/98 assenta na definição de uma actividade económica legalmente estabelecida, o que não ocorre com a situação descrita nos autos – alterne e prostituição. [A] profissão de alternadeira tem o conteúdo funcional bem definido consistente em desenvolver uma actividade de persuasão ao consumo de bebidas pelo próprio e a pagar à alternadeira. Insere-se, pois, no mercado laboral». [O] ponto da discussão prende-se assim com a definição do conceito de «introdução no mercado de trabalho», pretendendo o Tribunal «a quo» que se trate de «mercado de trabalho lícito». [Não] faria sentido que a introdução de estrangeiros no mercado de trabalho [ilegal] não fosse crime. [Pensamos] mesmo que a introdução no mercado de trabalho ilegal, nas apontadas situações, é ainda merecedora de maior protecção [penal]”. Cf. o acórdão RP0514345, de 14 de dezembro de 2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/43C6D3B73146CA44802570ED005BB7AB> [16/03/2018] (interpolação nossa e aspas no original).

circunstâncias mais potenciam a exploração da vulnerabilidade das pessoas. Ou seja, o mercado de trabalho tanto pode ser formal como informal.

A utilização da atividade de cidadão estrangeiro em situação ilegal está criminalizada no art.º 185.º – A. Nos termos do n.º 1 deste artigo, “[q]uem, de forma habitual, utilizar o trabalho de cidadãos estrangeiros que não sejam titulares de autorização de residência ou visto que habilite a que permaneçam legalmente em Portugal, é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 240 dias”, constando do n.º 2 a agravação da pena pela utilização de um número significativo de cidadãos estrangeiros em situação ilegal, estando prevista no n.º 3 a punição da utilização de atividade de menor.

Na Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, que estabelece os requisitos para uma entrada e permanência regular em território nacional, são várias as normas que consagram o requisito da existência de um contrato – ou proposta escrita – de trabalho ⁽²²⁰³⁾, ou de prestação de serviço ⁽²²⁰⁴⁾, como requisito para a concessão da autorização de residência.

Quanto à prostituição, é inválido um contrato de trabalho que a tenha por objeto, com o que concordamos, assim devendo permanecer – tal como sucede na Áustria, onde uma pessoa que se prostitua será considerada trabalhadora por conta própria, não podendo, dada a forma como o tipo de crime de proxenetismo está descrito no art.º 216.º do C.P. austríaco, ser considerada empregada de outrem ⁽²²⁰⁵⁾.

Já no tocante à prática de prostituição enquanto prestação de serviço, de um contrato apenas entre quem o presta e quem o recebe, o reconhecimento legal desta atividade como atividade profissional independente permitiria a legalização de quem a exerça e se encontra em situação irregular, desde que verificados os demais requisitos.

Para tal – caso se entenda que a atual redação do art.º 89.º, n.º 5, da Lei n.º 23/2007 não resolve o problema, ao que a seguir voltaremos –, teria de ser alterada a atual definição de *atividade*

²²⁰³ Cf. por exemplo, na Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, o art.º 3.º, n.º 1, al. ss), quanto à noção de empregador (“a pessoa singular ou coletiva por conta da qual ou sob cuja direção ou supervisão o trabalho é realizado”), e o art.º 88.º, n.º 1, quanto à autorização de residência para exercício de atividade profissional, “[p]ara além dos requisitos gerais estabelecidos no artigo 77.º, só é concedida autorização de residência para exercício de atividade profissional subordinada a nacionais de Estados terceiros que tenham contrato de trabalho celebrado nos termos da lei e estejam inscritos na segurança social”.

²²⁰⁴ Cf., por exemplo, o art.º 60.º, n.º 1, al. a), da Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, segundo o qual “[t]enha contrato ou proposta escrita de contrato de prestação de serviços no âmbito de profissões liberais”.

²²⁰⁵ Segundo o art.º 216.º, n.º 1, do C.P. austríaco, com a epígrafe *proxenetismo*, quem intencionalmente obtiver rendimento de forma continuada da prostituição de outra pessoa, será punido com pena de prisão de até dois anos. O Código Penal da Áustria, na versão em vigor, está acessível em <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296> [05/04/2019].

profissional independente, constante do art.º 3.º, al. b), da Lei n.º 23/2007 ⁽²²⁰⁶⁾, “qualquer atividade exercida pessoalmente, no âmbito de um contrato de prestação de serviços, relativa ao exercício de uma profissão liberal ou sob a forma de sociedade”, eliminando apenas os termos “um contrato de” – porquanto a atual definição restringe o âmbito (a um contrato, o que pressupõe a continuidade do mesmo ⁽²²⁰⁷⁾) em que a atividade profissional independente pode ser exercida, não sendo por isso adequada para abranger os múltiplos contratos de prestação de serviço celebrados entre quem se prostitui e os sucessivos clientes.

Sem prejuízo de voltarmos a este assunto, as profissões liberais ⁽²²⁰⁸⁾ podem ser desempenhadas por profissionais que prestam serviços enquanto empresários em nome individual ou enquanto trabalhadores independentes. O rendimento é coletável na categoria B, de acordo com o art.º 1.º, n.º 1, e com o art.º 3.º, n.º 1, al. b) – “[o]s auferidos no exercício, por conta própria, de qualquer atividade de prestação de [serviços] qualquer que seja a sua natureza” (interpolação nossa) –, e n.º 2, al. i), do Código do Imposto Sobre as Pessoas Singulares (C.I.R.S.)

Quanto ao alterne, nos moldes em que é atualmente exercido, não pode integrar um contrato de trabalho. Independentemente de outros motivos que abordaremos adiante, nos quais se inclui a provável utilização deste contrato para dissimular uma verdadeira relação de trabalho prostitucional, é preciso ter em conta a natureza do alterne, que se traduz essencialmente em fazer companhia,

²²⁰⁶ Tal como outras normas, de modo a assegurar a coerência do texto legal.

²²⁰⁷ Como resulta inequivocamente do art.º 89.º, n.º 1, al. a), desta lei, relativo à autorização de residência para exercício de atividade profissional independente ou para imigrantes empreendedores, segundo o qual “[p]ara além dos requisitos gerais estabelecidos no artigo 77.º, só é concedida autorização de residência para exercício de atividade profissional independente a nacionais de Estados terceiros que preencham os seguintes requisitos: a) [t]enham constituído sociedade nos termos da lei, declarado o início de atividade junto da administração fiscal e da segurança social como pessoa singular ou *celebrado um contrato de prestação de serviços para o exercício de uma profissão liberal*”.

²²⁰⁸ Não existe um elenco taxativo do que são profissões liberais. Ainda que de um modo geral estejam associadas a um elevado nível de formação académica, no tocante às obrigações dos titulares dos rendimentos da categoria B, segundo o art.º 151.º do C.I.R.S., cuja epígrafe é “classificação de atividades”, “[a]s atividades exercidas pelos sujeitos passivos do IRS são classificadas, para efeitos deste imposto, de acordo com a Classificação das Atividades Económicas Portuguesas por Ramos de Atividade (CAE), do Instituto Nacional de Estatística, ou de acordo com os códigos mencionados em tabela de atividades aprovada por portaria do Ministro das Finanças”. No anexo I constam as profissões consideradas, com os respetivos códigos de acordo com a Classificação das Atividades Económicas (C.A.E.), distribuídas por 15 ramos de atividade, sendo o 15.º “[o]utras atividades exclusivamente de prestação de serviços”, código 1519. O C.I.R.S. e anexos estão acessíveis em <http://info.portaldasfinancas.gov.pt/NR/rdonlyres/8787D561-FF96-4DC1-B8B3-23A4AC97947E/0/CIRS.pdf> [29/09/2019]. Para a lista das profissões reconhecidas em Portugal, com notas explicativas, cf. Instituto Nacional de Estatística, *Nova Classificação de Profissões – Classificação Portuguesa das Profissões de 2010*, Lisboa, 2011, acessível em <http://azores.gov.pt/NR/rdonlyres/2750F07D-9748-438F-BA47-7AA1F8C3D794/0/CPP2010.pdf> [22/03/2018]. A lista, já de 2010, está igualmente acessível no *website* do Instituto Nacional de Estatística, em https://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine_publicacoes&PUBLICACOESpub_boui=107961853&PUBLICACOES_modo=2&xlang=pt [29/09/2019].

incentivar as pessoas clientes ao consumo *e em consumir bebidas alcoólicas* ⁽²²⁰⁹⁾ – exigência que não é compatível com um contrato de trabalho, tal como referido também na Declaração dos Direitos dos Trabalhadores Sexuais na Europa ⁽²²¹⁰⁾.

O incentivo ao consumo de álcool, em contexto laboral, enfrenta a incompatibilidade com os deveres de um empregador, perante o disposto no art.º 127.º, n.º 1, als.) g) e h), do Código do Trabalho, segundo as quais o empregador deve “g) [p]revenir riscos e doenças profissionais, tendo em conta a protecção da segurança e saúde do [trabalhador]; h) [a]doptar, no que se refere a segurança e saúde no trabalho, as medidas que decorram de lei ou instrumento de regulamentação colectiva de trabalho”. Por outro lado, o trabalhador tem direito, de acordo com o art.º 281.º, n.º 1, do Código do Trabalho, a “prestar trabalho em condições de segurança e saúde” ⁽²²¹¹⁾.

Como nota Daniele Danna, a propósito dos clubes onde há prostituição, os ganhos dos organizadores são constituídos, além da percentagem nos ganhos das prostitutas, pelos bilhetes de entrada e pela revenda de bebidas alcoólicas, em particular garrafas de champanhe a preços exorbitantes. Por seu lado, a prostituta que persuade o cliente a encomendar champanhe recebe uma parte do lucro. O facto de nestas situações ser exigido às prostitutas que consumam álcool e de haver incentivos económicos para beber em grandes quantidades, é sem dúvida uma forma de desvantagem deste género de prostituição, em termos de saúde, de problemas que resultam de tal, bem como do

²²⁰⁹ Sem prejuízo de, por vezes, as bebidas não chegarem a ser consumidas (sendo desperdiçadas de forma dissimulada) e de, noutras, as bebidas consumidas por quem alterna não corresponderem ao negociado com o cliente e à designação comercial, ou de as doses servidas serem, ou não, adulteradas. Importa, no entanto, ter em conta a nocividade do álcool em geral, agravada se o consumo deste fizer parte das “funções”.

²²¹⁰ “Sex workers have the right to work; to free choice of employment, to just and favourable conditions of work; and to protection from unemployment. In respect of this right: 22 *[No] sex worker should be required to consume alcohol or other drugs as a condition of employment*”. Cf. “The Declaration of The Rights of Sex Workers in Europe”, Appendix C, Documents by Sex Workers, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006, p. 653 (interpolação e itálico nosso).

²²¹¹ O Código do Trabalho, Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, publicada no *Diário da República* n.º 30/2009, Série I, de 12 de fevereiro de 2009, na redação em vigor, conferida pela Lei n.º 90/2019, de 04 de setembro, publicada no *Diário da República* n.º 169/2019, Série I, de 04 de setembro de 2019, está acessível em [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?ficha=201&artigo_id=&nid=1047&pagina=3&tabela=leis&nverso=&so_miolo=\[29/09/2019\]](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?ficha=201&artigo_id=&nid=1047&pagina=3&tabela=leis&nverso=&so_miolo=[29/09/2019]). Ainda sobre o consumo de álcool, “[a] prevenção de riscos profissionais tem sede no Regime Jurídico da Segurança e Saúde do Trabalho - Lei n.º 102/2009, de 10 de setembro, com a redação conferida pela Lei n.º 3/2014, de 28 de janeiro – em que é estabelecido que a prevenção deve assentar numa correta e permanente avaliação de riscos, a promoção e a vigilância da saúde dos [trabalhador/as], em particular no que se refere à emergência de novos fatores de risco (art. 5º). Constitui obrigação geral do empregador «assegurar ao trabalhador condições de segurança e de saúde em todos os aspetos do seu trabalho» (art. 15º), devendo zelar, de forma continuada e permanente, pelo exercício da atividade em condições de segurança e de saúde para o trabalhador, identificando todos os riscos previsíveis em todas as atividades da organização”. Cf. União Geral de Trabalhadores, *Uso/Abuso De Álcool E Drogas Em Meio Laboral. Guia para a Intervenção Sindical*, s/l, Departamento de Segurança e Saúde no Trabalho, 2015, p. 58, acessível em http://www.ugt.pt/SST_GuiaintervencaoSindical.pdf [28/03/2018] (interpolação nossa e aspas no original).

risco de ficarem bêbedas e, por isso, não estarem capazes de respeitarem os seus próprios limites na interação com os clientes ⁽²²¹²⁾.

Para que possa ser objeto de um contrato de trabalho ou de prestação de serviço, terá de ser legalizada a profissão, com a designação, por exemplo, de *acompanhante em bar ou estabelecimento similar*, fixando-se as regras, quer no que respeita a consumos de bebidas – natureza, quantidade, etc. ⁽²²¹³⁾ –, quer, entre outros aspetos, quanto à impossibilidade de determinada pessoa exercer, simultaneamente, no mesmo local ou na mesma ocasião, a prostituição.

Ora, como antes dissemos a propósito de outros argumentos, na ausência de regulamentação não se protege a parte mais fraca, quem alterna, e por isso o alterne confunde-se com prostituição e mistura-se com a exploração, incluindo sexual: são fixados objetivos de consumo a quem alterna e, entre o mais, são impostas “multas”, por “beber do copo do cliente”, por “abuso de poder” ⁽²²¹⁴⁾ e por outros motivos. Iguamente a carga horária não é controlada e a saúde não é promovida – nem quanto à embriaguez, nem quanto a ser desaconselhável, em tal contexto, misturar álcool com atos sexuais –, entre outros aspetos.

A Lei n.º 23/2007 foi alterada, nos artigos 88.º e 89.º, pela Lei n.º 28/2019, de 29 de março ⁽²²¹⁵⁾. Segundo o art.º 88.º, n.º 6, “[p]resume-se a entrada legal prevista na alínea b) do n.º 2 sempre que o requerente trabalhe em território nacional e tenha a sua situação regularizada perante a segurança social há pelo menos 12 meses”. Nos termos do art.º 89.º, n.º 5, “[p]resume-se a entrada legal prevista no n.º 2 sempre que o requerente tenha vigente um *contrato de prestação de serviços ou*

²²¹² “The earnings of organisers are represented, apart from a percentage of the prostitute’s earnings, by the entrance ticket paid by the customer, and by the resale of alcoholic drinks, in particular bottles of champagne at exorbitant prices. In turn, the prostitute that manages to persuade the customer to order champagne receives a share of the profit. The fact that in these situations prostitutes are required to consume alcohol and the fact that there are economic incentives to drink in large quantities is undoubtedly a great disadvantage to this form of prostitution, in terms of health problems that can derive from it, as well as due to the danger of getting drunk and, therefore, not being able to defend one’s own boundaries in the interaction with the customer”. Cf. Daniela DANNA, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, p. 28, acessível em <http://lastradainternational.org/Isidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018].

²²¹³ Excluindo o consumo de bebidas alcoólicas ou então limitando-o a uma taxa, como, por exemplo, a de 0,5 g/litro ou de 0,8 g/litro, atualmente em vigor para definir uma contraordenação grave ou muito grave de condução sob o efeito de álcool, descritas, respetivamente, no art.º 145.º, n.º 1, al. I), e no art.º 146.º, al. J), do Código da Estrada. O Código da Estrada, na redação em vigor, conferida pelo Decreto-Lei n.º 107/2018, de 29 de novembro, publicado no *Diário da República*, n.º 230/2018, Série I, de 29 de novembro de 2018, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=349&tabela=leis [29/09/2019].

²²¹⁴ Cf., por exemplo, os já referidos factos provados no acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP200512140514345, de 14/12/2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/itrp.nsf/-/43C6D3B73146CA44802570ED005BB7AB> [16/03/2018].

²²¹⁵ Cf. o art.º 2.º da Lei n.º 28/2019, publicada no *Diário da República*, n.º 63/2019, Série I, de 29 de março de 2019, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/121712771/details/maximized> [22/09/2019].

atividade profissional independente em território nacional e tenha a sua situação regularizada perante a segurança social, num caso e noutro há pelo menos 12 meses”.

Relembramos que o alterne e a prostituição são atividades com especificidades que não podem ser ignoradas, tal como temos vindo a chamar à atenção. Sem prejuízo de uma boa parte das pessoas que se prostituem e das que alternam o fazerem em *part-time* ou esporadicamente, e de *grande parte* delas não ter interesse em dar a conhecer o seu modo de vida – nem perante a família ou amigos, nem perante o Estado, sobretudo no tocante ao pagamento de impostos e contribuições à segurança social –, tal não implica que não seja importante a legalização destas atividades.

Pelo contrário; além de tal poder ser um instrumento de combate à exploração na prostituição em geral e na indústria dos estabelecimentos de alterne, nos prostíbulos, é indispensável para a *outra parte*: a das pessoas que querem exercer os seus direitos e cumprir os seus deveres.

Não obstante os problemas que se colocam, e para os quais fomos adiantando possíveis soluções, a legalização destas atividades contribuiria para a regularização de migrantes que se encontram já em situação irregular no território nacional, tendo até em conta a nova redação do art.º 89.º da Lei n.º 23/2007 – decorrente de alteração legislativa que foi já considerada um processo especial de regularização de migrantes em situação irregular, tal como refere Maria Lopes no artigo publicado no jornal *Público* “[i]migrantes que entraram ilegais em Portugal terão visto de residência desde que tenham um ano de descontos” ⁽²²¹⁶⁾.

Parece-nos assim importante que, desde já, os atores sociais que trabalham em maior proximidade com pessoas que praticam a prostituição e o alterne prestem os esclarecimentos adequados a quem se encontra numa situação de permanência irregular em território nacional, designadamente quanto à importância do pagamento de impostos e de contribuições para a segurança social.

3.3.7. A legalização contribui para diminuir a violência na prostituição

Antes fizemos já algumas referências à violência em que a prostituição, de um modo geral, está envolta – como demonstram os factos que transcrevemos de quatro processos judiciais –, tendo-o feito, também, a propósito da saúde dos trabalhadores sexuais, incluindo ao nível da sua saúde mental.

²²¹⁶ Como explicado no *lead* do referido artigo, publicado na edição do dia 21 de fevereiro de 2019, “[n]a discussão na especialidade, a alteração à lei deixa cair o critério que só permitia a concessão do visto de residência aos trabalhadores que tivessem entrado em Portugal de forma legal. E troca-o por um mínimo de 12 meses de descontos para a Segurança Social”. Cf. Maria LOPES, “Imigrantes que entraram ilegais em Portugal terão visto de residência desde que tenham um ano de descontos”, s/l, *Público*, 2019, acessível em <https://www.publico.pt/2019/02/21/politica/noticia/imigrantes-entraram-ilegais-portugal-terao-visto-residencia-desde-ano-descontos-1862806> [11/10/2019].

Começamos a análise deste argumento pela análise da sua premissa, a de a violência integrar o mundo da prostituição, sendo o próprio conceito de violência passível de diversas interpretações.

As pessoas que se prostituem estão sujeitas a diferentes tipos de violência, que é definida pela O.M.S. como o uso intencional de força física ou poder, ameaçado ou real, contra a própria pessoa, outra pessoa ou contra um grupo ou comunidade, do qual resulta, ou tem a probabilidade de resultar, um ferimento, a morte, um mal sexual ou psicológico, um mau desenvolvimento ou a privação da liberdade ⁽²²¹⁷⁾.

Em vários estudos, a prostituição é referida como sendo especialmente vulnerável à violência ⁽²²¹⁸⁾, merecendo destaque, em alguns deles, a realidade de os clientes serem os autores de grande parte dos homicídios perpetrados contra prostitutas, numa percentagem estimada entre 64% e 84% ⁽²²¹⁹⁾, isto sem prejuízo de, como vimos já, os clientes desempenharem também um papel importante na prestação de auxílio a vítimas de exploração sexual.

No Reino Unido, no relatório intercalar do *Home Affairs Committee*, é referido o facto de, para diferentes organismos, a prostituição ser uma das ocupações mais perigosas no mundo, com o assassinato de trabalhadores sexuais a verificar-se em taxas alarmantes, com muitos trabalhadores a vivenciarem violência dos clientes e próximo de níveis pandémicos de violência vivida pelas mulheres na prostituição ⁽²²²⁰⁾.

²²¹⁷ “Violence is defined by the World Health Organization (WHO) as the intentional use of physical force or power, threatened or actual, against oneself, another person, or against a group or community that results or has a high likelihood of resulting in injury, death, sexual or psychological harm, maldevelopment or deprivation of liberty”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 22, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018].

²²¹⁸ Veja-se, exemplificativamente, os de Farley, Baral, Kiremire, & Sezgin, 1998; Farley & Barkan, 1998; Karandikar & Próspero, 2010; Nixon et al., 2002; Raphael & Shapiro, 2004, e Li, 2012, todos citados em Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 73, acessível em http://www.spppi.com/uploads/livro_de_atas.pdf [14/08/2017]. Cf., também, Alexandra OLIVEIRA “Violências sobre trabalhadores do sexo ou a reacção social à prostituição de rua”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, pp. 108-118, abordando a violência sobre os trabalhadores do sexo e a sua justificação, a caracterização das formas de violência exercidas na rua e a violência institucional: outra forma de agressão sobre os/as trabalhadores/as do sexo.

²²¹⁹ Sobre estas percentagens, cf., por exemplo, Alexandra TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 38.

²²²⁰ “The NPCC’s National Policing Sex Work Guidance notes that «the murder of sex workers continues to take place at an alarming rate» and that at the time of writing the guidance, 152 sex workers had been murdered since 1990. CARE described prostitution as one of the most dangerous occupations in the world, with many workers experiencing violence from sex buyers, and the APPG report on prostitution referred to «near pandemic levels of violence experienced by women in prostitution». Cf. o § n.º 23 do relatório intercalar, acessível <https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201617/cmselect/cmhaff/26/2604.htm> [17/06/2017] (aspas no original). Também Barra da Costa aborda a realidade da violência no mundo da prostituição e uma das medidas implementadas no Canadá para a atenuar, “foi criado no Canadá um Registo de Vítimas Potenciais de Homicídios, cuja

Outro aspeto a ter em conta refere-se aos diferentes níveis de violência que enfrentam os trabalhadores sexuais, consoante trabalhem em prostituição de interior ou de exterior. A título de exemplo, partimos de inquéritos citados por Ronald Weitzer, realizados a trabalhadores sexuais de rua e de interior, em Inglaterra (2001), no Canadá (1995) e na Nova Zelândia (2001). Nestes três inquéritos perguntava-se aos trabalhadores sexuais se já tinham sido vítima dos crimes de roubo, de agressão e de violação. A média dos resultados obtidos nos três estudos foi: quanto ao crime de roubo, a percentagem de trabalhadores sexuais que referiu já ter sido vítima foi de 38,66% na prostituição de exterior e de 14,66% na de interior; para o crime de agressão, as percentagens foram de 42,33% (exterior) e de 16,33% (interior) e, por fim, quanto ao crime de violação as percentagens foram, respetivamente, as de 28,66% e de 6,33% ⁽²²²¹⁾.

Em Portugal, entre outros, também Alexandra Oliveira refere as altas taxas de violência sofridas pelas pessoas que se prostituem. Partindo de estudos levados a cabo no estrangeiro, apontando para taxas de violência sobre as prostitutas de rua entre os 81% e os 82%, a autora realça que “[n]uma investigação efectuada com prostitutas de rua no [Porto] foram encontrados dados semelhantes aos destes estudos: 80,5% das mulheres [entrevistadas] referiram que já tinham sido vítimas de alguma forma de agressão. Sendo o tipo de violência mais relatada a violência verbal (87,9%), esta é seguida de outros tipos como agressões físicas (75,8%), roubos (60,6%) e violência sexual (45,5%). Cerca de um terço destas mulheres (33,3%) referia ainda já ter sido vítima de rapto. As agressões assumem, então, diversas formas e graus e, apesar de muitas das mulheres, homens e transexuais não pedirem ajuda, nomeadamente a serviços de saúde e/ou de justiça, estas acções imprimem um elevado grau de sofrimento nas vítimas. As violências ocorrem com muitíssima frequência, afectando de forma traumática o bem-estar físico e mental” ⁽²²²²⁾.

inscrição é facultativa, tendo em vista recolher o nome dos familiares da prostituta, do seu médico ou dentista, identificar os locais que ela mais vezes frequenta, a identidade dos suspeitos potenciais, para além de *itens* variados relativos à sua própria pessoa, como marcas distintivas, cicatrizes, ossos fracturados, tatuagens, sinais de nascença, o modo de vida, actividades sexuais, espécie de drogas consumidas, preferências de vestuário, enfeites, etc. As prostitutas têm acesso aos seus elementos, confidenciais, que servem para identificar o seu corpo em caso de homicídio”. Cf. José Martins Barra da COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, pp. 450-451 (itálico no original).

²²²¹ Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 24.

²²²² Cf. Alexandra OLIVEIRA, “Violências sobre trabalhadores do sexo ou a reacção social à prostituição de rua”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 108 (interpolação nossa).

As pessoas que se prostituem estão mais sujeitas à violência, seja física ⁽²²²³⁾, incluindo sexual ⁽²²²⁴⁾, emocional ou psicológica ⁽²²²⁵⁾. Algumas explicações para esta realidade são avançadas pela O.M.S., entre outras entidades, ao afirmarem que os trabalhadores sexuais masculinos, femininos ou transgênero podem ser alvo de violência por causa do estigma associado ao trabalho sexual, que em diferentes locais é criminalizado, ou devido a discriminação baseada no gênero, raça, estado serológico quanto ao V.I.H., uso de drogas e outros fatores. A maior parte da violência contra os trabalhadores sexuais é uma manifestação da desigualdade de gênero e discriminação contra as mulheres, ou homens e transgêneros que não obedecem à heteronormatividade – ou pela aparência feminina ou pela expressão sexual ⁽²²²⁶⁾.

²²²³ Violência física: ser sujeito a força física que pode eventualmente causar a morte, ferimento ou mal. Inclui, exemplificativamente, ser vítima de arremesso de objetos, ser esbofeteado, empurrado, esmurrado ou atingido com algo que magoe, ser pontapeado, arrastado, batido, sufocado, queimado, ameaçado ou atacado com arma (de fogo, branca ou outra). Outros atos que podem ser incluídos na definição de violência física são: morder, abanar, picar, puxar os cabelos e imobilizar fisicamente. No original, “[p]hysical violence: Being subjected to physical force which can potentially cause death, injury or harm. It includes, but is not limited to: having an object thrown at one, being slapped, pushed, shoved, hit with the fist or with something else that could hurt, being kicked, dragged, beaten up, choked, deliberately burnt, threatened with a weapon or having a weapon used against one (e.g. gun, knife or other [weapon]). Other acts that could be included in a definition of physical violence are: biting, shaking, poking, hair-pulling and physically restraining a person”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 23, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018] (interpolação nossa).

²²²⁴ Violência sexual: violação, violação por grupo, assédio, ser fisicamente forçado ou psicologicamente intimidado a praticar sexo, ou ser sujeito a atos sexuais contra a vontade (i.e., toques não desejados, penetração oral, anal ou vaginal, com pênis ou com um objeto) ou que a pessoa considera degradantes ou humilhantes. No original, “[s]exual violence: rape, gang [rape], sexual harassment, being physically forced or psychologically intimidated to engage in sex or subjected to sex acts against one’s will (e.g. undesired touching, oral, anal or vaginal penetration with penis or with an object) or that one finds degrading or humiliating”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 23, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018] (interpolação nossa).

²²²⁵ Violência emocional ou psicológica: inclui, exemplificativamente, ser insultado ou fazer a pessoa sentir-se mal consigo própria, ser humilhada ou menosprezada em frente a outras pessoas, ser ameaçada com a perda das responsabilidades parentais, ser fechado ou ser isolado da família ou de amigos, ser ameaçado com a prática de um mal, ao próprio ou a alguém próximo, ser alvo de gritos, de medo induzido, por palavras ou gestos, ou de comportamento controlador e a destruição de bens. No original, “[e]motional or psychological violence: Includes, but is not limited to, being [insulted] or made to feel bad about oneself; being humiliated or belittled in front of other people; being threatened with loss of custody of one’s children; being confined or isolated from family or friends; being threatened with harm to oneself or someone one cares about; repeated shouting, inducing fear through intimidating words or gestures; controlling behaviour; and the destruction of possessions”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 23, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018] (interpolação nossa).

²²²⁶ “Male, female and transgender sex workers may face violence because of the stigma associated with sex work, which in most settings is criminalized, or due to discrimination based on gender, race, HIV status, drug use or other factors. Most violence against sex workers is a manifestation of gender inequality and discrimination directed at women, or at men and transgender individuals who do not conform to gender and heterosexual norms, either because of their feminine appearance or the way they express their sexuality”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing*

As dimensões física, sexual e psicológica da violência são mais facilmente apreensíveis, mas há outra dimensão, mais complexa, que tem implicações naquelas – a violência sentida, aferida pela normação em torno da prostituição, como que um tipo de *violência estadual*. Assim, poderá ser entendida como violência a intervenção das autoridades com o objetivo limitado à matéria criminal (investigação de crimes como lenocínio simples, auxílio à imigração ilegal, entre outros) e não à proteção dos trabalhadores sexuais – verificação de indícios da presunção de trabalho, por exemplo. Contudo, deixaremos este aspeto para outro momento, porquanto neste tratamos das dimensões da violência que não são controvertidas.

Além de haver diferentes tipos de violência, esta ocorre em vários contextos, que têm dinâmicas próprias, como vimos. Segundo a O.M.S., a violência existe no local de trabalho (gerentes, pessoal de apoio, clientes, outros trabalhadores), nas relações íntimas e familiares, por agressores em geral, em espaços públicos e violência organizada não estatal (grupos de extorsão, milícias, extremistas religiosos ou grupos de *salvamento* ⁽²²²⁷⁾).

Muitos fatores contribuem para as altas taxas de violência. Entre eles, a construção social depreciativa e generalizada – que depois é materializada em diferentes comportamentos de agressão – sobre as pessoas que se prostituem, não só como sendo pessoas inferiores porque vendem sexo ⁽²²²⁸⁾, mas como pessoas que, por isso mesmo, terão menos recursos para fazerem valer os seus direitos, incluindo de se queixarem perante as autoridades ⁽²²²⁹⁾.

comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions, Genebra, 2013, p. 22, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [23/01/2018].

²²²⁷ “Workplace violence: This may include violence from managers, support staff, clients or co-workers in establishments where sex work takes place (e.g. brothels, bars, hotels). Violence from intimate partners and family [members]. Violence by perpetrators at large or in public [spaces]. Organized non-state violence: Sex workers may face violence from extortion groups, militias, religious extremists or «rescue» groups. State violence: Sex workers may face violence from military personnel, border guards and prison guards, and most commonly from the police. Criminalization or punitive laws against sex work may provide cover for violence”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 24, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [23/01/2018] (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

²²²⁸ Referindo-se em particular à prostituição de rua, por referência a diferentes estudos realizados neste domínio, Alexandre Teixeira dá-nos conta de “que parece existir a ideia geral de que as mulheres que se encontram no fundo da pirâmide são as menos merecedoras de respeito, sendo portanto aceitável e até expectável, que sejam violentadas e abusadas, por parte da polícia, clientes e transeuntes. [Os] actos de violência e falta de respeito sobre as prostitutas de rua parecem dever-se ao facto de existir a percepção de que estas mulheres são merecedoras de algum tipo de castigo, uma vez que insistem em transgredir com o seu comportamento indecente”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 38 (interpolação nossa).

²²²⁹ “Quem se prostitui confronta-se com dificuldades em aceder a qualquer tipo de apoio, em grande parte devido à relutância em reportar às autoridades e instituições a violência a que estiveram expostos, em virtude de percecionarem a fraca credibilidade que lhes está associada”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da

Trata-se assim, também, de explorar ou abusar de uma situação de vulnerabilidade, tida como garantida de antemão. Esta realidade é igualmente referida pela O.M.S., ao notar que, em muitos contextos, a relação antagónica com a polícia cria um clima de impunidade dos crimes cometidos contra os trabalhadores sexuais, o que os pode transformar em alvos de violência ou de outros crimes

(2230).

A inexistência de regulamentação jurídica fortalece todo o tipo de exploração e dá lugar à *lei da rua*, aos *códigos da noite* (2231) – quanto a preços praticados por cada tipo de ato sexual, divisão de espaços ou zonas de permanência e pagamento por tal, entre outros aspetos, como os cuidados de segurança e troca de informação sobre certos clientes e veículos – e potencia a vitimização.

Se, por um lado, quer a maioria do público em geral, quer da clientela em particular, julgam e interagem com quem se prostitui numa postura imbuída de supremacia moral (2232) e social (2233), por

Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 74, acessível em http://www.spppi.com/uploads/livro_de_atas.pdf [20/08/2017].

²²³⁰ “In most contexts, the antagonistic relationship with police creates a climate of impunity for crimes against sex workers that may lead them to be the targets of violence or of other crimes”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 24, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [23/01/2018].

²²³¹ Ainda que o autor se esteja a referir à prostituição feminina de exterior, parece-nos igualmente válida, num contexto mais vasto, a sua afirmação de que existe um código de ética no exercício da prostituição, “[a] existência de um código de ética, mesmo sendo apenas implícito, é reconhecido e aceite entre os membros desta classe”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 42.

²²³² A realidade da supremacia moral é igualmente notada pela O.M.S., ao dizer que alguns agressores visam em particular os trabalhadores sexuais para os punirem em nome da defesa de valores morais ou para os transformar em bodes expiatórios de problemas societários, como o V.I.H. No original, “[s]ome perpetrators specifically target sex workers to «punish» them in the name of upholding social morals, or to scapegoat them for societal problems, including HIV”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 24, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [23/01/2018] (aspas no original). Entre nós, a propósito da distinção entre violência encoberta e aberta, e depois de uma observação participante ao longo de um ano, entre 2004 e 2005, Alexandra Oliveira refere que “[a] violência encoberta é um tipo de violência disfarçada que se traduz em comportamentos como expressões faciais reprovadoras, sarcásticas ou de espanto, passar com altivez, virar a cara no sentido oposto, abanar a cabeça como sinal de censura ou afastar-se no passeio. Muitas das pessoas que passam são desagradáveis porque olham com um desprezo ostensivo. Para um grupo de pessoas que passam na rua, o comportamento relativo aos trabalhadores do sexo não é de indiferença. Sendo claro que aquelas são mulheres que se prostituem, muitos dos que passam observam-nas com curiosidade, outros fazem-no com descaramento, *outros ainda olham com prepotência moral*”. Cf. Alexandra OLIVEIRA, “Violências sobre trabalhadores do sexo ou a reacção social à prostituição de rua”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 112 (itálico nosso).

²²³³ Neste sentido, “[p]ara estas trabalhadoras sexuais, o assédio de que são vítimas representa uma versão exacerbada das formas mais comuns de assédio sexual com que se confrontam inúmeras mulheres no seu dia-a-dia. As crenças dominantes sobre o género feminino, e a respetiva sexualidade, suportam a ideia comum de que as mulheres que se prostituem são inferiores às restantes, sendo merecedoras de violência. *Todas as participantes que integraram o estudo foram vítimas de abuso físico, geralmente acompanhado de abusos verbais*”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria*,

outro lado, e paradoxalmente, grande parte das pessoas que se prostituí considera que tal realidade é inevitável ⁽²²³⁴⁾, porque o seu trabalho não é reconhecido como trabalho e porque faz parte da cultura instalada – por ser um fruto da *hostilidade social e institucional*, dizemos. Como consequência, muitas destas pessoas, quando abusadas, quando vítimas, ainda assim não abordam as autoridades por acharem que não adianta queixarem-se, que não serão levadas a sério ou, pior ainda, que poderão ser (novamente) maltratadas.

Por tudo isto, quem se prostituí evita, frequentemente, as autoridades, por receio não só das consequências da aplicação da lei – incluindo o receio de ter de abandonar o país se for migrante em situação irregular ⁽²²³⁵⁾ –, mas também por medo de abusos por parte destas.

Algumas pessoas que exercem a prostituição, sobretudo mulheres, receiam também os funcionários da segurança social, por anteverem problemas com a descoberta da sua atividade. Se, por vezes, está em causa apenas um eventual corte de prestações sociais que auferiram, noutras receiam a perda da residência habitual dos filhos junto de si ou a retirada deles ⁽²²³⁶⁾: em sede de exercício das

Psicologia & Justiça, 2016, p. 74, acessível em http://www.spppi.com/uploads/livro_de_atas.pdf [14/08/2017] (itálico e interpolação nossa).

²²³⁴ “[T]ambém o arremesso de objetos a partir de automóveis em andamento foi reportado [frequentemente], como que refletindo a perceção desvalorizativa destas [«*broken women*»]. Armstrong (2015) constatou ainda que estas verbalizações sexualizadas abusivas eram encaradas, por parte das trabalhadoras sexuais, como expectáveis, representando uma espécie de ruído inevitável”. Cf. Vera MOREIRA, André ROLO e Jorge CARDOSO, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico”, in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, p. 74, acessível em http://www.spppi.com/uploads/livro_de_atas.pdf [14/08/2017] (interpolação nossa; aspas e itálico no original).

²²³⁵ Sobre esta questão, e algum receio das pessoas que se prostituem perante as instituições, em especial as policiais, Filipa Carvalho refere que as vítimas acabam por estar sujeitas a uma vulnerabilidade institucional “se forem identificadas como «prostitutas» e/ou «imigrantes irregulares». Ninguém quer ser maltratado, nem expulso do país. São estas as dimensões de violência institucional, estrutural e social que marginalizam a posição das potenciais vítimas e propiciam, assim, o tráfico em Portugal”. Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 226, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [23/08/2017] (aspas no original). Também Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes, Madalena Duarte e Maria Ioannis Baganha se referem a esta dimensão do tráfico, do receio às autoridades e da necessidade de incentivar e valorizar o papel das O.N.G.'s na luta contra aquele e no apoio às vítimas. Como os autores dizem, “[o] trabalho das ONGs merece um especial realce na ajuda prestada às mulheres quando estas conseguem escapar dos traficantes ou são resgatadas nos raids policiais. As ONGs estão bem posicionadas para trabalhar com as mulheres vítimas de tráfico por inúmeras razões. Desde logo, *muitas mulheres receiam as organizações de base estatal pelo medo de serem deportadas ou, mesmo, detidas*. Depois, as mulheres têm consciência que o «negócio» do tráfico envolve muitos agentes policiais corruptos, pelo que a sua desconfiança relativamente a estes operadores é significativa. As mulheres sentem-se, também, mais confortáveis num ambiente sensível às questões de género em que sabem, à partida, que não serão julgadas ou discriminadas”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 54, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespfinsexploracaosexual.pdf> [01/07/2017] (itálico nosso e aspas no original).

²²³⁶ Neste sentido, “[e]m alguns casos, esta reserva prende-se com factores puramente instrumentais, como é exemplo a fuga da polícia, a fim de evitar a prisão, quer nos países em que a prostituição é [ilegal], quer, entre nós, no caso das imigrantes em situação irregular. Estas mulheres também tendem a omitir determinada informação aos técnicos dos serviços sociais, a fim de evitar que estes levantem questões quanto à origem ou quantidade dos seus rendimentos ou

responsabilidades parentais ou ao abrigo da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, por poder ser considerado que estão em perigo ⁽²²³⁷⁾.

Em suma, temem perder os filhos (só) porque a mãe deles exerce a prostituição, desconfiando de eventuais preconceitos, de pré-juízos, de técnicos da segurança social e das comissões de proteção de crianças e jovens em perigo e, também, dos magistrados.

Sobre esta *violência transversal*, segundo Filipa Carvalho “[o] que se encontra no contexto do mercado do sexo *outdoor*, na rua, mas também em espaços *indoor* (apartamentos e [pensões]), ao ouvir as pessoas trabalhadoras do [sexo], é violência. A violência surge como «algo que estrutura a vida [quotidiana]». É um trabalho de risco. São violentadas não só por clientes, mas por familiares, por conhecidos, por desconhecidos, pela [polícia] e pela sociedade em geral, dada a sua «conduta amoral». Foram encontrados, no terreno, todos os clichés ligados, no imaginário social, à prostituição: a miséria, as [toxicod dependências], a falta de habilitações e de oportunidades” ⁽²²³⁸⁾.

Perante este quadro generalizado de violência, importa então discutir se a legalização pode contribuir para diminuir a violência no exercício da prostituição. Cremos que sim. Se, como vimos, a criminalização de alguma forma de prostituição, ainda que apenas da sua clientela, contribui para aumentar a violência ⁽²²³⁹⁾, já a legalização contribui para a diminuir.

Por um lado, porque clarifica os direitos, os deveres e evita a deslocação ⁽²²⁴⁰⁾ para a clandestinidade, a qual implica uma maior sujeição a todo o tipo de perigos. Por outro lado, porque

quanto às suas capacidades enquanto mães”. Cf. Alexandre TEIXEIRA, *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010, p. 40 (interpolação nossa).

²²³⁷ Lei n.º 147/99, de 1 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 204, Série I-A de 1 de setembro de 1999. A Lei, na versão em vigor, conferida pela Lei n.º 26/2018, de 05 de julho, publicada no *Diário da República*, n.º 128/2018, Série I, de 05 de julho de 2018, está acessível em http://www.pgdisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=545&tabela=leis&so_miolo= [13/10/2019].

²²³⁸ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, *“Só Muda a Moeda”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 175, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3Muda%20a%20Moeda.pdf> [17/09/2017] (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

²²³⁹ Por implicar uma maior vulnerabilidade de quem se prostitui, quanto mais não seja – e sem prejuízo do que vimos já a este propósito – pelo receio em abordar as autoridades, facto realçado também por Darlon Costa Duarte, ao dizer que “a criminalização da atividade da prostituição faz com que os trabalhadores do sexo fiquem relutantes em relatar abusos de seus clientes (estupros, roubos, etc.)”. Cf. Darlon Costa DUARTE, *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [04/10/2017].

²²⁴⁰ Como antes referimos, a propósito dos perigos de empurrar a atividade para uma maior clandestinidade. Reportando-se ao Canadá e à criminalização da angariação de serviços de prostituição em lugar público, ocorrida em 1995, pelo artigo n.º 213 do Código Penal então em vigor, com o qual o legislador pretendeu controlar a prostituição de rua, Barra da Costa refere que “segundo resultados oficiais, desde a entrada em vigor do art.º 213.º, em 1995, a prostituição de rua não tinha sido reduzida. O principal efeito conseguido tinha sido a deslocação das prostitutas (mas não do problema) dos sectores tradicionais para outros locais, que ofereciam uma protecção menor, dado que aí as mulheres eram forçadas a trabalhar em zonas menos familiares – portanto, mais perigosas – para evitarem serem detidas”. Cf. José Martins Barra da

diminui o sentimento de impunidade de quem abusa das pessoas que se prostituem, uma vez que estas terão um menor receio em se queixarem, seja de transeuntes, de clientes ou mesmo dos *empregadores no mercado informal de trabalho*, que terão mais medo das consequências – o que se prende também ao empoderamento de quem se prostitui e ao *desenvolvimento de uma cidadania inclusiva*.

Há vários princípios de atuação considerados idôneos a diminuírem a violência sobre quem se prostitui. Referimos agora os valores que a Organização Mundial de Saúde considera centrais, numa perspetiva mundial. O primeiro é a promoção dos direitos humanos dos trabalhadores sexuais, o que inclui os direitos a não serem discriminados, à segurança pessoal e à privacidade, o reconhecimento da igualdade perante a lei, o direito a um processo justo, ao mais alto nível de saúde, ao emprego, a condições justas de trabalho, de reunião e de associação, o fim da detenção e prisão arbitrárias e de tratamento cruel e degradante, bem como a proteção de violência ⁽²²⁴¹⁾.

Outros valores são o da rejeição de intervenções fundadas na ideia de salvação e de reabilitação, mesmo quando ostensivamente centradas em menores (pois não são trabalhadores sexuais), promover a igualdade de género e respeitar o direito a que façam escolhas informadas ⁽²²⁴²⁾.

Como dissemos, acreditamos que a legalização do exercício da prostituição não só diminui a possibilidade de abusos por parte das pessoas em geral, como também contribui para que os profissionais do sexo se sintam mais à vontade para denunciarem os crimes de que são vítimas, ou seja, a legalização diminui a clandestinidade decorrente da criminalização da prostituição, ou da sua utilização, e fomenta a inclusão social de quem se prostitui; servirá, também, para evitar a deslocação

COSTA, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002, p. 448 (parênteses no original). Sobre o mesmo efeito, mas prosseguido através de ações de humilhação dos clientes levadas a cabo por grupos de cidadãos, polícias e jornais locais, cf. p. 451.

²²⁴¹ “Promote the full protection of sex workers’ human rights: This includes the rights to: nondiscrimination; security of person and privacy; recognition and equality before the law; due process of law and the highest attainable standard of health; employment, and just and favourable conditions of employment; peaceful assembly and association; freedom from arbitrary arrest and detention, and from cruel and inhumane treatment; and protection from violence”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 25, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [23/01/2018].

²²⁴² “Reject interventions based on the notion of rescue and rehabilitation. Even when ostensibly focused on minors (who are not sex [workers]). Promote gender [equality]. Respect the right of sex workers to make informed choices about their lives”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 25, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [23/01/2018] (interpolação nossa).

promovida, para não dizermos “forçada”, para a insegurança das periferias, afastadas das luzes dos centros das cidades ⁽²²⁴³⁾.

Todo o contexto de violência que envolve o exercício da prostituição sai privilegiado pelo atual estado de coisas, pois as pessoas que exercem a prostituição estão mais vulneráveis perante os clientes e outros atores do meio, como gerentes de casas de prostituição, clubes e afins, que têm a seu favor a desproteção legal de quem trabalha no sexo.

Em jeito de síntese, fazemos nossas as conclusões do Ministério da Saúde do Brasil, “[n]o campo da redução de vulnerabilidades, é condição fundamental atuar no reconhecimento da profissão, pois esse processo facilitará ao poder público a regulação, o combate à exploração sexual, permitindo a inibição do *modus operandi* da violência e, sobretudo, possibilitará dignidade profissional, pessoal e gozo dos direitos trabalhistas às pessoas que exercem a prostituição” ⁽²²⁴⁴⁾.

Contudo, para tal, é pressuposto que o legislador se interesse pelo problema e que se predisponha a, se não resolvê-lo, pelo menos atenuá-lo.

3.3.8. A legalização da prostituição contribui para a promoção da igualdade, numa sociedade inclusiva

Não havendo compartimentos estanques neste trabalho, referimos já que a legalização da prostituição contribui para a promoção da igualdade, numa sociedade pautada pela *cidadania inclusiva*. Importa, ainda assim, tecermos mais alguns considerandos sobre esta questão.

²²⁴³ Também em Portugal encontramos referências à atuação das autoridades no sentido de deslocarem a prostituição de rua do centro das cidades para zonas mais periféricas. Neste sentido, e relativamente à cidade de Lisboa, “[n]o que se refere à prostituição de rua, Lisboa é, claramente, o distrito analisado onde esta assume uma maior expressão e aqui devemos estabelecer uma distinção entre a cidade de Lisboa propriamente dita e os restantes [concelhos]. Nas zonas mais afastadas do centro e perto das principais vias rodoviárias encontram-se, essencialmente, mulheres de nacionalidade [portuguesa]. Contudo, os órgãos de polícia criminal e as ONGs alertam-nos que a prevalência de mulheres de nacionalidade portuguesa neste tipo de prostituição em zonas um pouco mais afastadas de [Lisboa] deve-se menos a alterações nas tendências da procura da prostituição de rua, ou a estratégias das mulheres que se prostituem e/ou de quem as controla, mas, sobretudo, a *estratégias políticas e camarárias no sentido de “limpeza” desta visibilidade da cidade de Lisboa*. De facto, os relatos dos diferentes actores dão-nos conta de sucessivas acções no sentido de dissipar a prostituição de rua de zonas referenciadas, como o Martim Moniz, o Parque Eduardo VII, o Intendente, o Instituto Superior Técnico, entre outros locais, que, nas suas opiniões, mais não fizeram do que transferir estas mulheres para outros locais, dentro e fora da cidade de Lisboa, obrigando-as a uma maior rotatividade”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, pp. 242-243, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraticomulherespftfinsexploracaosexual.pdf> [23/07/2017] (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

²²⁴⁴ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações Da Consulta Nacional Sobre a DST/AIDS, Direitos Humanos e Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 26, acessível em http://bvsm.sau.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [31/10/2017] (itálico nosso).

Quem exerce a prostituição existe para lá da sua atividade. Não se pode reduzir a pessoa a uma componente da sua vida, como dissemos no início; são pessoas – cada uma “composta de diversas superfícies normativas na sua existência” ⁽²²⁴⁵⁾ – como as outras, em todas as dimensões da vida. É preciso contrariar, como realçam Alexandra Oliveira e Bernardo Coelho, a percepção generalizada de que “[as] prostitutas não existem fora do mundo social, nem no exterior dos sistemas simbólicos que o ordenam” ⁽²²⁴⁶⁾.

A marginalização das pessoas que (também) se prostituem – por muitos ainda vistas como pessoas desviantes, por afrontadoras da pública moral ⁽²²⁴⁷⁾ –, é uma violação do princípio da igualdade, um obstáculo injustificável ao pleno gozo de direitos inerentes à existência de qualquer pessoa. Como resulta do art.º 1.º da D.U.D.H. ⁽²²⁴⁸⁾, *todos nascemos livres e iguais* mas “é pertinente perguntar: será que [todos] nascem mesmo livres e iguais? Não terão uns mais oportunidades do que outros para exercitar os direitos subjacentes a cada uma das liberdades” ⁽²²⁴⁹⁾ ?

Como tentativa de resposta, dizemos que certos condicionalismos são, efetivamente – se não impossíveis, pelo menos –, muito difíceis de eliminar, mas devem, ainda assim, caber no cumprimento programático dos direitos fundamentais a que o Estado está vinculado.

O brocardo invocado integra uma norma de *ius cogens* ⁽²²⁵⁰⁾, ou seja, é uma norma de direito internacional geral que é imperativa ⁽²²⁵¹⁾, o que permite dizer, para o efeito de que tratamos, que se

²²⁴⁵ Numa expressão de Alexandra Oliveira e Bernardo Coelho. Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 204.

²²⁴⁶ Cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 206.

²²⁴⁷ A propósito desta realidade, perene, e como diz Sofia Aboim – ainda que reportando-se a Portugal antes da Revolução de 25 de Abril de 1974 –, “[a] verdade é [que] nem sempre os comportamentos seguiam as normas então vigentes, a moral considerada legítima era apenas uma. Tudo o resto era transgressão e desvio. E se sempre houve espaços para transgredir, tinha de se procurar seguir o lema públicas virtudes, vícios privados. Em suma, a sexualidade era, nos tempos a que nos reportamos, um domínio cujos saberes e regras deviam seguir a restritiva moral da Igreja Católica, apoiada pelo Estado Novo e as suas instâncias de regulação”. Cf. Sofia, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013, p. 11 (interpolação e itálico nosso).

²²⁴⁸ Aprovada pela Resolução n.º 217-A (III), da Assembleia-Geral das Nações Unidas, de 10 de dezembro de 1948.

²²⁴⁹ Cf. António José FERNANDES, *Direitos Humanos e Cidadania Europeia. Fundamentos e Dimensões*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 10 (interpolação nossa).

²²⁵⁰ Sobre a noção de *ius cogens*, deixamos em nota o teor do art.º 53.º da Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados, com a epígrafe “Tratados incompatíveis com uma norma imperativa de direito internacional geral (*ius cogens*): [é] nulo todo o tratado que, no momento da sua conclusão, seja incompatível com uma norma imperativa de direito internacional geral. Para os efeitos da presente Convenção, uma norma imperativa de direito internacional geral é uma norma aceite e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados no seu todo como norma cuja derrogação não é permitida e que só pode ser modificada por uma nova norma de direito internacional geral com a mesma natureza”. A Convenção de Viena Sobre o Direito dos Tratados foi aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 67/2003. A Resolução e a versão oficial portuguesa da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, bem como as versões originais em inglês e em francês, estão publicadas no *Diário da República*, n.º 181/2003, Série I - A, de 07 de

impõe aos 193 Estados-Membros da Organização das Nações Unidas um empenho na sua efetiva concretização. Ora, a eliminação das normas de caráter discriminatório, direto e indireto, caberá então no esforço que os Estados devem empreender para promover o gozo, por todos e em igualdade, dos direitos humanos por si consagrados como direitos fundamentais.

Voltamos à importância do *empoderamento*, pois a marginalização implica também o silenciamento – daí que importe então dar voz às pessoas que se prostituem quando estão em causa tomadas de decisão que diretamente as afetam. Como diz António José Fernandes, sobre o gozo das liberdades individuais, “[c]ada uma destas liberdades foi, e continua a ser, fortemente condicionada pelo tempo, pelo espaço, e pelas conjunturas decorrentes da afirmação das três fontes clássicas do poder: a personalidade, a propriedade (riqueza) e a *organização*” ⁽²²⁵²⁾. Há que dar voz aos discriminados por se prostituírem, reconhecendo-lhes o direito de associação.

O autor refere igualmente o princípio da solidariedade e da responsabilidade, fazendo-o numa perspetiva que convocamos para a promoção da igualdade de quem se prostitui, numa sociedade inclusiva e comprometida com os direitos humanos de todos.

Para António José Fernandes, “[o] diálogo permanente que o homem trava com o seu semelhante e com o espaço envolvente traduz-se, pois, num complexo de relações homem – homem e homem – espaço, que lhe acarretam acrescidas responsabilidades perante si mesmo e perante os outros seres humanos do presente e do futuro, já que os problemas de cada um são os problemas de todos e as decisões de hoje têm reflexos amanhã. Todos nós somos sujeitos portadores de responsabilidades. *E o respeito pelos direitos humanos implica que cada um assuma as suas responsabilidades e seja solidário no cumprimento dos deveres exigidos pela garantia de que os direitos de cada um sejam efectivamente respeitados.* [E] o princípio da responsabilidade está imanente a todo e qualquer direito, já que sem responsabilidade não há liberdade, nem dignidade, nem solidariedade, nem democraticidade” ⁽²²⁵³⁾.

A exclusão de determinados grupos do gozo de alguns direitos humanos, ou em medida diferente do gozo possibilitado à maioria, traduz uma violação do princípio da igualdade mas também, por inerência, do princípio da universalidade dos direitos humanos, que “são concebidos como

agosto de 2003, acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/645765/details/normal?types=SERIEI&numero=67%2F2003&tipo=%22Resolu%C3%A7%C3%A3o+da+Assembleia+da+Rep%C3%BAblica%22> [10/01/2018].

²²⁵¹ A D.U.D.H. não é formalmente um tratado mas materialmente tem a mesma força, por emanada da Assembleia Geral das Nações Unidas.

²²⁵² Cf. António José FERNANDES, *Direitos Humanos e Cidadania Europeia. Fundamentos e Dimensões*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 10 (itálico nosso).

²²⁵³ Cf. António José FERNANDES, *Direitos Humanos e Cidadania Europeia. Fundamentos e Dimensões*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 12 (interpolação e itálico nosso).

realidades universais e eternas. [Todos] têm todos os direitos e deveres. São direitos que decorrem da própria natureza do homem. São originários e inalienáveis, porque nascem com o ser humano e referem-se-lhe quase geneticamente. A universalização dos direitos humanos traduz-se, pois, na concepção de uma regra ética geral, assente na «*dignidade e no valor da pessoa humana*», como é sublinhado no preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos do Homem”⁽²²⁵⁴⁾.

Alexandra Oliveira realça igualmente a importância que a legalização da prostituição pode ter na dignificação de quem se prostitui, ao dizer que “[a]lém de todos os aspectos práticos referidos, nomeadamente os relacionados com a protecção pessoal e a possibilidade de obtenção do estatuto de imigrante regular para as estrangeiras, parece-me que *o que todas procuram é o respeito e a dignidade que a sociedade sempre lhes negou. O reconhecimento da sua actividade como um trabalho podia ser um contributo para isso; para serem encaradas com consideração e respeitabilidade*”⁽²²⁵⁵⁾.

Relativamente ao que deverá ser a estratégia de uma nova abordagem da prostituição, uma das recomendações enunciadas por Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento, consiste em criar e alargar meios de apoio imediato para as pessoas que estão na prostituição, que promovam a sua situação e efetivação dos direitos em diferentes domínios da vida. Segundo os autores, “[c]omo domínios de intervenção e apoio a considerar, perfilam-se os seguintes: (i) saúde e formação sanitária, potenciando e valorizando o papel profiláctico que na realidade muitas mulheres já vêm tendo; (ii) atenção psicossocial; (iii) apoio jurídico e administrativo; (iv) formação para a cidadania, promovendo o exercício da livre expressão e a consciencialização de direitos e deveres, de capacidades de organização de defesa de interesses e de participação”⁽²²⁵⁶⁾.

Filipa Carvalho acentua a importância do reconhecimento da prostituição como trabalho enquanto meio para se atingir uma melhor cidadania; o reconhecimento “permitiria, com segurança, que as pessoas trabalhadoras do sexo colaborassem com os agentes sociais e as autoridades competentes para a identificação de situações de exploração e violência. Permitiria também apoiar quem nesta actividade se encontra contra sua vontade, sem medo nem da parte da potencial vítima, nem da parte da potencial pessoa denunciadora. *Continuar a negar a cidadania plena a todas estas*

²²⁵⁴ Cf. António José FERNANDES, *Direitos Humanos e Cidadania Europeia. Fundamentos e Dimensões*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 13 (interpolação nossa; aspas e itálico no original). Sobre as repercussões da atribuição de diferentes estatutos (sociais) às pessoas, impeditivas da afirmação dos princípios da dignidade, da liberdade, da igualdade e da solidariedade, cf. também p. 209.

²²⁵⁵ Cf. Alexandra OLIVEIRA, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011, p. 180 (itálico nosso).

²²⁵⁶ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 411.

peças é uma aberrante violação dos direitos humanos, como defendem as várias e globais organizações de defesa dos trabalhadores do sexo, entre as quais a já mencionada RTS – Rede portuguesa sobre o Trabalho Sexual” ⁽²²⁵⁷⁾.

Também Fernando Bessa Ribeiro defende uma revisão e “a clarificação do enquadramento legal sobre a prostituição, de forma a permitir que todos os cidadãos que a exercem o façam com direitos e garantias, desde que juridicamente responsáveis e não constrangidos na sua liberdade individual. Tal constitui uma condição [necessária] para a superação de alguns dos problemas [que] atingem o viver quotidiano de todos aqueles que vivem do comércio do sexo. [Os] desenvolvimentos e os detalhes deste processo devem, porém estribar-se na participação e no envolvimento de todos os que vivem do comércio do sexo e das suas associações representativas. Quer dizer, é necessário dialogar e dar espaço de expressão aos protagonistas deste campo social, sobretudo às trabalhadoras sexuais, ora esquecidas, ora menosprezadas” ⁽²²⁵⁸⁾.

Segundo a moção da Juventude Socialista, Regularizar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade, aprovada na reunião da Comissão Nacional do Partido Socialista, realizada no dia 4 de Março de 2017, “a regulamentação da prostituição trará esta atividade, desde logo, para dentro do quadro da legalidade e da economia formal, de tal forma que confira «*as condições de segurança e salubridade e os direitos sociais a quem, no exercício da sua liberdade sexual, pratica essa atividade. O modelo de regulamentação deve obedecer a parâmetros que garantam a liberdade e autodeterminação sexuais dos praticantes da atividade. Assim, deve continuar a ser garantida a ausência de exploração de quem se prostitui e deve continuar o combate ao tráfico de seres humanos*»” ⁽²²⁵⁹⁾.

São, como vemos, várias os autores que defendem a legalização da prostituição, como contributo, também, para uma sociedade mais inclusiva. Como diz Filipa Carvalho, “[a]tribua-se

²²⁵⁷ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, p. 96, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [13/09/2017] (itálico nosso).

²²⁵⁸ Cf. Fernando Bessa RIBEIRO, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010, p. 286 (interpolação nossa).

²²⁵⁹ Cf. o texto da moção “Regularizar a Prostituição – Uma Questão de Dignidade”, p. 1, acessível em <http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/Mo%C3%A7%C3%A3o-Sectorial-Regularizar-a-prostitui%C3%A7%C3%A3o-Uma-quest%C3%A3o-de-dignidade.pdf> [07/03/2017] (itálico nosso e aspas no original). Ainda segundo esta moção, “podem ser as leis do trabalho as que oferecerão proteção mais eficaz contra o ostracismo e a marginalização que atualmente existe para com estes trabalhadores. A legalização, acompanhada dos mesmos direitos laborais que têm os restantes ofícios dignificará estas pessoas aos olhos da sociedade. Por um lado, trazendo para o lado da economia formal uma realidade que pertence à economia paralela, através do pagamento de impostos. Por outro, alargando os direitos laborais, sociais e de cidadania plena a estes indivíduos, reconhecendo-os como parte integrante de uma sociedade e dando-lhes direitos básicos como o de terem higiene e segurança no trabalho, direito a baixa médica, férias, horas extraordinárias, subsídio de desemprego, reforma e a formação profissional” – cf. p. 6.

igualdade moral, laboral, social e jurídica às pessoas trabalhadoras do [sexo]. *Só os direitos podem salvar as pessoas, eliminar a violência e combater a exploração.* Só os direitos podem parar os erros (como se advoga entre os movimentos internacionais dos trabalhadores do sexo, «*only rights can stop the wrongs*») ⁽²²⁶⁰⁾.

Igualmente perentórios, Manuela Ribeiro, Manuel Carlos Silva, Johanna Schouten, Fernando B. Ribeiro e Octávio Sacramento recomendam a *legalização desestigmatizante do trabalho sexual*, afirmando que “[a] revisão e clarificação do enquadramento legal emerge como condição [necessária] para a superação de alguns dos problemas que mais negativa e drasticamente atingem o viver [quotidiano]. As conclusões do nosso estudo questionam os modelos proibicionista e abolicionista não só pelos argumentos [referidos], como pela crescente convicção formada com base nas posições e testemunhos das próprias trabalhadoras sexuais. *[Nesta] perspectiva, a prestação de serviços sexuais mercantis deve ser considerada uma actividade económica e as pessoas que a ela se dedicam definidas face à lei*, e assim desejavelmente reconhecidas, como trabalhadoras com todos os direitos laborais e sociais, incluindo a constituição de [organizações] e o acesso aos mecanismos de segurança social, em igualdade com os restantes cidadãos” ⁽²²⁶¹⁾.

O empoderamento dos trabalhadores sexuais merece grande atenção também por parte da Organização Mundial de Saúde (O.M.S.), enquanto instrumento de promoção e proteção da saúde ⁽²²⁶²⁾ e

²²⁶⁰ Cf. Filipa da Mota Alvim de CARVALHO, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, pp. 228-229, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [23/08/2017] (interpolação e itálico nosso; aspas no original). Para um excerto do diálogo na peça *Out of the brothel, into the streets*, interpretada por trabalhadores sexuais, de que a autora lança mão a propósito de que “[s]ó os Direitos podem parar os Erros”, consubstanciando “uma metáfora do sentimento de imposição do silêncio sobre as pessoas trabalhadoras do sexo, quer sejam nacionais ou imigrantes, pela indústria do resgate social”, cf. p. 224.

²²⁶¹ Cf. Manuela RIBEIRO, Manuel Carlos SILVA, Johanna SCHOUTEN, Fernando B. RIBEIRO e Octávio SACRAMENTO, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007, p. 410 (interpolação e itálico nosso).

²²⁶² A título de exemplo, para a O.M.S., no contexto do trabalho sexual e programas quanto ao V.I.H., o empoderamento comunitário é o processo pelo qual os trabalhadores sexuais assumem o domínio individual e coletivo de programas, com vista a obterem as respostas mais eficazes quanto ao V.I.H., e tomarem as medidas concretas para enfrentarem as barreiras sociais e estruturais e para alargarem os seus direitos humanos e à saúde. Os trabalhadores sexuais encarregam-se do processo de empoderamento comunitário através da mobilização de outros trabalhadores sexuais, para desenvolverem soluções para os problemas que enfrentam enquanto grupo, e pela defesa dos seus direitos enquanto trabalhadores sexuais e seres humanos. No original, “[i]n the context of sex work and HIV programming, community empowerment is a process whereby sex workers take individual and collective ownership of programmes in order to achieve the most effective HIV responses, and take concrete action to address social and structural barriers to their broader health and human rights. [Sex] workers take charge of the community empowerment process by mobilizing with other sex workers to develop solutions to the issues they face as a group, and by advocating for their rights as sex workers and as human beings”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 5, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018] (interpolação nossa).

como forma de realizar os direitos humanos daqueles – o empoderamento comunitário inclui trabalhar em direção à descriminalização do trabalho sexual e à eliminação da aplicação injusta de leis não criminais e de regulamentos contra os trabalhadores sexuais, *bem como o reconhecimento, e respeito, do trabalho sexual como uma ocupação legítima e modo de vida* ⁽²²⁶³⁾.

Para a O.M.S., entre outras organizações, a exclusão social, leis punitivas e a normalização da violência, estigma e discriminação, não só têm impacto no dia-a-dia dos trabalhadores sexuais, mas também influenciam os que decidem as políticas e afetam as atitudes das autoridades e prestadores de serviços. Todos os parceiros envolvidos deveriam dividir a responsabilidade por apoiar a mudança do desempoderamento dos trabalhadores sexuais para o seu empoderamento. Dado que 116 países criminalizam alguns aspectos do trabalho sexual, e a vasta maioria dos países tem outras leis punitivas que são usadas contra os trabalhadores sexuais, há que acautelar as parcerias para assegurar que os efeitos não são contraproducentes para os trabalhadores sexuais por se organizarem, que não tenham receio que ao identificarem-se como tal serão presos ou assediados e que não sofrerão ainda mais estigmatização dos prestadores de cuidados de saúde ⁽²²⁶⁴⁾.

Como dissemos, a abordagem aos problemas que o exercício da prostituição coloca implica que os atores principais, as pessoas que se prostituem, sejam ouvidas e participem na tomada das decisões político-legislativas que diretamente as afetam. Se não for assim, tal como já em 2012 notava o Ministério da Saúde do Brasil, dificilmente serão obtidas “respostas satisfatórias ou resolutivas para os problemas apresentados pela [categoria]. Reafirmam-se, desse modo, a invisibilidade dessa comunidade e a conservação de seu estatuto de cidadãos/ãs de segunda categoria” ⁽²²⁶⁵⁾.

²²⁶³ “Community empowerment includes working towards the decriminalization of sex work and the elimination of the unjust application of non-criminal laws and regulations against sex workers, and recognizing and respecting sex work as a legitimate occupation or livelihood”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 5, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018].

²²⁶⁴ “Social exclusion, punitive laws and the normalization of violence, stigma and discrimination not only impact the daily lives of sex workers but influence policy-makers and affect the attitudes of officials and service providers. All partners should share the responsibility for supporting the shift from sex worker disempowerment to sex worker empowerment. Given that 116 countries criminalize some aspects of sex work, and the vast majority of countries have other punitive laws that are used against sex workers, safeguards need to be built into partnerships to ensure that sex workers do not face a backlash for organizing, do not fear that identifying themselves as sex workers will lead to arrest and harassment, and do not experience further stigmatization from health-care providers”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. 7, acessível em http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [22/01/2018].

²²⁶⁵ Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos e Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 26, acessível em http://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [31/10/2017].

Não obstante os 37 anos de abolicionismo em vigor em Portugal, e discutindo-se até que ponto a legalização da prostituição serve para empoderar as pessoas que se prostituem, vale a pena referir que numa sondagem de 2001, levada a cabo pela Marketest, 54% dos portugueses eram a favor da legalização da prostituição ⁽²²⁶⁶⁾. Mais recentemente, em março de 2017, em resposta à pergunta colocada durante o programa televisivo “Prós e Contras”, a percentagem dos espectadores que concordava com a legalização foi de 71%, tendo respondido que não eram a favor 29% ⁽²²⁶⁷⁾.

4. Análise do quadro normativo vigente

4.1 Considerandos de Direito Constitucional

4.1.1. O respeito pela dignidade humana

O art.º 1.º da Constituição Portuguesa dispõe que “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”.

A propósito da *tutela objetiva da personalidade* ⁽²²⁶⁸⁾ – contida na regulamentação jurídica de defesa da personalidade, de origem nacional ou supranacional –, e *cuj a razão de ser é o respeito pela dignidade humana*, Pedro Pais de Vasconcelos observa que “[a]s Constituições contêm listas, cada vez mais longas, de direitos, liberdades e garantias, com as quais se tenta limitar e orientar os legisladores e governantes. Com elas se visa também garantir o respeito pela dignidade das pessoas. Cada vez mais excedem o âmbito dos direitos de personalidade. No caso da Constituição Portuguesa em vigor, são principalmente de assinalar, desde logo o princípio da igualdade (artigo 13.º), o direito à vida (artigo 24.º), à integridade pessoal (artigo 25.º) e outros direitos pessoais (artigo 26.º). Estes direitos são directamente aplicáveis e vinculam todos, quer o Estado, as suas organizações e respectivos agentes, quer os particulares (artigo 18.º)” ⁽²²⁶⁹⁾, cabendo aos tribunais zelar pela concretização da aplicabilidade direta das normas respeitantes a direitos, liberdades e garantias ⁽²²⁷⁰⁾.

²²⁶⁶ Apud Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 78; cf., igualmente, o jornal *Diário de Notícias*, edição de 14 de agosto de 2001.

²²⁶⁷ O programa “Prós e Contras”, edição de 20 de março de 2017, sobre a legalização da prostituição, está acessível em <https://www.rtp.pt/play/p3033/e279430/pros-e-contras/564311> [17/06/2019].

²²⁶⁸ Estes considerandos sobre a tutela objetiva da personalidade foram já tecidos noutra obra. Cf. Jorge Martins RIBEIRO, *O Direito do Homem a Rejeitar a Paternidade de Filho Nascido Contra a Sua Vontade. A Igualdade na Decisão de Procriar*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 274-275.

²²⁶⁹ Cf. Pedro Pais de VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 51-52.

²²⁷⁰ “Recorde-se também que é sobre os tribunais que recai a obrigação de retirar todas as consequências possíveis da aplicabilidade directa das normas constitucionais sobre direitos, liberdades e garantias, deles se esperando

Referimos os principais argumentos dos que defendem que a prostituição é sempre imoral e que é sempre uma forma de exploração, pelo que deve ser combatida, contribuindo-se dessa forma para preservar a dignidade humana, respeitando-a. Contudo, o significado de dignidade humana e o âmbito da sua proteção também não são consensuais, tal como não o é a forma como este princípio, complexo, há-de ser compatibilizado com outros, como o da autonomia.

Benedita Mac Crorie salienta que na ponderação entre liberdade e autonomia, por um lado, e autoridade e Estado, por outro, todas as possibilidades são de ponderar, o que explica a controvérsia sobre a forma como tais direitos hão-de ser valorados nas relações interprivadas ⁽²²⁷¹⁾.

Numa perspetiva mais redutora, Paulo Otero, defende a subordinação da autodeterminação a um conceito de dignidade superior, que se impõe ao indivíduo, que está subtraída ao poder de construção ou conformação pessoal. Para o autor, mesmo nas relações jurídico-privadas, o respeito pela dignidade da pessoa sobrepõe-se à autonomia da vontade, sendo inderrogável, pois esta não pode servir para desfigurar o valor daquela, por ser irrenunciável . ⁽²²⁷²⁾

Também Pedro Pais de Vasconcelos refere que “o direito subjectivo de personalidade tem unidade, e essa unidade decorre da unidade da pessoa e da sua dignidade. O titular do direito é uno e a sua dignidade também o é. Não há lugar para uma separação, nem ontológica, nem pragmaticamente. [Os] tipos de direitos de personalidade que estão consagrados na lei, que vão sendo estabelecidos na prática, de onde a lei os vai recolhendo e estruturando, são as cicatrizes deixadas pelas feridas que são repetidamente infligidas à dignidade das pessoas, correspondem a uma «memória do sistema». [O] tempo, a persistência da maldade humana, a evolução e o acréscimo das possibilidades humanas de acção, boa e má, vai possibilitando novas e mais graves agressões à dignidade humana que reclamam e vão obtendo respostas adequadas” ⁽²²⁷³⁾.

portanto que — com respeito pelos cânones comumente aceites da hermenêutica jurídica e do desenvolvimento jurisprudencial do direito — sejam capazes de suprir alguns défices do legislador, conferindo aos direitos a densidade e a determinabilidade indispensável à sua aplicação aos casos *sub judice*. A meio caminho entre aquelas vertentes negativa e positiva, estão os tribunais obrigados a fazer uma interpretação das leis em conformidade com os direitos, liberdades e garantias — e, também, com a Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH) (artigo 16.º) — rejeitando como inconstitucionais os sentidos desconformes e aplicando como sentidos necessários os mais consentâneos com a sua máxima efectividade”. Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 331.

²²⁷¹ Cf. Benedita Ferreira da Silva MAC CRORIE, *A Vinculação dos Particulares aos Direitos Fundamentais*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 6.

²²⁷² Cf. Paulo OTERO, “Disponibilidade do Próprio Corpo e Dignidade da Pessoa Humana”, in António Menezes Cordeiro, Pedro Pais de Vasconcelos e Paula Costa e Silva (orgs.), *Estudos em Honra do Professor José de Oliveira Ascensão*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2008, p. 130.

²²⁷³ Cf. Pedro Pais de VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 64-65 (interpolação nossa e aspas no original).

Se subordinarmos a autonomia da vontade a uma dignidade absoluta, abstrata e exógena à pessoa, algo que transcende o tempo e o espaço, o exercício da prostituição será inadmissível, pois a “expressão do direito fundamental de cada um dispor do seu próprio corpo, envolveria a legitimação de direitos fundamentais atentatórios da dignidade humana” ⁽²²⁷⁴⁾.

Numa perspetiva mais liberal – e imanente, dizemos –, e como nota António José Fernandes, “[c]onsiderando que o homem é um ser que não mais se repete, dado que cada um tem a sua personalidade própria, inconfundível com a do seu semelhante, desenvolveu-se a ideia de que todo o ser humano deve ser tratado com dignidade, respeitando a sua integridade física e mental. E daí o reconhecimento de um conjunto de direitos pessoais inerentes à natureza do próprio homem. *[A] dignidade humana é, pois, um valor particular relativo a todo o homem como homem, isto é, como ser racional e livre, como pessoa. E o princípio da dignidade é um princípio ético que exige o respeito da pessoa humana como ser único, individual, mas parte integrante da humanidade*” ⁽²²⁷⁵⁾.

Também Benedita Mac Crorie realça o não haver lugar a um modelo de Homem, a um entendimento absoluto da dignidade humana, pelo que a interpretação do princípio deve centrar-se no indivíduo, na autonomia de cada pessoa. Consequentemente, o Estado deverá observar a expectativa de cada pessoa em ser respeitada como é, por força do *respeito pela sua dignidade*. Assim, a dignidade não será então, em princípio e de um modo geral, um valor objetivo que se oponha ao indivíduo e ao poder de este seguir a sua vontade ⁽²²⁷⁶⁾.

Para a autora, “[o] princípio da dignidade «não impõe, nem pode impor, sem íntima contradição, um figurino determinado de Homem», sendo «um princípio que contribui para a abertura do sistema jurídico dos direitos fundamentais». Não é função do Estado erigir um «reino da virtude», pelo que deriva da dignidade «a legítima expectativa de cada indivíduo a ser respeitado na sua personalidade». Consequentemente, a dignidade não deve ser entendida como um valor objectivo, que se pode, inclusivamente opor à própria vontade do indivíduo, mas antes como «liberdade subjectivamente protegida»” ⁽²²⁷⁷⁾.

A liberdade de pensamento e de condução de vida gera uma pluralidade infinita de experiências vividas, uma realidade sempre dinâmica e fragmentada que não só causa constantemente novos desafios ao Direito, como lhe exige respostas – frequentemente controversas, objeto de posições

²²⁷⁴ Cf. Paulo OTERO, *Instituições Políticas e Constitucionais*, Coimbra, Almedina, 2007, p. 531.

²²⁷⁵ Cf. António José FERNANDES, *Direitos Humanos e Cidadania Europeia. Fundamentos e Dimensões*, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 9-10 (interpolação e itálico nosso).

²²⁷⁶ Cf. Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 238.

²²⁷⁷ Cf. Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 238 (aspas no original).

doutrinaiis conflitantes –, determinando uma permanente adaptação do legislador e do julgador ao tempo e ao espaço, à realidade em contínua transformação assente numa pluralidade de opiniões, de crenças e de valores.

Seria contrário ao princípio segundo o qual “[t]odos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos”, como inscrito na primeira parte do art.º 1.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, qualquer exercício para tentar estabelecer diferentes graus de dignidade humana. A plenitude desta implica a igualdade de todas as pessoas, a compreensão – ou aceitação – de que as pessoas são diferentes e que até as idiosincrasias fazem parte da natureza humana.

Como enfatizam Jorge Miranda e António Cortês, “[a] dignidade da pessoa é dignidade da pessoa concreta, na sua vida real e quotidiana; não é de um ser ideal e abstracto. É o homem ou mulher, tal como existe, que a ordem jurídica considera irredutível, insubstituível e irrepetível e cujos direitos fundamentais a Constituição enuncia e protege. [Na] sua realidade concreta, cada pessoa tem de ser compreendida em relação com as demais. Por isso a Constituição completa a referência à dignidade da pessoa humana com a referência à «mesma dignidade social» que possuem todos os [cidadãos], decorrente da inserção numa comunidade determinada, fora da qual, como diz o artigo 29.º, n.º 1, da Declaração Universal, «não é possível o livre e pleno desenvolvimento da sua personalidade»”⁽²²⁷⁸⁾.

O quadro ético de uma pessoa pode ser censurável ou mesmo inaceitável para outra, pode até ser incompreensível. No entanto, o respeito pela igual dignidade das pessoas tem como consequência que o único juízo de censura, ou limite, oponível à liberdade individual de autoconformação é o domínio dos valores jurídicos que uma determinada sociedade democrática elege como merecedores de tutela criminal.

Sem prejuízo de adiante voltarmos a falar de dignidade, concluímos por ora que se os valores fundamentais tutelados por tipos de ilícito criminais não forem danificados ou postos em perigo por uma pessoa, mais não restará às outras que a censurem do que conformarem-se com o axioma da igualdade, incluindo a da (universal) dignidade humana. Assim, se uma pessoa adulta livremente decidir exercer a prostituição estará a agir no âmbito da sua autonomia, sem ofender a sua – subjetivamente configurada – dignidade humana.

À semelhança do que dizem Jorge Miranda e António Cortês, por a dignidade ser pessoal é que é universal, justificando-se o tratamento com igual dignidade para todas as pessoas, sobretudo para

²²⁷⁸ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 80-81 (interpolação nossa; negrito e aspas no original).

aquelas que se encontram em situações que as tornam mais vulneráveis a abusos, como é o caso das que exercem a prostituição ⁽²²⁷⁹⁾.

4.1.2. O princípio da igualdade

Como vimos antes, na Parte II, o princípio da igualdade – incluindo de género ⁽²²⁸⁰⁾ –, está consagrado aos mais variados níveis normativos, a começar pelos instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos.

Segundo o art. 13.º da Constituição da República Portuguesa (C.R.P.), “[t]odos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei” (n.º 1). “Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual” (n.º 2).

No princípio da igualdade podemos considerar, no mínimo, dada a complexidade de que o mesmo se reveste, o sentido formal, o negativo, o positivo e o material ⁽²²⁸¹⁾. A igualdade consagrada no art.º 13.º da C.R.P. “é uma igualdade jurídico-formal, abrangendo, naturalmente, quaisquer direitos e deveres existentes na ordem jurídica portuguesa” ⁽²²⁸²⁾. Visto em sentido formal, o princípio da igualdade “significa tratar o igual igualmente e o desigual desigualmente, na exacta medida da [diferença]. A igualdade formal cumpre-se, neste contexto, com a existência de um critério de fundamentação do tratamento igual ou desigual, tendo em conta a comparação de pessoas e situações e a finalidade a atingir. [Em] razão do fim a alcançar, a igualdade formal concretiza-se na escolha do critério justificativo da desigualdade ou igualdade de [tratamento]” ⁽²²⁸³⁾.

²²⁷⁹ Como os autores referem, “[o] princípio da dignidade é o correlato normativo do «paradoxo da autonomia e da vulnerabilidade». Ele exige *respeito pela autonomia*, mas também *preocupação em face da vulnerabilidade*. São, pois, estas as suas duas exigências nucleares: respeito pela autonomia pessoal do outro (enquanto sujeito titular de igual liberdade) e preocupação em face da sua vulnerabilidade (ou das diferenças de que esta resulta)”. Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 84 (itálico e aspas no original).

²²⁸⁰ Para uma sinopse do quadro legal supranacional mais relevante em sede de promoção da igualdade de género, bem como da promoção da mulher na sociedade portuguesa, cf. Jorge Martins RIBEIRO, *O Direito do Homem a Rejeitar a Paternidade de Filho Nascido Contra a Sua Vontade. A Igualdade na Decisão de Procriar*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 50-55 e pp. 66-87, respetivamente.

²²⁸¹ Alguns dos considerandos que seguem a este propósito constam já de um outro estudo nosso. Cf. Jorge Martins RIBEIRO, *O Direito do Homem a Rejeitar a Paternidade de Filho Nascido Contra a Sua Vontade. A Igualdade na Decisão de Procriar*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 43-49.

²²⁸² Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 220.

²²⁸³ Cf. Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 82 (interpolação nossa). Sobre os diferentes entendimentos de igualdade formal e de igualdade material, diz a autora, “[o] conceito de igualdade formal não é unívoco. Ainda a propósito da primeira etapa da compreensão do princípio da igualdade se acentuou um aspecto, diferente do que agora nos ocupa, onde o formalismo do princípio se evidenciava. Para

A igualdade dos cidadãos perante a lei, perante o ordenamento jurídico, traduz a fórmula clássica do princípio da igualdade, “proibindo a diferenciação das pessoas em classes jurídicas distintas, com diferentes direitos e deveres, de acordo com o [sexo, etc.] ⁽²²⁸⁴⁾”, implicando uma posição igual de todas as pessoas em matéria de direitos e de deveres.

Como diz Maria Glória Garcia, “[f]alar do princípio da igualdade, no quadro da civilização ocidental em que nos inserimos, significa falar de uma específica forma de pensar e de estruturar a vida social. [Mas] falar do princípio da igualdade neste quadro civilizacional obriga a ter presente um outro princípio, com aquele necessariamente convivente: o princípio da liberdade” ⁽²²⁸⁵⁾.

O valor da igualdade e o princípio que lhe corresponde têm de ser entendidos como construção social, não apenas como algo de natural que se reconduz a uma generalidade, de “igualdade de todos perante a lei” ⁽²²⁸⁶⁾, “«[o]s homens nascem livres e iguais em direitos» ou «todos são iguais perante a lei», continua a afirmar o princípio, mas a sua compreensão tem de ser diferente. A igualdade que sustenta o princípio da igualdade deixa de ser compreendida como «natural» e absoluta e passa a ser compreendida como «construída», algo que se vai fazendo e que, mais do que ponto de partida, funciona, nas relações sociais, como ponto de chegada, como ideal a atingir. Neste enquadramento se entrelaça com a justiça e se envolve em elemento estrutural da ordem jurídica” ⁽²²⁸⁷⁾.

No princípio da igualdade distinguem-se os sentidos negativo e positivo. Como referem Jorge Miranda e Rui Medeiros, sobre o sentido fundamental do princípio da igualdade, “[o] sentido primário da fórmula constitucional é negativo: consiste na vedação de privilégios e de discriminações. [Mais] rico e exigente vem a ser o sentido positivo do princípio da igualdade: (i) tratamento igual de situações iguais (ou tratamento semelhante de situações semelhantes); (ii) tratamento desigual de situações desiguais, mas substancial e objectivamente desiguais e não criadas ou mantidas artificialmente pelo legislador; (iii) tratamento em moldes de proporcionalidade das situações relativamente iguais ou

Burckhardt, por exemplo, o carácter formal do princípio tem a ver com a inexistência de contradição interna entre a lei e a decisão que a aplica; por seu turno, a igualdade material implica a compatibilidade de uma decisão com o direito justo. Para Hatschek, a igualdade formal circunscreve-se ao plano da pura aplicação do direito, ao passo que a igualdade material se inscreve no âmbito da sua criação. Para Böckenförde, a contraposição igualdade formal / igualdade material tem a ver com o critério da diferenciação: existe igualdade formal quando a regra está ligada a um sinal exterior, acidental; existe igualdade material quando o critério de diferenciação é intrínseco e essencial” (p. 48). Sobre a progressão dialéctica do conceito de igualdade, cf. Vera RAPOSO, *O Poder de Eva (O Princípio da Igualdade no Âmbito dos Direitos Políticos. Problemas Suscitados Pela Discriminação Positiva)*, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 245-246.

²²⁸⁴ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.^a ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 338 (interpolação nossa).

²²⁸⁵ Cf. Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 7 (interpolação nossa).

²²⁸⁶ Cf. Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 11.

²²⁸⁷ Cf. Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 12 (aspas no original).

desiguais e que, consoante os casos, se converte para o legislador ora em mera faculdade, ora em obrigação; (iv) tratamento das situações não apenas como existem mas também como devem existir (acrescentando-se, assim, uma componente activa ao princípio e fazendo da igualdade perante a lei uma verdadeira igualdade através da lei); (v) consideração do princípio não como uma ilha, antes como princípio a situar no âmbito dos padrões materiais da Constituição” ⁽²²⁸⁸⁾.

Como os autores salientam, “[n]ão se esqueça, com efeito, que a igualdade que deve ser tida em conta pelo legislador é uma igualdade relativa, pois a identidade de situações da vida ou de objectos a reclamar um tratamento jurídico unitário nunca pode ser total” ⁽²²⁸⁹⁾. A aferição da igualdade de situações é, assim, um juízo valorativo e relativo, por a pluralidade de relações sociais implicar a relativização do homem, enquanto ser social, pelo que nada no Direito será absoluto, por ter de ser interpretado à luz dos valores vigentes numa dada sociedade ⁽²²⁹⁰⁾.

Além de ser um princípio relativo, “a igualdade é um conceito comparativo, ou, o mesmo é dizer, toda a afirmação de igualdade pressupõe uma comparação” ⁽²²⁹¹⁾. Assim, e como nota Patrícia Jerónimo, “o que [importa] é aferir o que seja igual e o que seja diferente, para proceder em conformidade. Tratando-se, como se trata, de estabelecer juízos comparativos, determinante é identificar o *tertium comparationis*, o critério que há-de servir de termo de comparação. Este, porque muito variável, não pode senão achar-se em concreto, caso a caso” ⁽²²⁹²⁾.

O juízo de comparação implica valores; a igualdade é um conceito valorativo referido ao fim visado pela comparação. Segundo Maria Glória Garcia, “[a] igualdade é, pois, um conceito ligado a valores, não sendo possível estabelecê-la em concreto sem que se passe por uma prévia valoração da realidade. [Afirmar] que a igualdade nada tem a ver com valores é desconhecer que a igualdade, como conceito comparativo que vimos ser, exige um termo de comparação, um critério, e que este, para ser encontrado e estabelecer uma igualdade relativa em concreto, necessita de um preenchimento

²²⁸⁸ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 222-223 (interpolação nossa).

²²⁸⁹ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 224-225.

²²⁹⁰ Cf., neste sentido, Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 13.

²²⁹¹ Cf. Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 46.

²²⁹² Cf. Patrícia JERÓNIMO, “Notas Sobre A Discriminação Racial E O Seu Lugar Entre Os Crimes Contra A Humanidade”, in *Separata Estudos Em Comemoração Do 10.º Aniversário Da Licenciatura Em Direito Da Universidade Do Minho*, Universidade do Minho, Almedina, s/d, p. 788, acessível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/22316/4/22%20Capitulo%2c%20Notas%20sobre%20a%20discriminacao%20racial%20e%20os%20crimes%20contra%20a%20humanidade.pdf> [20/12/2019] (interpolação nossa e itálico no original).

valorativo. [A] igualdade é, pois, um conceito valorativo” ⁽²²⁹³⁾. A autora realça que “[os] critérios valorativos são, assim, a chave do juízo de qualificação das situações como iguais. São eles que permitem aferir da igualdade ou desigualdade que interessa para efeitos normativos” ⁽²²⁹⁴⁾.

Do conteúdo jurídico-constitucional do princípio da igualdade fazem parte a proibição de arbítrio, a proibição de discriminação e a obrigação de diferenciação. Sobre a proibição de arbítrio, Gomes Canotilho e Vital Moreira esclarecem que “[a] proibição de arbítrio constitui um limite externo da liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos, servindo o princípio da igualdade como princípio negativo ou de controlo: nem aquilo que é fundamentalmente igual deve ser tratado arbitrariamente como desigual, nem aquilo que é essencialmente desigual deve ser arbitrariamente tratado como igual. Nesta perspectiva, o princípio da igualdade exige positivamente um tratamento igual de situações de facto iguais e um tratamento diverso de situações de facto diferentes” ⁽²²⁹⁵⁾.

No acórdão n.º 121/2010 do Tribunal Constitucional afirmou-se ser “certo, como o Tribunal tem abundantemente repetido, que o princípio da igualdade, consagrado no n.º 1 do artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, impõe ao legislador que dê tratamento igual ao que for essencialmente igual e que trate diferentemente o que for essencialmente diferente. Desta máxima decorre a proibição do arbítrio, que funciona como princípio negativo de controlo das opções legislativas. O tratamento diferente de situações de facto iguais, ou o tratamento igual de situações de facto diversas, viola o princípio da igualdade quando, para a diferenciação legal ou para o tratamento legal igual, não for possível encontrar um motivo razoável, que surja da natureza das coisas ou que, de alguma outra forma, seja compreensível em concreto, isto é, quando a disposição tenha de ser qualificada como arbitrária” ⁽²²⁹⁶⁾. Quanto à proibição de discriminação, segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, “não significa uma exigência de igualdade absoluta em todas as situações, nem proíbe diferenciações de tratamento” ⁽²²⁹⁷⁾, constando do n.º 2 do art.º 13.º um elenco de categorias subjetivas que tradicionalmente estiveram na base de discriminações, sendo a enunciação desses fatores meramente exemplificativa. Continuando com as palavras dos autores, “hoje [resulta] claramente do art. 26.º-1, *in fine*, em que se consagra como direito pessoal a «protecção legal contra quaisquer formas de discriminação». [As] diferenciações de tratamento podem ser legítimas quando: (a) se

²²⁹³ Cf. Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 49-50 (interpolação nossa).

²²⁹⁴ Cf. Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 52.

²²⁹⁵ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 339.

²²⁹⁶ Cf. o § n.º 25 da fundamentação do acórdão n.º 121/2010, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 82, de 28 de abril de 2010.

²²⁹⁷ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 340.

baseiem numa distinção objectiva de situações; (b) não se fundamentem em qualquer dos motivos indicados no n.º 2; (c) tenham um fim legítimo segundo o ordenamento constitucional positivo; (d) se revelem necessárias, adequadas e proporcionadas à satisfação do seu objectivo” ⁽²²⁹⁸⁾.

Como diz Patrícia Jerónimo “[o] mandato de não discriminação tem por objecto actos que consubstanciem uma diferença de tratamento, traduza-se esta numa distinção, exclusão, restrição ou privilégio. *A diferença de tratamento que se pretende combater não [é] uma diferença qualquer. Tem de tratar-se de uma diferença infundada, arbitrária, que constitua uma violação do princípio da igualdade*” ⁽²²⁹⁹⁾.

Para a autora, “conceber a igualdade como identidade significa desconsiderar de forma grosseira as diferenças que inevitavelmente separam os indivíduos. [Reconhecer] e tratar os indivíduos como iguais exige, hoje, das instituições públicas que admitam, em vez de ignorarem, as [diferenças]”

⁽²³⁰⁰⁾.

A propósito desta obrigação de diferenciação, enquanto meio para corrigir uma desigualdade à partida e potenciar a prossecução da igualdade material, lembramos a chamada de atenção de Vera Raposo para a evolução do princípio, da mera igualdade perante a lei ⁽²³⁰¹⁾ à igualdade complexiva; “[c]aiu-se no equívoco de apostar na igualdade à partida para atingir a igualdade à chegada. Daí que a tónica passasse para a igualdade de resultados. A passividade da lei deu lugar à sua dinâmica. O Estado comprometeu-se a oferecer aos cidadãos as condições necessárias à plena efectivação dos

²²⁹⁸ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 340 (interpolação nossa; aspas e itálico no original). Cf., também, Patrícia JERÓNIMO, “Notas Sobre A Discriminação Racial E O Seu Lugar Entre Os Crimes Contra A Humanidade”, in *Separata Estudos Em Comemoração Do 10.º Aniversário Da Licenciatura Em Direito Da Universidade Do Minho*, Universidade do Minho, Almedina, s/d, p. 788, acessível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/22316/4/22%20Capitulo%2c%20Notas%20sobre%20a%20discriminacao%20racial%20e%20os%20crimes%20contra%20a%20humanidade.pdf> [20/12/2019].

²²⁹⁹ Cf. Patrícia JERÓNIMO, “Notas Sobre A Discriminação Racial E O Seu Lugar Entre Os Crimes Contra A Humanidade”, in *Separata Estudos Em Comemoração Do 10.º Aniversário Da Licenciatura Em Direito Da Universidade Do Minho*, Universidade do Minho, Almedina, s/d, p. 787, acessível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/22316/4/22%20Capitulo%2c%20Notas%20sobre%20a%20discriminacao%20racial%20e%20os%20crimes%20contra%20a%20humanidade.pdf> [20/12/2019] (interpolação e itálico nosso).

²³⁰⁰ Cf. Patrícia JERÓNIMO, “Direitos das Minorias”, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública - 3º Suplemento*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 373, acessível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/22930/4/JER%c3%93NIMO%2c%20P.%2c%20Direitos%20das%20minorias.pdf> [20/12/2019] (interpolação nossa).

²³⁰¹ “O século XX trouxe consigo a garantia dos direitos fundamentais de todos os membros da sociedade, independentemente da sua raça, cor, religião, convicções políticas ou filosóficas, nacionalidade, fortuna, estatuto social ou sexo. O princípio da igualdade dava assim entrada no mundo jurídico. Mas esta era ainda uma igualdade teórica, estática, insuficiente. Muitos dos direitos consagrados na lei não passavam de construções puramente jurídicas, com escassos efeitos práticos. A harmonização das condições de partida cedo veio a revelar-se impotente para extirpar as desigualdades de facto”. Cf. Vera RAPOSO, *O Poder de Eva (O Princípio da Igualdade no Âmbito dos Direitos Políticos. Problemas Suscitados Pela Discriminação Positiva)*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 247.

seus direitos, especialmente quando aqueles façam parte de grupos particularmente carenciados. Deixou de fazer sentido falar em proibição de discriminações *tout court*, na medida em que certas discriminações tornaram-se não só lícitas, como até necessárias. Assim nasceu o conceito de discriminação positiva”⁽²³⁰²⁾.

Como observa Patrícia Jerónimo, “o princípio da igualdade [não] nega as diferenças objectivas entre os homens, garante-as”⁽²³⁰³⁾, pelo que “as distinções arbitrárias proibidas pelo mandato de não discriminação são apenas aquelas que neguem ou prejudiquem o reconhecimento, gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais. Tem de ser posto em causa um direito subjectivo ou, pelo menos, um interesse juridicamente protegido”⁽²³⁰⁴⁾.

Vimos já que a prostituição é um “fenómeno genderizado, ou seja, predominantemente feminino”⁽²³⁰⁵⁾, pelo que importa convocar aqui também o disposto no art. 9.º, al. h), da Constituição da República Portuguesa, de acordo com o qual é uma tarefa fundamental do Estado “promover a igualdade entre homens e mulheres”. Esta norma poderá ser vista, também, como um argumento a favor da aqui defendida regulamentação jurídica da prostituição, pois, sendo um fenómeno genderizado, importa ter presente todos os instrumentos de promoção da mulher⁽²³⁰⁶⁾ – sem perder de vista os homens e as pessoas transgénero, que enfrentam uma discriminação ainda mais intensa, porque ao estigma associado ao exercício da prostituição somam-se os que se prendem à identidade sexual e de género⁽²³⁰⁷⁾.

²³⁰² Cf. Vera RAPOSO, *O Poder de Eva (O Princípio da Igualdade no Âmbito dos Direitos Políticos. Problemas Suscitados Pela Discriminação Positiva)*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 247 (itálico no original).

²³⁰³ Cf. Patrícia JERÓNIMO, “Notas Sobre A Discriminação Racial E O Seu Lugar Entre Os Crimes Contra A Humanidade”, in *Separata Estudos Em Comemoração Do 10.º Aniversário Da Licenciatura Em Direito Da Universidade Do Minho*, Universidade do Minho, Almedina, s/d, p. 788, acessível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/22316/4/22%20Capitulo%2c%20Notas%20sobre%20a%20discriminacao%20racial%20e%20os%20crimes%20contra%20a%20humanidade.pdf> [20/12/2019] (interpolação nossa).

²³⁰⁴ Cf. Patrícia JERÓNIMO, “Notas Sobre A Discriminação Racial E O Seu Lugar Entre Os Crimes Contra A Humanidade”, in *Separata Estudos Em Comemoração Do 10.º Aniversário Da Licenciatura Em Direito Da Universidade Do Minho*, Universidade do Minho, Almedina, s/d, p. 790, acessível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/22316/4/22%20Capitulo%2c%20Notas%20sobre%20a%20discriminacao%20racial%20e%20os%20crimes%20contra%20a%20humanidade.pdf> [20/12/2019].

²³⁰⁵ Cf. Manuel Carlos SILVA, Fernando Bessa RIBEIRO e Rafaela GRANJA, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013, p. 21.

²³⁰⁶ “A promoção da igualdade entre homens e mulheres está para além da igualdade dos artigos 13.º a 36.º, 58.º, n.º 1, alínea b), e 59.º, mormente no exercício dos direitos civis e profissionais e políticos. Traduz-se não apenas na proibição de discriminações, como em discriminações positivas. Tem que ver com a organização do trabalho de forma a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar [artigos 59.º, n.º 1, alínea l), e 68.º, n.º 1], com a especial protecção do trabalho da mulher durante a gravidez e após o parto”. Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 193.

²³⁰⁷ A propósito dos homens, as outras vítimas da discriminação, Vera Raposo afirma que “[q]uando se fala de discriminação entre sexos, são geralmente as mulheres que surgem como vítimas de um sistema jurídico que as despreza, aprisiona ou simplesmente ignora. Mas o sistema pode eventualmente criar outro tipo de «vítima»: o homem. Há de facto situações (uma percentagem mínima, poder-se-á dizer) em que o sexo masculino é preterido e relegado para uma posição

Se atentarmos na Resolução do Conselho de Ministros n.º R 2/2018, de janeiro de 2018 ⁽²³⁰⁸⁾, vemos que “sob o lema «Ninguém pode ficar para trás», a Agenda 2030 é profundamente transformadora e constitui um roteiro para o período em causa, tendo em vista a eliminação de todos os obstáculos estruturais à igualdade entre mulheres e homens, no território nacional e no plano da cooperação para o desenvolvimento. [Os] estereótipos de género estão na origem das discriminações em razão do sexo diretas e indiretas que tendem a perpetuar-se e que impedem a igualdade substantiva que deve ser garantida às mulheres e aos homens, reforçando e perpetuando modelos de discriminação históricos e estruturais. Reflexo da natureza multidimensional da desvantagem, os estereótipos na base da discriminação em razão do sexo cruzam com estereótipos na base de outros fatores de [discriminação]” ⁽²³⁰⁹⁾.

Continua assim a fazer sentido, ainda, falar-se em (promoção da) igualdade de género, pois o estágio de desenvolvimento social e humano não atingiu ainda o patamar que para todas as pessoas seria o ideal, a (“pura”) igualdade das pessoas, já para lá da “desconstrução do género” – como conclui Teresa Beleza, a propósito dos conceitos de sexo (conceito biológico) e de género (este como construção social) ⁽²³¹⁰⁾. Para a autora o género é um conceito eminentemente relacional e por isso prefere a expressão “relações de género a falar nos (dois) géneros, como qualquer coisa de pré-existente, objectiva e pré-determinada, fora do(s) nossos(s) olhar(es) e discurso(s). Por isso mesmo também, não faz para mim sentido prefigurar o género como qualquer coisa de estático e inerente a determinado ser, mas antes como uma caracterização instável e em constante alteração” ⁽²³¹¹⁾.

que lhe é desfavorável. *Esta situação*, à partida singular, porquanto os homens ocupam ainda uma posição privilegiada no mundo jurídico e social, *pode de facto suceder. Umaz vezes a título voluntário*, enquanto mecanismo pensado claramente para favorecer as mulheres. *Outras vezes involuntariamente, como resultado de uma disfuncionalidade dos estereótipos tradicionais*”. Cf. Vera RAPOSO, O Poder de Eva (O Princípio da Igualdade no Âmbito dos Direitos Políticos. Problemas Suscitados Pela Discriminação Positiva), Coimbra, Almedina, 2004, p. 283 (itálico nosso e aspas no original).

²³⁰⁸ A Resolução do Conselho de Ministros n.º R 2/2018, de janeiro de 2018, está acessível em <https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=c6788127-27ae-41a8-8e60-40d3403f48c1> [04/03/2019].

²³⁰⁹ Cf. a Resolução do Conselho de Ministros n.º R 2/2018, de janeiro de 2018, pp. 2-3 (interpolação nossa). A Resolução está acessível em <https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=c6788127-27ae-41a8-8e60-40d3403f48c1> [04/03/2019].

²³¹⁰ “Na distinção mais usual entre sexo e género, sexo é um conceito referido à Biologia, descrito como qualidade natural conotada com uma forma de reprodução sexuada, própria de muitas espécies de seres vivos. [Contraposto] a sexo, o conceito de género [corresponderia] à construção social e cultural, historicamente contingente (e por isso mesmo susceptível de alteração) de formas de comportamento e de identidade que são atribuídas como apropriadas a pessoas de cada um dos dois sexos reconhecidos pelo Direito”. A autora acrescenta ainda que “[o] género pode ser descrito como uma característica das pessoas (ainda que cultural e não biológica), como um sistema de relacionamento social que vai buscar chão definatório ao pretexto sexual (biológico), ou ainda acentuando o seu traço de representação simbólica de dominação (desigualdade)”. Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construção Jurídica das Relações de Género*, Coimbra, Edições Almedina, 2010, pp. 63-65 (interpolação nossa).

²³¹¹ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construção Jurídica das Relações de Género*, Coimbra, Edições Almedina, 2010, pp. 64-65.

Concordamos com Teresa Belezã; não existe uma ótica separação entre os conceitos de sexo e de gênero por serem, enquanto tal, também eles uma construção humana e, ao serem-no, traduzirem uma categorização redutora das pessoas, bipolarizada em homens e mulheres, tal como o Direito o faz. Uma distinção que acaba por ser a fonte da desigualdade, ainda que possa também ser usada como instrumento para a combater ⁽²³¹²⁾. Então, conclui a autora, “[a] «contestaçã» – talvez melhor dizendo, a desconstruçã – do gênero como categoria inerente ou imanente aos seres humanos não é assim tão diferente do que hoje é muito mais facilmente aceite em relaçaõ à raça” ⁽²³¹³⁾. Acima de tudo deve promover-se o soberano princípio da igualdade, entre pessoas, daí a importância da questã da autora, “[e] eis que volto, ainda e outra vez, à insolúvel questã: as pessoas são homens e são mulheres? Ou são pessoas” ⁽²³¹⁴⁾.

Vimos também que além de ser um fenômeno genderizado, as pessoas que se prostituem são sistematicamente desconsideradas, marginalizadas, discriminadas negativamente ⁽²³¹⁵⁾. Ora, da referida Resolução do Conselho de Ministros n.º R 2/2018, de janeiro de 2018, consta, entre o mais, que “[a] Agenda 2030 constitui uma referência e um roteiro para os próximos doze anos e possui um caráter profundamente transformador. Esta Agenda visa eliminar todos os obstáculos estruturais que se colocam à igualdade entre mulheres e homens” ⁽²³¹⁶⁾, pelo que se propõe a “5 - *Alcançar a Igualdade de Gênero e Empoderar todas as mulheres e raparigas*, e respetivas metas: 5.1. *Acabar com todas as formas de discriminaçã* contra todas as mulheres e raparigas em toda a parte; 5.2. *Eliminar todas as formas de violênciã* contra todas as mulheres e raparigas nas esferas pública e privada, incluindo o tráfico e a exploraçã sexual e de outros [tipos]; 5.5. *Garantir a participaçã plena e efetiva das*

²³¹² Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construçã Juridica das Relaçaes de Gênero*, Coimbra, Ediçoes Almedina, 2010, pp. 65-69.

²³¹³ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construçã Juridica das Relaçaes de Gênero*, Coimbra, Ediçoes Almedina, 2010, p. 82 (aspas no original).

²³¹⁴ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construçã Juridica das Relaçaes de Gênero*, Coimbra, Ediçoes Almedina, 2010, p. 22.

²³¹⁵ Ainda que a propósito da proibiçã de discriminaçã entre homens e mulheres (ou da expressa consagraçã da sua igualdade na Constituiçã – que seria, no caso português, redundante), Vera Raposo refere diferentes modelos constitucionais de prevenir a discriminaçã negativa e de promover a positiva. Segundo a autora, “[o] Direito comparado apresenta-nos quatro modalidades fundamentais de soluçoes constitucionais quanto à concretizaçã dos princípios acima enunciados: a) Constituiçoes que se limitam à proclamaçã da igualdade em termos gerais, enquanto proibiçã de discriminaçoes e privilégios fundados em certas características, incluindo o sexo; b) Constituiçoes que expressamente declaram a igualdade entre homens e mulheres; c) Constituiçoes, que, sendo um pouco mais minuciosas, consagram a igualdade entre sexos no campo dos direitos políticos; d) Constituiçoes que, indo ainda mais longe, permitem, e por vezes coagem, à aplicaçã de medidas de discriminaçã positiva. A maioria das Constituiçoes insere-se no primeiro grupo. [O] quarto grupo é aquele menos preenchido, dado o grau de exigência que implica: [no qual se insere a] portuguesa, após a revisã de 1997”. Cf. Vera RAPOSO, *O Poder de Eva (O Princípio da Igualdade no Âmbito dos Direitos Políticos. Problemas Suscitados Pela Discriminaçã Positiva)*, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 162-163 (interpolaçã nossa).

²³¹⁶ Cf. a Resolução do Conselho de Ministros n.º R 2/2018, de janeiro de 2018, p. 12. A Resolução está acessível em <https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=c6788127-27ae-41a8-8e60-40d3403f48c1> [04/03/2019].

mulheres e a igualdade de oportunidades na liderança em todos os níveis de tomada de decisão na vida política, económica e [pública]; 5c) Adotar e fortalecer políticas sólidas e legislação aplicável para a promoção da igualdade de género e o empoderamento de todas as mulheres e raparigas, a todos os níveis” ⁽²³¹⁷⁾.

Importa assim que, para cabal cumprimento de tais propósitos, e no que ao trabalho sexual respeita, se ouça as pessoas visadas, pois o empoderamento implica que as pessoas afetadas sejam ouvidas ao longo dos processos decisórios e legislativos e que as opiniões das associações que as representam, bem como outras entidades que as apoiam, sejam tomadas em consideração.

O modelo abolicionista em vigor, incluindo as diferentes formas de comissão do lenocínio simples, p.p. no art.º 169.º, n.º 1, do C.P. – e no que se inclui ⁽²³¹⁸⁾, por exemplo, arrendar uma casa para o exercício de prostituição, transportar quem se dirige para um local de prostituição, anunciar serviços de prostituição ou, até, vender um preservativo a quem se prostitui –, acaba por se revelar um factor de discriminação negativa indireta, prejudicando as mulheres (e homens e pessoas transgénero) que se prostituem.

Como explicam Gomes Canotilho e Vital Moreira, “[a] violação do princípio da igualdade enquanto proibição de discriminação tanto pode resultar de uma norma que proceda directamente a uma diferenciação injustificada de tratamento, como indirectamente, na medida em que a norma, embora sem estabelecer directamente nenhuma discriminação, a vai causar de facto, na medida em que os seus efeitos sejam substancialmente desiguais para diferentes categorias de pessoas (discriminação indirecta). E para isso é irrelevante que se tenha querido tal discriminação ou sequer configurado a possibilidade dela; basta que ela ocorra necessariamente, isto é, como consequência necessária da aplicação da norma. Esta figura da discriminação indirecta tem sido desenvolvida pelo TJCE” ⁽²³¹⁹⁾.

O empoderamento não pode ser apenas um neoanglicismo, tem de ser um processo sentido e concretizado. Como vimos ao longo deste trabalho, as associações de trabalhadores sexuais, no estrangeiro e em Portugal, têm criticado as soluções legislativas de pendor proibicionista, abolicionista e neoabolicionista – criadoras de uma maior estigmatização, marginalização e desconsideração, paradoxalmente impostas em nome de uma alegada defesa dos seus direitos e da prossecução da

²³¹⁷ Cf. a Resolução do Conselho de Ministros n.º R 2/2018, de janeiro de 2018, p. 13 (itálico e interpolação nossa). A Resolução está acessível em <https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=c6788127-27ae-41a8-8e60-40d3403f48c1> [04/03/2019].

²³¹⁸ Verificando-se os demais elementos do tipo legal de crime, como sejam “profissionalmente ou com intenção lucrativa”.

²³¹⁹ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 341.

igualdade de género – e vêm defendendo a regulamentação do trabalho sexual, como instrumento para diminuir a vulnerabilidade e a exploração de quem se prostitui.

Considerando, por um lado, o abolicionismo vigente e, por outro, *a desejável regulamentação jurídica da prostituição, como instrumento de promoção da igualdade*, reitera-se – e citando novamente Teresa Beza –, que “o Direito também se pode instituir enquanto factor de contra-discriminação, de promoção activa de igualdade, assim porventura contribuindo para a eliminação de desigualdades injustas que ajudou a criar e em certos casos fomentou positivamente de forma vinculativa” ⁽²³²⁰⁾.

O princípio da igualdade, enquanto princípio fundamental do sistema, é também um princípio aberto a novas concretizações normativas que se justifiquem, em função da evolução da sociedade e dos novos problemas que acarreta; mais do que uma formal igualdade perante a lei, pretende-se uma igualdade material construída através da lei.

Como diz António Hespanha, “[o]s problemas que classicamente se põem em relação à garantia da igualdade referem-se à distinção entre igualdade jurídica (formal) e igualdade material (*igualdade efectiva, no plano das relações sociais reais*)” ⁽²³²¹⁾. Relembramos as aceções IV e V do sentido positivo do princípio da igualdade, tal como enunciadas por Jorge Miranda e Rui Medeiros, “(iv) tratamento das situações não apenas como existem mas também como devem existir (acrescentando-se, assim, uma componente activa ao princípio e fazendo da igualdade perante a lei uma verdadeira igualdade através da lei); (v) consideração do princípio não como uma ilha, antes como princípio a situar no âmbito dos padrões materiais da Constituição” ⁽²³²²⁾.

Um exemplo das questões que constantemente desafiam a concretização do princípio – ou das dificuldades que o princípio enfrenta – é o da importância que a questão dos modelos de regulamentação jurídica da prostituição ganhou, nos últimos anos, em diferentes ordenamentos jurídicos.

Temos vindo a ver ao longo deste trabalho que um dos problemas dos trabalhadores sexuais prende-se à violação dos seus direitos humanos, ou dos seus direitos fundamentais tal como positivados nos respetivos ordenamentos jurídicos. As violações dos direitos têm a ver com a sua saúde, com o direito à habitação, à segurança social e à proteção do Estado contra todas as formas de

²³²⁰ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construção Jurídica das Relações de Género*, Coimbra, Edições Almedina, 2010, p. 36.

²³²¹ Cf. António Manuel HESPANHA, *O Caleidoscópio do Direito, O Direito e a Justiça Nos Dias e No Mundo de Hoje*, 2.^a ed., Coimbra, Almedina, 2009, p. 170 (itálico nosso).

²³²² Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.^a ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 223.

opressão e de discriminação, bem como à proteção de exploração do seu trabalho e ao direito a condições de trabalho seguras e dignas.

A promoção da igualdade implica também a dimensão social do princípio da igualdade, através da eliminação de desigualdades de facto, podendo passar por medidas corretivas de ação afirmativa, *com vista à igualdade material nos domínios económico, social e cultural* ⁽²³²³⁾. Ainda que a dimensão corretiva do princípio da igualdade esteja associada às ações afirmativas como meio para a prossecução da igualdade material, na medida em que a dimensão social do princípio “exige a eliminação das desigualdades de facto para se assegurar uma igualdade material” ⁽²³²⁴⁾, usamos agora o termo “corretiva” para adjectivar a alteração legislativa que se impõe ⁽²³²⁵⁾. Esta alteração legislativa será uma “densificação normativa de um princípio aberto, como é o princípio da igualdade” ⁽²³²⁶⁾.

Afigura-se-nos que perante uma livre transação de compra e venda de prestação de serviços sexuais, que não é crime nem lesa bens jurídicos alheios, o não reconhecimento legal da atividade prostitucional – a ausência de regulamentação jurídica da atividade – apenas tem como efeito discriminar as pessoas que a exercem: empurrando-as para a margem do Direito, dificultando-lhes a vida, negando-lhes proteção, constituindo-as em párias e pondo-as em desigualdade perante as demais.

O Direito inferioriza as pessoas que vendem sexo perante as pessoas que o compram e perante as pessoas em geral, *hierarquiza-as negativamente*, contribuindo para uma violação da igual dignidade e liberdade das pessoas. Valem aqui as palavras de Teresa Beleza, a propósito da diferenciação entre homem e mulher e hierarquização das pessoas, para que o Direito contribui, “*os princípios do Estado de Direito democrático, entre eles o da igualdade e o da dignidade, se opõem a essa diferenciação enquanto hierarquia*” ⁽²³²⁷⁾.

²³²³ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 337.

²³²⁴ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 337.

²³²⁵ Deixamos em nota uma citação do *V Plano Nacional para a Igualdade, Género, Cidadania e Não-discriminação*; “[a] exclusão social e a pobreza, bem como a desigualdade de género, são multidimensionais e intercomunicantes. A integração da dimensão da igualdade de género nas políticas de inclusão pode contribuir para melhorar a situação das mulheres em situação de maior vulnerabilidade socioeconómica, concorrendo para aumentar o seu acesso aos recursos, para melhorar o seu estatuto social e económico e a sua capacitação, bem como para reduzir os riscos de exploração e a sua vulnerabilidade face ao gozo dos seus direitos fundamentais”. Cf. Governo de Portugal, *V Plano Nacional para a Igualdade, Género, Cidadania e Não-discriminação*, s/l, s/d, p. 20, § n.º 4, acessível em <https://www.portugal.gov.pt/media/1250629/V%20PNI%20Consulta%20publica.pdf> [06/03/2019] (itálico nosso).

²³²⁶ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 348.

²³²⁷ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construção Jurídica das Relações de Género*, Coimbra, Edições Almedina, 2010, p. 37 (itálico nosso).

4.1.3. O direito ao desenvolvimento da personalidade (e à reserva da intimidade da vida privada e à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação)

De acordo com o disposto no art.º 26.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa (C.R.P.), com a epígrafe *outros direitos pessoais*, “[a] todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, *ao desenvolvimento da personalidade*, à capacidade civil, à cidadania, *ao bom nome e reputação*, à imagem, à palavra, *à reserva da intimidade da vida privada e familiar* e *à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação*”⁽²³²⁸⁾.

No respeitante ao conteúdo jusconstitucional do direito ao desenvolvimento da personalidade, a doutrina presta atenção à diferença entre a formulação do art.º 26.º, n.º 1, da C.R.P., *desenvolvimento da personalidade*, e a constante do art.º 2.º, n.º 1, da Constituição da República Federal da Alemanha, que refere expressamente o direito ao *livre desenvolvimento da personalidade*⁽²³²⁹⁾.

Não obstante a distinção concetual entre desenvolvimento da personalidade, mais ligado à formação da personalidade, e livre desenvolvimento da personalidade – que a doutrina identifica mais com a autonomia e manifestação da personalidade, ou realização e exteriorização dela⁽²³³⁰⁾ –, acompanhamos a conclusão de Rui Medeiros e de António Cortês de a nossa Constituição consagrar, desde 1997⁽²³³¹⁾, um direito geral de personalidade que pressupõe uma ampla autonomia da vontade e liberdade, daí que não haja uma significativa diferença entre a tutela da personalidade desenvolvida a partir da formulação da Lei Fundamental alemã e a consagrada no ordenamento jurídico português, ao nível Constitucional, no art.º 26.º, n.º 1, da C.R.P.⁽²³³²⁾.

²³²⁸ A Constituição da República Portuguesa, na redação em vigor, conferida pela Lei Constitucional n.º 1/2005, publicada no *Diário da República*, n.º 155/2005, Série I - A, de 12 de agosto de 2005, está acessível em [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=565&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=\[12/02/2019\]](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=565&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=[12/02/2019]).

²³²⁹ Segundo o art.º 2.º, n.º 1, da Constituição da República Federal da Alemanha, toda a pessoa tem o direito ao *livre desenvolvimento da personalidade*, desde que não viole os direitos de outrem e a ordem constitucional ou a lei moral. No original, “[a]rtikel 2 (1) Jeder hat das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt”. A Constituição da República Federal da Alemanha está acessível em https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/grundgesetz/gg_01-245122 [22/10/2019].

²³³⁰ Cf., sobre a mencionada distinção, e por todos, Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 612-613.

²³³¹ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010 p. 608.

²³³² Ao nível civilístico, a tutela da personalidade está prevista nos artigos 70.º e ss. do Código Civil (C.C.).

A tutela objetiva da personalidade ⁽²³³³⁾ refere-se à regulação jurídica (supranacional e nacional) da defesa da personalidade, à concessão do direito ao cidadão, à possibilidade de este o exercer, nem que a partir apenas de um princípio, caracterizando-se pela heteronomia e indisponibilidade da tutela.

A tutela subjetiva da personalidade refere-se ao exercício do direito. Segundo Pedro Pais de Vasconcelos, “não se trata já de um dever geral de respeito, mas antes de um direito pessoal, de um direito subjectivo de defender a dignidade própria, de exigir o seu respeito e de lançar mão dos meios juridicamente lícitos que sejam necessários, adequados e razoáveis para que essa defesa tenha êxito. Estes meios traduzem-se em poderes jurídicos que existem na titularidade da cada indivíduo, que são inerentes à sua qualidade humana e cujo exercício é livre e depende da autonomia de cada um. [O] direito [subjectivo] de personalidade [é] disponível e situa-se no âmbito da autonomia privada” ⁽²³³⁴⁾.

Também o direito ao livre desenvolvimento é um direito fundamental. Como diz Jorge Reis Novais, “as normas de direitos fundamentais são reconduzíveis a uma estrutura típica cujo conteúdo consiste na imposição ao Estado de obrigações ou deveres de que, directa ou indirectamente, resultam para os particulares posições de vantagem juridicamente tuteladas, ou seja, os direitos fundamentais” ⁽²³³⁵⁾.

São assim direitos subjetivos cuja *garantia jufundamental* – ou “conteúdo de protecção multifuncional” ⁽²³³⁶⁾, citando o mesmo autor – “se desenvolve em torno de duas dimensões, a *objectiva* e a *subjectiva*. No âmbito da dimensão *subjectiva*, os *direitos fundamentais permitem aos particulares possibilidades juridicamente reforçadas de acção, comportamento, pretensão* ou competência que, em geral, se podem designar por *uso* ou *exercício* de um direito fundamental. [A] dimensão [objectiva] resulta essencialmente na *garantia jurídica de um bem proporcionada pela imposição de deveres jurídicos objectivos ao [Estado]*” ⁽²³³⁷⁾.

²³³³ A tutela objetiva e a tutela subjetiva da personalidade estão interligadas. Como explica Pedro Pais de Vasconcelos, “[a] tutela da personalidade humana tem uma vertente objectiva e uma vertente subjectiva. A primeira pode designar-se direito objectivo de personalidade e a segunda, direito subjectivo de personalidade. [A] tutela da personalidade tem a ver com a colectividade e com a pessoa, com o Estado e com o Cidadão, com o próprio e com os outros. Nela se encontram e coexistem harmoniosamente a tutela objectiva e o direito subjectivo. O relacionamento entre o direito objectivo e o direito subjectivo de personalidade está ancorado no diálogo entre o bem comum e o bem próprio, entre a comunidade e a pessoa. [Constitui] o direito objectivo de personalidade a regulação jurídica relativa à defesa da personalidade consagrada, quer no direito supranacional, quer na lei constitucional, quer na lei ordinária”. Cf. Pedro Pais de VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 48-50 (interpolação nossa).

²³³⁴ Cf. Pedro Pais de VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2006, p. 53 (interpolação nossa).

²³³⁵ Cf. Jorge Reis NOVAIS, *As Restrições aos Direitos Fundamentais não Expressamente Autorizadas pela Constituição*, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 54.

²³³⁶ Cf. Jorge Reis NOVAIS, *As Restrições aos Direitos Fundamentais não Expressamente Autorizadas pela Constituição*, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 56.

²³³⁷ Cf. Jorge Reis NOVAIS, *As Restrições aos Direitos Fundamentais não Expressamente Autorizadas pela Constituição*, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 56 (interpolação e itálico nosso; itálico no original).

A pessoa tem o direito fundamental de desenvolver livremente a sua personalidade, não sendo um mero destinatário de uma determinação estatal, obedecendo a uma específica ordem de valores, mais ou menos paternalista, mais ou menos castradora da liberdade e da autonomia; a pessoa não pode ser reduzida ao ator principal que interpreta “*um modelo de Homem no «reino da virtude»*”⁽²³³⁸⁾, por não caber ao Estado definir o que é o conteúdo da dignidade humana.

Os artigos 13.º e 26.º da Constituição estão intimamente ligados. Como explicam Rui Medeiros e António Cortês, “[o] direito à protecção legal contra qualquer forma de discriminação é a expressão subjectivada do princípio da igualdade consagrado no art.º 13.º e nessa medida poderia defender-se que é tautológico. A generalidade dos casos de discriminação colocados à jurisdição constitucional tem sido, aliás, resolvida no âmbito do princípio geral da igualdade. A referência do art.º 26.º, n.º 1, tem, no entanto, um sentido útil. Por um lado, parece impor um *dever de estabelecer medidas legislativas* adequadas ou proporcionadas quando seja necessário combater as formas e situações de discriminação que a Constituição considera intoleráveis. Por outro lado, contribui para esclarecer e reforçar o sentido e o alcance dos outros direitos pessoais”⁽²³³⁹⁾.

Tendo presente o nosso tema, retomemos a referência dos autores ao *dever de estabelecer medidas legislativas* e salientamos a importância da protecção conferida pelo art.º 26.º, n.º 1, *in fine*, da C.R.P., o direito *à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação*. Impõe-se assim que sejam tomadas as medidas legislativas adequadas a combater o que consubstancia uma forma de discriminação, no caso indireta, e a promover também o direito à livre condução da vida, ao desenvolvimento da personalidade, desde que não prejudique direitos alheios.

Citando Jorge Reis Novais, “*o Estado está obrigado, nomeadamente através da mediação do legislador [ordinário], a uma atuação normativa, judicial ou fáctica tendente a garantir os bens e as actividades protegidas de direitos fundamentais também contra agressões não [estatais] ou outras contingências naturais ou riscos sociais. Esta obrigação geral de protecção é uma consequência primária da atribuição ao Estado do monopólio da utilização da força que garante a existência da sociedade enquanto ordem e [paz]. [P]oderá dizer-se que o dever de protecção se traduz numa obrigação abrangente de o Estado conformar a sua ordem jurídica de tal forma que nela e através dela*

²³³⁸ Numa expressão de Benedita Mac Crorie; cf. Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 238.

²³³⁹ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 630 (itálico nosso). Ainda sobre o efeito útil da referência constante do art.º 26.º, n.º 1, da C.R.P., no sentido de os factores de indicição de uma discriminação, referidos no n.º 2 do art.º 13.º da C.R.P., terem natureza meramente exemplificativa, cf., entre outros, J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 340.

os direitos fundamentais sejam garantidos e as liberdades neles sustentadas possam encontrar efectivação" ⁽²³⁴⁰⁾.

Como temos vindo a ver ao longo deste trabalho, as pessoas que se prostituem são discriminadas no gozo – e na (im)possibilidade de exercício – de diferentes direitos por causa da sua atividade, apesar de não ser ilícita. São prejudicadas pelo estigma associado ao exercício da prostituição, pelo que ao olhar da moralidade dominante – sem prejuízo da sua hipocrisia – é um desvalor que afronta (um)a dignidade da pessoa (concebida exogenamente, de forma ideal e absoluta).

O legislador mantém-se indiferente ao abuso destas pessoas. No entanto, a consagração legal da profissão contribuiria para uma maior tutela objetiva da personalidade das pessoas que se prostituem e seria também um incentivo para que estas pudessem exercer mais a sua tutela subjetiva, pois atualmente muitas conformam-se com o serem desconsideradas, discriminadas, porque acham que não adianta queixarem-se de abusos e de ofensas à honra e à consideração (entre outras), por se prostituírem.

Também a reserva da vida privada sai prejudicada com o *status quo*, desde a possível incriminação de pessoas com quem mantêm relacionamentos afetivos, à forma como as suas capacidades parentais tendem a ser questionadas, *a priori*. Igualmente são prejudicadas nas mais diversas componentes do dia a dia, desde o direito à habitação – perante a possibilidade de declaração de nulidade do arrendamento para habitação de uma pessoa por esta aí (também) exercer a prostituição –, até à desproteção perante a exploração sexual – que a falta de regulamentação jurídica acaba por, de facto, permitir e até potenciar ⁽²³⁴¹⁾ –, passando pela desconsideração do direito a um ambiente de trabalho salubre e seguro.

Cumpra assim alterar o estado das coisas, pois há já 37 anos que o legislador não questiona a ineficácia do modelo jurídico abolicionista. A discussão deste – para não dizermos da sua alteração – não consta sequer da agenda política nacional, não obstante, também, o disposto no art.º 9.º, al. b), e al. d), da C.R.P. (ao qual voltaremos), segundo o qual são tarefas fundamentais do Estado *garantir os direitos fundamentais e promover a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais*.

²³⁴⁰ Cf. Jorge Reis NOVAIS, *As Restrições aos Direitos Fundamentais não Expressamente Autorizadas pela Constituição*, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 88-89 (interpolação nossa).

²³⁴¹ Daí a importância da lição dada pelo Tribunal de Recurso na África do Sul, no caso *Kylie vs. C.C.M.A. (Commission for Conciliation Mediation and Arbitration and Others)*, sobre a proteção dos direitos fundamentais (laborais) de quem exercer uma atividade subordinada, ainda que ilícita – por o exercício da prostituição ser proibido na África do Sul.

4.1.4. O princípio da proporcionalidade na restrição legal de direitos, liberdades e garantias

De acordo com o disposto no art.º 18.º, n.º 1, da Constituição, “[o]s preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas”, acrescentando o n.º 2 que “[a] lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, *devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos*”.

Como explicam Jorge Miranda e Jorge Pereira da Silva, “[e]ste [preceito] contém as mais importantes regras e os mais relevantes princípios que integram o denominado regime material dos direitos, liberdades e [garantias]” ⁽²³⁴²⁾. Como dizem os autores, “[p]or princípio, os direitos, liberdades e garantias [valem] independentemente de lei ordinária concretizadora, na ausência, inadequação ou insuficiência de lei e mesmo contra o próprio texto da [lei]. A ideia de aplicabilidade directa assume-se estruturalmente como um princípio e, portanto, como uma *vocação* das normas constitucionais sobre direitos, liberdades e garantias, mas que não pode dispensar uma análise [casuística]” ⁽²³⁴³⁾.

O n.º 2 – tal como o n.º 3 – enuncia, o *caráter restritivo das restrições legais aos direitos, liberdades e garantias*, constando da sua parte final o princípio da proporcionalidade, que se divide em três subprincípios, o da adequação, o da necessidade e o da proporcionalidade em sentido estrito.

No tocante ao da adequação, o que está em causa é a aferição da adequação da medida legislativa à luz do fim visado. Segundo Jorge Miranda e Jorge Pereira da Silva, “[e]m caso algum se exige a eficácia máxima, antes bastando a existência de uma relação da *causalidade positiva* entre o meio e o fim, isto é, o reconhecimento de um grau sensível de capacidade do meio para transformar a realidade jurídica e material no sentido de alcançar o fim proposto” ⁽²³⁴⁴⁾.

O fim, mediato ou imediato, expressamente declarado ou não, há-se ser determinável por via hermenêutica, tendo de ser um fim legítimo, ou seja, salvaguardar “outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos” ⁽²³⁴⁵⁾. Já quanto à adequação do meio para prosseguir o fim, e como ressaltam estes autores, “[o] que interessa [salientar] é que o juiz constitucional não pode simplesmente substituir os prognósticos e os diagnósticos do legislador democrático pelos seus

²³⁴² Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 315 (interpolação nossa e negrito no original).

²³⁴³ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 319 (interpolação nossa; negrito e itálico no original).

²³⁴⁴ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 373 (itálico no original).

²³⁴⁵ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 373-374.

próprios. A não ser que o erro do legislador seja reconhecível *ex ante*, no momento da emanção da [lei], não haverá inconstitucionalidade por inadequação da medida legislativa avançada. Considerando a complexidade dos fenómenos [sociais], ao legislador haverá de ser concedido um período de experimentação das suas soluções e de avaliação dos respectivos resultados. [Se] os erros quanto à idoneidade de uma providência legal apenas forem reconhecíveis *ex post*, então, do que se tratará provavelmente é de um fenómeno de inconstitucionalidade deslizante”⁽²³⁴⁶⁾.

Tal como dissemos na introdução deste estudo, se é legítimo, democrático, que o sentir dos povos se traduza nas suas leis, terá igualmente de se questionar até que ponto uma determinada opção legislativa é a mais idónea para a prossecução dos objetivos a que se propõe, bem como a sua conformidade ao processo contínuo de realização de diferentes direitos humanos.

Ora, ao fim de 37 anos de abolicionismo⁽²³⁴⁷⁾, constatamos não só o evidente fracasso (ou inadequação) da solução legislativa adotada na descrição do crime de lenocínio simples, p.p. pelo art.º 169.º, n.º 1, do Código Penal (C.P.), para o fim que se propunha, erradicar a prostituição, como constatamos também a indiferença do legislador português, ao contrário de outros, perante este fracasso – que integra o que os autores referem como um *fenómeno de inconstitucionalidade deslizante*.

Pior ainda, e recorrendo uma vez mais a palavras de Jorge Miranda e de Jorge Pereira da Silva, “[n]em pode excluir-se que uma lei, elaborada com um certo propósito, venha a produzir efeitos perversos”⁽²³⁴⁸⁾: o quadro legal em vigor no tocante à prostituição e à exploração sexual, como temos vindo a ver ao longo deste trabalho, constitui-se até, por ser tão desajustado da realidade, num instrumento que potencia a última, por deixar a regulamentação, de facto, do exercício de quem se quer prostituir a cargo de quem pratica também lenocínio – *de quem explora sexualmente outrem*.

Vejamos agora o subprincípio da necessidade. Tal como salientado pelos citados autores, “[o] problema agora não é tanto de eficácia do meio eleito pelo legislador quanto de *eficiência – da sua eficiência comparada com outros meios, com outras soluções legais, com outras vias de abordar o*

²³⁴⁶ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 374 (interpolação nossa e itálico no original).

²³⁴⁷ Antes avançámos dois indicadores que apontam para que a maioria dos portugueses seja, atualmente, a favor da legalização do exercício da prostituição: numa sondagem de 2001, levada a cabo pela Marketest, 54% dos portugueses eram a favor da legalização da prostituição. Mais recentemente, em março de 2017, em resposta à pergunta colocada durante o programa televisivo “Prós e Contras”, a percentagem dos espectadores que concordava com a legalização foi de 71%, tendo respondido que não eram a favor 29%.

²³⁴⁸ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 374.

mesmo problema”⁽²³⁴⁹⁾. A necessidade da medida legal restritiva tem de ser aferida à luz de diferentes planos: o material, o espacial, o temporal e o pessoal.

Assim, e continuando a citação, a avaliação da necessidade no âmbito material deve ser efetuada “atendendo à posição ocupada pelos direitos afectados na ordem de valores da Constituição e à gravosidade própria das soluções ou dos institutos jurídicos colocados em alternativa (*v.g.* sanções penais *versus* sanções de outra [natureza]; medidas restritivas *versus* fixação de condições de exercício)”⁽²³⁵⁰⁾.

O juiz constitucional deve lançar mão de todos os meios idóneos para comparar a solução escolhida com outras alternativas, “para representar soluções (legais) complexas, alternativas às adoptadas pelo [legislador]. Numa palavra, *o subprincípio da necessidade premeia a eficácia e pune, com a sanção da inconstitucionalidade, a ineficiência das soluções legislativas*”⁽²³⁵¹⁾.

Revertendo para o problema que nos ocupa, e sem prejuízo do que mais adiante veremos, a solução legislativa constante do art.º 169.º, n.º 1, do C.P., a descrição do tipo legal de lenocínio simples, é inconstitucional, porque tutela valores que não carecem de tutela penal – uma certa concepção de moralidade e de ganho honesto, em vez de tutelar a liberdade e autodeterminação sexual –, não sendo sequer eficiente para erradicar a prostituição – que está à vista de todos nas suas mais variadas formas –, sendo que, também no tocante ao pretendido combate à exploração sexual, de que apenas o n.º 2 cuida, a sua redação poderia ser significativamente melhorada, tornando a medida legal mais eficiente.

Este problema é consequência de o legislador de 1982 ter tratado a prostituição e a exploração sexual como se fossem uma única realidade, perspectiva que se manteve ao longo das sucessivas revisões do tipo legal de crime de lenocínio. Por um lado, o legislador estendeu a tutela penal aos casos em que a liberdade e autodeterminação sexual não foram violadas (casos de prostituição, não de exploração sexual), em que há um consentimento livre e validamente prestado para a prática de atos sexuais mediante remuneração, sem que esta incriminação seja eficiente para levar ao abandono da prática da prostituição (ou dissuada outras pessoas de a começarem a praticar, mesmo que tal pretensão fosse legítima aos olhos do legislador).

²³⁴⁹ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 375 (itálico nosso e no original).

²³⁵⁰ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 375 (interpolação nossa e itálico no original).

²³⁵¹ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 376 (interpolação e itálico nosso).

Por outro lado, porque (e desde que verificados os demais elementos do tipo) a incriminação de quaisquer atos que fomentem, favoreçam ou facilitem o exercício por outra pessoa de prostituição – mesmo sem qualquer exploração ou afetação da liberdade de quem se prostitui – é igualmente ineficiente para a erradicar. Ao invés, fosse outro o paradigma de regulação legal do exercício da prostituição, como a legalização, mais facilmente se distinguiria os casos de exploração sexual dos casos de prostituição e mais facilmente se prosseguiria outros direitos de quem se prostitui, além do da liberdade e autodeterminação sexual, desde o direito à saúde, à reserva da vida privada e familiar e à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação, até ao direito a condições de trabalho seguras e higiénicas.

Por fim, e continuando com palavras dos mesmos autores, o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito “implica o recurso [à] *ponderação de bens*: de um lado, o bem jusfundamental que é objecto de restrição legal; do outro lado, o bem constitucional que dir-se-ia justificar essa mesma intervenção legislativa [restritiva]. Visa-se determinar o peso relativo de cada um dos bens em confronto para, com bases nesses dados, proscrever soluções legais [que] se revelem irrazoáveis ou irracionais. [A] racionalidade exigida [pela] ponderação de [bens] convoca ostensivamente referências axiológicas materiais, presentes no sistema de direitos fundamentais [e] ligadas à própria ideia de justiça. Não admira, portanto, a dificuldade sentida na fundamentação objetiva da razoabilidade ou irrazoabilidade das soluções adoptadas pelo legislador” ⁽²³⁵²⁾.

Tendo em consideração tal critério, e tendo presente a atual descrição do referido tipo legal de crime, no n.º 1, que prescinde da verificação de uma qualquer situação de exploração de outrem, também por aqui se vê a irrazoabilidade de comprometer a liberdade sexual quando esse é o bem que se pretende acautelar ou, pior ainda, comprometer a liberdade sexual por causa de uma concepção de moral que ao Direito não cumpre acautelar, muito menos ao Direito Penal.

4.1.5. A limitação da plena autonomia individual

Conceitos como os de *dignidade da pessoa humana*, *ordem pública*, *bons costumes*, *desenvolvimento da personalidade*, respeito pela *reserva da vida privada* e *autonomia* não só estão interligados, como colocam dúvidas de compatibilidade entre os seus possíveis significados.

O direito ao *livre desenvolvimento da personalidade* abrange o direito geral de personalidade e a *liberdade geral de ação*, implicando esta, segundo Rui Medeiros e António Cortês, “uma resistência à

²³⁵² Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 376-377 (interpolação nossa e itálico no original).

juridificação e especialmente à penalização dos comportamentos. De acordo com o princípio da liberdade geral de acção, o ónus da fundamentação está do lado do poder legislativo: é o poder que terá de justificar a coerção e não as pessoas, a sua liberdade”⁽²³⁵³⁾.

O direito ao desenvolvimento da personalidade impõe que atentemos então no significado de *liberdade* – que, na vida em sociedade, não pode ser ilimitada. Fazemos nossa a síntese de António José Fernandes, “[a] liberdade, entendida como conjunto de condições que permitem a cada um fazer o que a sua consciência determina sem interferir com a liberdade dos outros, é simultaneamente um conceito plural e extremamente relativizado. É um conceito plural, porque se refere a diversas liberdades concretas, as liberdades fundamentais inerentes ao ser humano. E é um conceito extremamente relativizado, porque a liberdade de cada um termina onde começa a liberdade dos outros. Aliás, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, integrada na Constituição Francesa de 1791, estabelece, no seu art. 4.º, que «*a liberdade consiste em fazer tudo o que não seja prejudicial a outrem; assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem só tem por limites os que garantam aos outros membros da sociedade o gozo desses mesmos direitos*»”⁽²³⁵⁴⁾.

Como dizem Rui Medeiros e António Cortês, “o respeito pela dignidade humana, pelo pluralismo democrático e pelo desenvolvimento da personalidade de cada um implica um reconhecimento de um espaço legítimo de liberdade e realização pessoal *liberto de constrangimentos jurídicos*”⁽²³⁵⁵⁾.

Importa assim fazer uma chamada de atenção para o disposto no art.º 9.º, al. b), e al. d), da C.R.P., nos termos do qual são tarefas fundamentais do Estado *garantir os direitos fundamentais e promover a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais*, respetivamente, realçando a diferença nos verbos utilizados, *garantir* e *promover*. A este respeito, Jorge Miranda afirma que “[a]s tarefas mais não são do que fins ou grandes metas a atingir pelo Estado; as incumbências, conexas com as funções como actividades típicas (política, legislativa, administrativa, jurisdicional),

²³⁵³ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 612. Ainda sobre a questão da liberdade de conformação geral de ação e da admissibilidade da lesão de bens jurídicos próprios, no âmbito e como manifestação da autonomia individual, para Figueiredo Dias – a propósito da lesão que o toxicod dependente causa à sua saúde – “não podem deixar de reconhecer-se como disponíveis relativamente ao seu titular e cuja autolesão, por conseguinte, cabe dentro do seu direito irrestrito de conformação da própria vida e da consequente «diferença»; em suma (por chocante que a afirmação possa surgir no presente contexto), dentro do seu direito de livre conformação e realização da personalidade”. Cf. Jorge de Figueiredo DIAS, “*Uma proposta alternativa ao discurso da criminalização/descriminalização das drogas*”, s/l, s/d, p. 3, acessível em <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/Drogas-JorgedeFigueiredoDias.pdf> [16/01/2017] (aspas no original).

²³⁵⁴ Cf. António José FERNANDES, *Direitos Humanos e Cidadania Europeia. Fundamentos e Dimensões*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 10 (aspas e itálico no original).

²³⁵⁵ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 614 (itálico nosso).

correspondem a especificações das tarefas ao serviço de direitos e interesses a salvaguardar ou a promover. [De] notar o modo como se acham redigidas as alíneas b) e d): ao Estado cumpre garantir os direitos e liberdades fundamentais; e promover a efectivação dos direitos económicos, sociais, culturais e [ambientais]. Os primeiros aparecem como direitos [incondicionados]. Os segundos dependem, em larga medida, na sua concretização, de condições de facto a obter e a construir” ⁽²³⁵⁶⁾.

Como diz Benedita Mac Crorie, os direitos fundamentais – que ao Estado incumbe garantir – são, “antes do mais, direitos subjectivos, uma vez que a Constituição, apesar de não esquecer a dimensão comunitária do indivíduo, atribui principal relevância à qualidade da pessoa «como indivíduo autónomo». A dupla natureza dos direitos fundamentais e, em particular, o facto de se considerar que estes contêm também uma dimensão objectiva, não deve, consequentemente, implicar o enfraquecimento da protecção devida a estes direitos. Em caso de conflito entre as duas dimensões, deve dar-se prevalência à dimensão subjectiva, graças à sua ligação estreita com a própria *ratio* dos direitos fundamentais” ⁽²³⁵⁷⁾.

Sendo certo que os direitos fundamentais têm uma dupla natureza e que a vertente subjectiva não deve ser sacrificada à objectiva – esta ligada aos valores essenciais da sociedade e que conformam a atuação dos poderes públicos, legislativo, executivo e judicial –, outro problema que se coloca é o do estabelecimento de limites à liberdade autoconformadora do indivíduo, mormente da (própria) dignidade humana: ou seja, a imposição de limites à pessoa e/ou protegê-la de si própria.

Esta realidade é complexa, dado que, por um lado, nega-se uma concepção paternalista do Estado na modulação da pessoa e da sua dignidade mas, por outro, sendo a pessoa um ser social, há que estabelecer os limites da liberdade e da autonomia, para proteger os direitos das outras pessoas e para proteger, também, a pessoa de si própria, o que pode ser visto, afinal, como afirmação do negado paternalismo.

Para resolver esta questão haverá então que lançar mão de outros princípios, como o da proporcionalidade ou da proibição de excesso, fazendo-o apenas em situações concretas – e quando haja necessidade imperiosa – e não em abstrato, pois, como diz Jorge Reis Novais, “[u]m Estado que se funda na dignidade da pessoa humana e atribui um papel central à liberdade e autonomia individuais só poderá interferir nessa liberdade e autonomia dos cidadãos quando tal seja

²³⁵⁶ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.^a ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 187-191 (interpolação e itálico nosso).

²³⁵⁷ Cf. Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 70 (aspas e itálico no original).

efectivamente indispensável para a salvaguarda de outros valores dignos de tutela jurídica e na estrita medida dessa necessidade”²³⁵⁸.

Nesta complexa equação – também ela pautada pela valoração e ponderação da composição dos interesses conflitantes²³⁵⁹ – importa ter presente, igualmente, a perspetiva da renúncia a direitos fundamentais. Como refere Benedita Mac Crorie, “[q]uanto à questão de determinar se os direitos fundamentais são sequer renunciáveis, não colhem os argumentos das perspectivas que excluem a renunciabilidade de partida de todos ou alguns direitos fundamentais. A caracterização destes direitos enquanto direitos inalienáveis, direitos subjectivos públicos, normas de competência negativa, bem como o recurso a diferentes teorias de direitos fundamentais, à distinção entre tipos de direitos ou ainda à dimensão objectiva dos direitos fundamentais, não justificam que se considere que o indivíduo não possa deles dispor. Assumindo, em Estado de Direito, a autonomia do indivíduo um papel fundamental, não faria sentido condicionar o exercício dos direitos fundamentais por fins supra-individuais que devessem sempre prevalecer. *[Devemos] considerar a renúncia admissível, ainda que sujeita a determinadas condições e limites*”²³⁶⁰.

Concedendo-se à dignidade da pessoa humana, à autonomia e liberdade do indivíduo um papel fundamental – tal como se atribui ao livre desenvolvimento da personalidade –, estes valores só poderão ser condicionados pela prossecução de fins supra individuais em casos excepcionais, do mesmo modo que a possibilidade de o indivíduo renunciar aos seus direitos fundamentais não deve ser incondicional ou ilimitada.

Assim, e tal como diz Benedita Mac Crorie, também nós consideramos que “[a]penas serão legítimas medidas estaduais paternalistas em relação a indivíduos capazes quando a renúncia possa contender com possibilidades de «autodeterminação futura» da pessoa. *[Justifica-se] ainda uma abordagem paternalista nos [casos] de [pessoas] que se encontrem numa posição de maior fragilidade.* [Fundando-se] o poder de renunciar na própria titularidade dos direitos, a decisão quanto à validade de uma dada renúncia nas relações entre particulares depende de saber se há interesses constitucionalmente protegidos que, no caso concreto, devam sobrelevar o poder de renúncia e que

²³⁵⁸ *Apud* Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 246.

²³⁵⁹ “[E]rige-se a ponderação em conceito-chave da dogmática dos limites dos direitos fundamentais, enquanto método, não apenas inevitável, como também constitucionalmente mais apto a proceder a uma composição adequada de valores ou interesses. [A] aplicação da quase totalidade das normas de direitos fundamentais, sobretudo nos *casos difíceis*, apela ao recurso, por parte dos poderes constituídos, a procedimentos complexos de valoração e ponderação”. Cf. Jorge Reis NOVAIS, *As Restrições aos Direitos Fundamentais não Expressamente Autorizadas pela Constituição*, 2.^a ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 356-357 (interpolação nossa e itálico no original).

²³⁶⁰ Cf. Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 311 (interpolação e itálico nosso).

possam justificar uma restrição a esse mesmo poder, o que quer dizer que esta é uma conclusão a que apenas se poderá chegar atendendo às circunstâncias do caso concreto, através de uma ponderação de bens” ⁽²³⁶¹⁾.

Esta problemática releva para o nosso trabalho, tanto mais que já por várias vezes afirmámos que não se nos afigura admissível um contrato de trabalho prostitucional, mas apenas contrato(s) de prestação de serviço, dadas as peculiaridades de que o(s) mesmo(s) se reveste(m) e as fragilidades que são enfrentadas por parte das pessoas que se prostituem. Não poderíamos sustentar tal posição se tivéssemos o entendimento que os direitos fundamentais sejam renunciáveis em qualquer caso ou que, dito de outra maneira, seja de reconhecer a uma pessoa um poder ilimitado de conformar a sua autonomia ou o seu desenvolvimento da personalidade.

Ocorre-nos a síntese de Jorge Miranda e de Jorge Pereira da Silva, a propósito das diferentes teorias que tentam explicar a vinculação dos privados – mesmo nas relações entre si – aos direitos, liberdades e garantias: “qualquer solução [deverá] conciliar a qualidade de valores superiores da ordem jurídica que cabe aos direitos, liberdades e garantias, com a necessidade de um mínimo de separação entre Estado e sociedade [civil]. Daí a busca de um equilíbrio, de concordância prática, e se possível a realização simultânea dos *direitos, liberdades e garantias*, por um lado, e, por outro, da *autonomia privada* – esta regulada no Código Civil (artigo 405.º), mas não na Constituição, embora aqui se induza, como garantia institucional, do direito ao desenvolvimento da personalidade e do direito à capacidade civil (artigo 26.º, n.º 1), da liberdade de trabalho e profissão [(artigo 47.º, n.º 1)] e da autonomia associativa –, inerente aos princípios pluralistas da Constituição e imposta pelo artigo 46.º, n.º 2” ⁽²³⁶²⁾.

Por diversos motivos que já expusemos – a título de exemplo, desde o perigo da atividade, do perigo para a saúde (física e psicológica), até à, por vezes muito, ténue fronteira entre objetiva exploração e subjetivamente considerado (ainda) livre desempenho da atividade –, a legalização do exercício da prostituição implica uma restrição da autonomia e da liberdade do indivíduo: a rejeição do que for além de uma prestação de serviço, negando-lhe então a possibilidade de celebrar um contrato de trabalho que tenha por objeto a prática de prostituição.

Justifica-se uma valoração, uma ponderação de interesses e fins supra individuais por se tratar do exercício de uma atividade que se reveste de bastantes peculiaridades e por bastantes pessoas que

²³⁶¹ Cf. Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 314-315 (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

²³⁶² Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 336 (interpolação nossa e itálico no original).

a praticam livremente se verem, não obstante e ainda assim, envoltas em fragilidades de diferentes tipos, incluindo psicológicas – emocionais e também *volitivas*.

Como Jorge Miranda e Jorge Pereira da Silva explicam, “reunidos certos pressupostos, o Estado fica adstrito a um específico dever de agir em protecção de certos direitos, liberdades e garantias” ⁽²³⁶³⁾, pois “a par do dever de abstenção do [Estado], perfila[-se] «uma vertente ou dimensão *positiva* da protecção constitucional, que se traduz na obrigação para o Estado de adoptar procedimentos e tomar medidas que salvaguardem a possibilidade de cada homem viver a sua vida (...). Entre tais procedimentos [conta-se] o de conformação do ordenamento jurídico (...) a esses valores [constitucionais]” ⁽²³⁶⁴⁾.

Mencionamos este dever estadual de protecção porque, cremos, nesta matéria, e ponderados os possíveis diferentes interesses, torna-se necessária uma abordagem mais paternalista, justificando-se a referida *dimensão positiva da protecção constitucional* – que sempre se sobreporia a uma eventual renúncia a direitos fundamentais como à liberdade, à segurança e a saúde.

Fazendo nossas, uma vez mais, as palavras de Benedita Mac Crorie, “[s]endo a renúncia na sua essência um acto de *voluntariedade só pode, então, admitir-se se for produto de uma vontade «livre, esclarecida, isenta de erro e inequívoca»*. *É, por isso, necessário garantir que esta não é condicionada por qualquer tipo de coacção, seja física, moral ou económica. [É] ainda condição da renúncia a capacidade para uma determinação livre da vontade*. Para que o consentimento seja como um verdadeiro acto de autodeterminação, é indispensável que quem consente tenha capacidade para o fazer” ⁽²³⁶⁵⁾.

Como explica a autora – a propósito da questão de saber quais os direitos fundamentais que têm uma projecção imediata nas relações entre privados, a chamada eficácia horizontal –, “considera-se que a denominação eficácia horizontal é criticável, na medida em que não é totalmente rigorosa, por nem sempre se verificar, nas relações entre privados, uma relação horizontal de paridade, assistindo-se a significativas diferenciações na posição dos indivíduos. *Os problemas relevantes em sede de direitos,*

²³⁶³ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.^a ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 344.

²³⁶⁴ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.^a ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 344-345 (interpolação nossa; interpolação, aspas e itálico no original).

²³⁶⁵ Cf. Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 312-313 (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

liberdades e garantias surge, muitas vezes, em situações privadas caracterizadas por posições de supra – infra ordenação, como nos parece ser o caso das relações laborais ⁽²³⁶⁶⁾.

Exatamente por esta relação de “*supra – infra ordenação*” inerente a um contrato de trabalho – e que, como antes vimos, não é superada por ressalvas consagradas nos sistemas legalizadores como o da Alemanha ou o dos Países Baixos, designadamente a de a pessoa que se prostitui poder, legalmente, escolher ou recusar o cliente –, e tendo em conta todas as especificidades da prática prostitucional, defendemos que importa acautelar, à partida, a posição da parte mais fraca, a de quem presta o serviço sexual, negando-lhe a sujeição ao poder de direção que caracteriza um vínculo de natureza laboral.

4.1.6. A liberdade de associação

A liberdade de associação está prevista, entre outros ⁽²³⁶⁷⁾, no art.º 46.º da Constituição. De acordo com o disposto no n.º 1, “[o]s cidadãos têm o direito de, livremente e sem dependência de qualquer autorização, constituir associações, desde que estas não se destinem a promover a violência e os respetivos fins não sejam contrários à lei penal”.

A Constituição chama as associações “a participar no próprio desenvolvimento das incumbências do Estado e impondo a este o diálogo com elas, enquanto expressão da sociedade civil. A realização da democracia económica, social e cultural passa, pois, necessariamente, também por aqui. A democracia participativa é, fundamentalmente, uma *democracia associativa*” ⁽²³⁶⁸⁾.

O associativismo é uma forma de organização da sociedade civil em que os cidadãos, sem carecerem de autorização, livre e voluntariamente ⁽²³⁶⁹⁾, concertam esforços para, de acordo com os estatutos da associação criada, defenderem os seus interesse comuns, não tendo, normalmente, fins lucrativos ⁽²³⁷⁰⁾.

²³⁶⁶ Cf. Benedita Ferreira da Silva MAC CRORIE, *A Vinculação dos Particulares aos Direitos Fundamentais*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 12 (itálico nosso).

²³⁶⁷ Como ressalva Jorge Miranda, “[u]m dos aspectos mais interessantes da Constituição encontra-se na grande diversidade de associações a que, para além do artigo 46.º, se [refere]. São praticamente todas as áreas da vida colectiva que, assim, adquirem relevância constitucional”. Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 954-955 (interpolação nossa).

²³⁶⁸ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 955 (itálico no original).

²³⁶⁹ Dada a liberdade negativa de associação, enquanto “preservação da esfera de autodeterminação de cada pessoa na condução concreta da sua vida, com recusa de interferências exteriores ou, em geral, de actos contra a sua vontade”. Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 956.

²³⁷⁰ Pois, de outro modo, seria, em princípio, criada uma sociedade.

O direito de associação é, como diz Jorge Miranda, “um direito individual e de exercício individual, positivo e [negativo]: – [o] direito de fazer parte ou de aderir a qualquer [associação], sem privilégios, nem discriminações; – [o] direito de livremente, a todo o tempo, sair de qualquer associação a que se pertença; – [o] direito de não ser coagido a inscrever-se (ou a permanecer) em qualquer associação; – [o] direito de não pagar quotização para associação em que se não esteja [inscrito]” ⁽²³⁷¹⁾.

Os limites aplicáveis à liberdade de associação são os constantes do n.º 1, *in fine*, do referido art.º 46.º, “desde que estas não se destinem a promover a violência *e os respetivos fins não sejam contrários à lei penal*”, bem como do n.º 4 do mesmo artigo, nos termos do qual “[n]ão são consentidas associações armadas nem de tipo militar, militarizadas ou paramilitares, nem organizações racistas ou que perfilhem a ideologia fascista”.

Tendo presente a filosofia abolicionista e política criminal subjacentes à descrição do crime de lenocínio no C.P., seria desconforme à Constituição a constituição de uma associação de pessoas para promover os interesses de quem se prostitui, fosse como associação profissional, fosse como associação representativa de uma atividade económica ⁽²³⁷²⁾ – isto independentemente de, como dissemos já, o exercício da prostituição também não constar nem da *Classificação Portuguesa das Profissões de 2010* ⁽²³⁷³⁾, nem da Classificação das Atividades Económicas (C.A.E.) ⁽²³⁷⁴⁾ –, porque o art.º 46.º, n.º 1, da Constituição exige que os fins de uma associação *não sejam contrários à lei penal*.

A atividade de uma eventual associação para proteção dos interesses de pessoas que se prostituam seria considerada como um ato integrante dos elementos típicos do crime de lenocínio, p.p. pelo art.º 169.º do C.P., *fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição*.

O elemento subjetivo do crime – composto por um dolo específico, *profissionalmente ou com intuito lucrativo* – seria um obstáculo contornável, consagrando-se nos estatutos que a associação não teria fins lucrativos, afastando-se assim a comissão do crime, referência que fazemos tendo em conta o disposto no art.º 11.º do C.P., que prevê em que casos pode existir responsabilidade criminal de

²³⁷¹ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 956 (interpolação nossa).

²³⁷² Cf., entre outros, os artigos 40.º, n.º 1, 80.º, al. g), e 92.º, n.º 2, da Constituição.

²³⁷³ Cf. Instituto Nacional de Estatística, *Nova Classificação de Profissões – Classificação Portuguesa das Profissões de 2010*, Lisboa, 2011, acessível em <http://azores.gov.pt/NR/rdonlyres/2750F07D-9748-438F-BA47-7AA1F8C3D794/0/CPP2010.pdf> [28/11/2017].

²³⁷⁴ No anexo I ao art.º 151.º do Código do Imposto Sobre as Pessoas Singulares (C.I.R.S.). O C.I.R.S. e anexos estão acessíveis em <http://info.portaldasfinancas.gov.pt/NR/rdonlyres/8787D561-FF96-4DC1-B8B3-23A4AC97947E/0/CIRS.pdf> [29/09/2019].

pessoas coletivas e entidades equiparadas, sendo o art.º 169.º do C.P. um dos referidos na hipótese do n.º 2 ⁽²³⁷⁵⁾.

No entanto, e apesar de ser possível a constituição de uma tal associação sem fins lucrativos, afastando-se à partida a comissão do crime, no quadro abolicionista do C.P. a prostituição é sempre uma forma de exploração, por ser intrinsecamente má e contrária à dignidade da pessoa humana – o que, como veremos, tem sido reiteradamente confirmado pela jurisprudência constitucional –, pelo que pode então concluir-se que tal associação seria contrária *aos fins da lei penal*, na medida em que esta pretende erradicar a prostituição; ou seja, uma tal associação seria legalmente inadmissível, por desconforme à previsão constitucional constante do art.º 46.º, n.º 1, exatamente pelos mesmos motivos que o Tribunal Constitucional tem entendido que a descrição do tipo de lenocínio simples, p.p. pelo art.º 169.º, n.º 1, do C.P., não é desconforme à Constituição.

Também ao nível do direito civil, o ato constitutivo da associação poderia ser declarado nulo, porquanto, de acordo com o disposto no art.º 280.º do C.C., “[é] nulo o negócio jurídico cujo objecto seja física ou legalmente impossível, *contrário à lei* ou indeterminável” ⁽²³⁷⁶⁾.

Chamámos já a atenção para a necessidade de empoderamento das pessoas que praticam a prostituição ⁽²³⁷⁷⁾, reconhecendo-lhes o direito de associação para a defesa dos seus interesses, pois o silenciamento potencia a sua marginalização; o Direito não se tem preocupado com a promoção dos direitos de quem a exerce e o direito penal apenas teve em conta o propósito de a erradicar.

4.1.7. O direito a escolher livremente o género de trabalho

Vimos antes que, segundo o art.º 23.º, n.º 1, da Declaração Universal dos Direitos do Homem (D.U.D.H.), “*toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas*

²³⁷⁵ Deixamos em nota os dois primeiros números do art.º 11.º do C.P. na redação em vigor, conferida pela Lei n.º 102/2019, de 06 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 171/2019, Série I, de 06 de setembro de 2019: “Artigo 11.º Responsabilidade das pessoas singulares e colectivas 1 - Salvo o disposto no número seguinte e nos casos especialmente previstos na lei, só as pessoas singulares são susceptíveis de responsabilidade criminal. 2 - *As pessoas coletivas e entidades equiparadas, com exceção do Estado, de pessoas coletivas no exercício de prerrogativas de poder público e de organizações de direito internacional público, são responsáveis pelos crimes previstos nos artigos 144.º-B, 152.º-A, 152.º-B, 159.º e 160.º, nos artigos 163.º a 166.º sendo a vítima menor, e nos artigos 168.º, 169.º, 171.º a 176.º, 217.º a 222.º, 240.º, 256.º, 258.º, 262.º a 283.º, 285.º, 299.º, 335.º, 348.º, 353.º, 363.º, 367.º, 368.º-A e 372.º a 376.º, quando cometidos: a) Em seu nome e no interesse colectivo por pessoas que nelas ocupem uma posição de liderança; ou b) Por quem aja sob a autoridade das pessoas referidas na alínea anterior em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem*”. O Código Penal, na versão em vigor, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0011&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [13/11/2019] (itálico nosso).

²³⁷⁶ O Código Civil, na versão em vigor, conferida pela Lei n.º 85/2019, de 03 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 168/2019, Série I, de 03 de setembro de 2019, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis&so_miolo= [13/11/2019].

²³⁷⁷ Neste Capítulo, em 3.3.3. e em 3.3.8.

e satisfatórias de trabalho” e que, de acordo com o art.º 6.º, n.º 1, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (P.I.D.E.S.C.), “[o]s Estados Partes no presente Pacto reconhecem o *direito ao trabalho*, que compreende o direito que têm todas as pessoas de *assegurar a possibilidade de ganhar a sua vida por meio de um trabalho livremente escolhido ou aceite*, e tomarão medidas apropriadas para salvaguardar esse direito”. Também o art.º 7.º, al. b), do P.I.D.E.S.C. releva para nosso tema, dado que “[o]s Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar de *condições de trabalho justas e favoráveis*, que assegurem em especial: [condições] de trabalho *seguras e higiénicas*” ⁽²³⁷⁸⁾.

Tendo presente o que antes referimos sobre os Comentários Gerais N.º 18, atinente ao conteúdo do direito ao trabalho ⁽²³⁷⁹⁾ e N.º 20, respeitante à não discriminação no gozo de direitos económicos, sociais e culturais ⁽²³⁸⁰⁾, ambos do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais, importa ver então o que diz a nossa Constituição.

Dispõe o art.º 47.º, n.º 1, da Constituição que “[t]odos têm o direito de escolher livremente a profissão ou o género de trabalho, salvas as restrições legais impostas pelo interesse colectivo ou inerentes à sua própria capacidade”.

Dissemos antes que a prostituição é também um trabalho e uma escolha. Concordamos com a noção de liberdade de trabalho e exercício de profissão que Jorge Miranda e Rui Medeiros enunciam, a “*liberdade de trabalho é, qualificadamente, liberdade de profissão, entendida esta como ocupação de vida através da qual se realiza a personalidade e se granjeiam meios de [subsistência]*. [C]onstituindo a liberdade de exercício de profissão um meio de granjear meios de subsistência ou um modo de auto-sustentação, a liberdade de profissão, à semelhança da liberdade de empresa, *postula um princípio de apropriação pessoal do resultado económico do trabalho ou actividade realizado*” ⁽²³⁸¹⁾.

Importa também reter, e tal como os referidos autores notam, que “a abertura constitucional a restrições à liberdade de profissão «*impostas pelo interesse colectivo*» não significa que o legislador possa limitar sem mais a escolha ou o exercício da profissão a coberto de uma qualquer invocação do interesse público” ⁽²³⁸²⁾.

²³⁷⁸ Interpolação nossa.

²³⁷⁹ Adotado na trigésima quinta sessão do C.D.E.S.C., em Genebra, em novembro de 2005, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4415453b4.html> [24/01/2018].

²³⁸⁰ Adotado na quadragésima segunda sessão do C.D.E.S.C., em Genebra, em maio de 2009, estando a versão em inglês acessível em <http://www.refworld.org/docid/4a60961f2.html> [24/01/2018].

²³⁸¹ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, pp. 967-968 (interpolação e itálico nosso).

²³⁸² Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 970 (aspas e itálico no original).

Perante a pluralidade de interesses constitucionalmente consagrados que têm de ser tidos em consideração, como vimos já, por um lado (entre outros) o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e à livre escolha do trabalho ⁽²³⁸³⁾ e, por outro, a necessidade de limitar a autonomia da pessoa, podemos perspetivar uma questão de “colisão de direitos”, no caso titulados pela mesma pessoa ⁽²³⁸⁴⁾, que ao legislador competirá dirimir, nos termos antes expostos, pelo referido princípio da ponderação, a efetuar no caso em concreto.

Também Gomes Canotilho, à semelhança dos autores que antes citámos, reitera que tais conflitos devem ser resolvidos através do critério da concordância prática. Como o próprio diz, “[a] solução deste casos de conflitos não é tarefa fácil, recorrendo muitas vezes a doutrina e jurisprudência ao «critério da ponderação de bens», ao [«princípio da concordância prática»], e ao «princípio da proporcionalidade ». [Como] critério operador aponta-se, igualmente, o princípio da otimização de direitos e bens [constitucionais], de forma a conseguir uma autêntica eficácia óptima de ambos os direitos. [A] directiva fundamental é esta: todos os direitos têm, em princípio, igual valor, devendo os seus conflitos solucionar-se preferencialmente mediante o recurso ao princípio da concordância prática” ⁽²³⁸⁵⁾.

Como referem Jorge Miranda e Rui Medeiros, reportando-se à fundamentação do acórdão do Tribunal Constitucional n.º 144/2004 – ao qual voltaremos –, “não se pode perder de vista que a realização da personalidade de alguém não pode ser feita à custa de outrem. *[A] proibição ou até a incriminação de certas condutas pretensamente profissionais, como sucede com o lenocínio, não resulta de preconceitos morais, mas do reconhecimento de que numa ordem jurídica orientada por valores de justiça e assente na dignidade da pessoa humana não deve ser mobilizada para garantir, enquanto expressões de liberdade de acção, situações e actividades cujo «princípio» seja o de que uma pessoa, numa qualquer dimensão (seja a intelectual, seja a física, seja a sexual) possa ser utilizada como puro instrumento ou meio ao serviço de outra. [Assim], constitui limite imanente da liberdade de profissão a licitude da respetiva atividade*” ⁽²³⁸⁶⁾.

²³⁸³ Sobre o direito de livre escolha do trabalho, incluindo a prática de prostituição, cf. também Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 79-81, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [21/09/2017].

²³⁸⁴ Pois “[d]e um modo geral, considera-se existir uma *colisão de direitos fundamentais* quando o exercício de um direito fundamental por parte do seu titular colide com o exercício do direito fundamental por parte de outro titular”. Cf. José Joaquim Gomes CANOTILHO, *Direito Constitucional*, 4.ª ed., Coimbra, Almedina, 1987, p. 495 (itálico nosso).

²³⁸⁵ Cf. José Joaquim Gomes CANOTILHO, *Direito Constitucional*, 4.ª ed., Coimbra, Almedina, 1987, p. 496 (interpolação nossa e aspas no original).

²³⁸⁶ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 965 (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

Não poderíamos estar mais de acordo, como resulta do que temos vindo a expor ao longo deste trabalho, numa dupla perspetiva: quanto a quem pratica o lenocínio – entendido como exploração sexual assente na violação do bem jurídico liberdade e autodeterminação sexual –, atualmente previsto apenas no art.º 169.º, n.º 2, do C.P. (quanto a maiores) e no art.º 175.º do C.P. (quanto a menores), e quanto a quem exerce a prostituição, pois é uma atividade lícita, ainda que não regulada.

Reportando-se o termo lenocínio à criminalização da exploração sexual – na civilização romana, em que algumas escravas eram educadas com o fim de serem vendidas a um *lenon*, que tinha a faculdade de as explorar sexualmente ou de as vender novamente para tal fim ⁽²³⁸⁷⁾ –, implica não só que seja inquestionável que a exploração sexual de outrem por alguém, por qualquer *lenon*, tem de continuar a ser crime, como também que não seja admitida a possibilidade de celebração de um contrato laboral que a legitime, tornando-a numa atividade lícita. Dizemo-lo porque há que ter em conta, por um lado, que o exercício da prostituição é lícito e que é (de facto) uma profissão, devendo ser legalmente reconhecida, mas, por outro, que não é uma profissão qualquer, revestindo-se de especificidades que justificam uma restrição à liberdade, à autonomia da vontade de uma pessoa que, eventualmente, estivesse disposta a sujeitar-se a um vínculo laboral.

Segundo Jorge Miranda e Rui Medeiros, “em Estado de Direito, a liberdade de escolha de profissão ou género de trabalho também visa assegurar que as pessoas possam ter trabalho e, assim granjear meios de subsistência” ⁽²³⁸⁸⁾.

A realização da personalidade de alguém não pode ser feita à custa de outrem, como dizem estes autores. O princípio da igualdade, entendido como um “direito fundamental de igualdade” ⁽²³⁸⁹⁾,

²³⁸⁷ “La masiva llegada de esclavas, a su vez, tuvo el efecto de que en no pocas ocasiones se las educara con el propósito de venderlas a un propietario llamado [*Lenons*], cuya figura se asemejaría a lo que hoy entendemos por proxeneta”. Cf. José María GONZÁLEZ DEL RÍO, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013, p. 9 (interpolação nossa e itálico no original). Ainda sobre a origem do termo, citamos Alfredo Amorim Pessoa, “[a] sede desse comércio torpíssimo manifestava-se nas cidades mais populosas. As suas vítimas [eram] arrancadas às famílias pelos soldados romanos e outras vezes compradas como escravas ou aliciadas por qualquer meio, porque a imaginação dos *lenones* alcaïotes de ambos os sexos, era inesgotável de [expedientes]. Chamava-se este comércio na língua romana [*lenocinium*], tanto os homens como as mulheres (*lenae, lenones*), tinham estabelecimentos nas cidades, onde recebiam meretrizes, percebendo por esse acto uma avultada percentagem dos ganhos dessas desgraçadas; outros preparavam e educavam para o repugnante comércio as escravas, fosse qual fosse a proveniência”. Cf. Alfredo Amorim PESSOA, *Os Bons Velhos Tempos Da Prostituição em Portugal*, compilação e anotações de Manuel João Gomes, Lisboa, Antígona, 2006, pp. 45-46 (interpolação nossa e itálico no original).

²³⁸⁸ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 964.

²³⁸⁹ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 346.

tem “eficácia imediata nas relações intersubjectivas” ⁽²³⁹⁰⁾, mas tal não prejudica que se ressalve, no que para o nosso tema importa, a impossibilidade de “*situações privadas caracterizadas por posições de supra – infra ordenação, como nos parece ser o caso das relações laborais*”, como diz Benedita Mac Crorie ⁽²³⁹¹⁾.

Importa igualmente chamar a atenção para o disposto no art.º 59.º, n.º 1, al. c), da Constituição, nos termos da qual “[t]odos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm [direito] a prestação do trabalho em condições de higiene, segurança e saúde” ⁽²³⁹²⁾. Por sua vez, dispõe o n.º 2, al. c), que “[i]ncumbe ao Estado assegurar as condições de [trabalho], nomeadamente, [a] especial [protecção] dos que desempenham actividades particularmente violentas ou em condições insalubres, tóxicas ou perigosas” ⁽²³⁹³⁾.

O corpo do n.º 1 deste art.º 59.º reitera a proibição, de origem supranacional e nacional, de discriminação (também) no gozo dos direitos económicos, sociais e culturais ⁽²³⁹⁴⁾. Não obstante este artigo da Constituição se reportar diretamente a uma relação laboral propriamente dita, os direitos aplicam-se a todos, do mesmo modo que o Estado deve *promover* a sua efetivação perante e para todas as pessoas, no que se inclui o dever de legislar, como um meio para atingir tal fim.

Como diz Rui Medeiros, os “[d]estinatários do artigo 59.º são todos os trabalhadores *[subordinados]*. Ainda assim, alguns dos direitos enunciados são relevantes para todos aqueles que vivem do trabalho, ainda que exerçam a sua atividade sem subordinação jurídica” ⁽²³⁹⁵⁾ – como é também a situação de muitas atividades tipicamente desempenhadas como prestação de serviço, dizemos.

Destacamos também a al. c) do n.º 2, não só por causa da antes referida obrigação estadual de promoção dos direitos económicos, sociais e culturais, prevista no art.º 9.º, al. d), da Constituição, como também por tudo quanto tivemos já oportunidade de referir ao longo deste trabalho,

²³⁹⁰ Cf. J. J. Gomes CANOTILHO e Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 346.

²³⁹¹ Cf. Benedita Ferreira da Silva MAC CRORIE, *A Vinculação dos Particulares aos Direitos Fundamentais*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 12 (itálico nosso).

²³⁹² Interpolação nossa.

²³⁹³ Interpolação nossa.

²³⁹⁴ Que, naturalmente, tem de ser lido em conjugação com o disposto no art.º 13.º e, também, com o art.º 26.º da Constituição. Neste sentido, Rui Medeiros refere que “[o] preceito, no quadro do sistema constitucional português, não pode deixar de ser lido em conjugação com o artigo 13.º da Constituição. Por isso, à luz do princípio constitucional da igualdade, o essencial reside na proibição de diferenciações injustificadas, sendo a enumeração do corpo do artigo 59.º meramente exemplificativa”. Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 1148 (negrito no original).

²³⁹⁵ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 1148 (interpolação e itálico nosso; itálico no original).

designadamente quanto à importância de legalizar o exercício da prostituição: enquanto instrumento de promoção da saúde, de combate à exploração, de diminuição da violência na prostituição e como meio de promover a igualdade de todas as pessoas, numa sociedade inclusiva – no que se inclui ser desejável que se regule, do ponto de vista da higiene e da segurança, as condições de funcionamento dos estabelecimentos onde se pratica a prostituição.

Jorge Miranda e Rui Medeiros salientam que “a liberdade de trabalho e de profissão não está isolada de outras liberdades, sem as quais dificilmente faria sentido. *[Exige] um conjunto variado de garantias e incumbências do Estado, de modo que se torne uma liberdade igual para todos, [especialmente] por todos quantos pertençam a certas categorias ou por quantos estejam em situações mais carecidas de protecção*” ⁽²³⁹⁶⁾.

Ora, dispendo o art.º 59.º, n.º 2, al. c, da Constituição que incumbe ao Estado a protecção dos que desempenham actividades violentas ou em condições insalubres ou perigosas – como é o caso de diferentes segmentos de prostituição, desde a de berma e de passeio em ambiente urbano, de berma de estrada e de mata, à praticada na maioria dos estabelecimentos de prostituição, sem condições de higiene –, voltamos novamente à obrigação de o legislador cumprir as suas atribuições, em vez de ignorar o problema e de deixar ao critério dos exploradores de estabelecimentos de prostituição as condições em que a mesma é exercida, como sucede atualmente.

Recordemos, a este propósito e a título de exemplo, as exigências estatuídas pelo legislador alemão na Lei de Protecção de Prostitutas, *Prostituiertenschutzgesetz*, em vigor desde o dia 1 de junho de 2017. O novo regime de licenciamento de negócios de prostituição consta dos artigos 12.º a 23.º – regulando diferentes aspetos do processo, desde os requisitos para concessão da licença (objetivos e subjetivos), ao conceito de operação do negócio, às condições mínimas do espaço (ou do veículo ou do evento), até à extinção, retirada e revogação das licenças –, estando os requisitos mínimos para instalações utilizadas na prostituição previstos no art.º 18.º e no art.º 19.º os relativos aos veículos de prostituição ⁽²³⁹⁷⁾.

²³⁹⁶ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 963 (interpolação e itálico nosso).

²³⁹⁷ Como exposto no Capítulo III, em 5.2.2. Não obstante, deixamos aqui, em nota, o teor do art.º 18.º da lei: art.º 18.º, n.º 1, os locais de prostituição, de acordo com seu conceito operacional e a sua localização, equipamentos e condições, devem observar, de uma forma geral, os requisitos exigíveis para: (1.1) proteger prostitutas, funcionários, outras pessoas que prestam serviços e proteger os clientes; (1.2) protecção da juventude e (1.3) protecção dos residentes, dos residentes ou do público em geral. N.º 2 Pelo menos nos estabelecimentos de prostituição deve assegurar-se que: (2.1) os quartos utilizados para serviços sexuais não são visíveis do exterior; (2.2) as salas individuais usadas para serviços sexuais têm um sistema de chamada de emergência adequado; (2.3) as portas das salas individuais utilizadas para serviços sexuais podem ser abertas a qualquer momento a partir do interior; (2.4) o local da prostituição tem instalações sanitárias adequadas para prostitutas, funcionários e clientes; (2.5) o local da prostituição tem salas de descanso e recreação adequadas para prostitutas e funcionários; (2.6) o centro de prostituição possui instalações de armazenamento

No atual quadro legal português, as pessoas que praticam prostituição e as que alternam estão mais vulneráveis à exploração, carecendo por isso de proteção, não de perseguição.

Recordemos ainda que, segundo o art.º 1.º da Constituição, é um valor fundamental a construção de “uma sociedade justa, livre e solidária” e que, nos termos do art.º 27.º, n.º 1, da C.R.P. “todos têm direito à liberdade e à segurança”. Como realça Rui Medeiros, “[o] legislador constitucional português torna assim clara a conexão dos direitos fundamentais dos trabalhadores com o princípio da dignidade da pessoa humana e com outros direitos fundamentais, designadamente com o direito ao desenvolvimento da personalidade e com o direito à proteção da família e da saúde” ⁽²³⁹⁸⁾.

4.1.8. O direito à saúde

Como vimos, segundo o art.º 25.º, n.º 1, da D.U.D.H., “[t]oda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto [à] assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à [segurança] na doença, na [invalidez], na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade” ⁽²³⁹⁹⁾.

O art.º 12.º, n.º 1, do P.I.D.E.S.C., consagra o reconhecimento pelos Estados Partes do “direito de todas as pessoas de gozar do *melhor estado de saúde física e mental* possível de atingir” ⁽²⁴⁰⁰⁾. Referimos, igualmente, o teor do Comentário Geral N.º 14, sobre o direito ao melhor estado de saúde possível de atingir ⁽²⁴⁰¹⁾, do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais.

Ao longo deste trabalho tecemos já diferentes considerandos relativos ao direito à saúde, psicológica e física, no que mais diretamente se relaciona com o exercício da prostituição.

Vejamos agora o disposto no art.º 64.º da C.R.P., do qual destacamos o n.º 1, nos termos do qual “[t]odos têm direito à proteção da saúde e o dever de a defender e promover”, constando do n.º 2

individualmente trancadas para pertences pessoais de prostitutas e funcionários e, (2.7), os quartos utilizados para serviços sexuais não se destinam a uso como espaço para dormir ou estar.

²³⁹⁸ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 1156.

²³⁹⁹ Interpolação nossa.

²⁴⁰⁰ Deixamos em nota o teor integral deste artigo, “1 - Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir. 2 - As medidas que os Estados Partes no presente Pacto tomarem com vista a assegurar o pleno exercício deste direito deverão compreender as medidas necessárias para assegurar: a) A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o seu desenvolvimento da criança; b) O melhoramento de todos os aspectos de higiene do meio ambiente e da higiene industrial; c) A profilaxia, tratamento e controle das doenças epidémicas, endémicas, profissionais e outras; d) A criação de condições próprias a assegurar a todas as pessoas serviços médicos e ajuda médica em caso de doença”.

²⁴⁰¹ Adotado na vigésima segunda sessão do C.D.E.S.C., em Genebra, em agosto de 2000, estando a versão em português acessível em <http://acnurdh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf> [24/01/2018].

os modos de realização do direito, “[a]través de um serviço nacional de saúde universal e geral [e] tendencialmente gratuito” ⁽²⁴⁰²⁾. O n.º 3 enuncia as incumbências prioritárias do Estado para assegurar o direito à proteção da saúde, constando do n.º 4 o princípio da gestão descentralizada e participada do serviço nacional de saúde (S.N.S.).

Como referido por Rui Medeiros, “atendendo à interconexão existente entre os direitos sociais e os direitos, liberdades e garantias, pode acontecer que algumas das pretensões específicas que se extraem do artigo 64.º tenham uma estrutura análoga à dos direitos, liberdades e garantias” ⁽²⁴⁰³⁾, cabendo ao legislador “garantir a universalidade e a generalidade do Serviço Nacional de Saúde, bem como a igualdade no acesso aos cuidados de saúde” ⁽²⁴⁰⁴⁾.

A Lei de Bases de Saúde é integrada pela Constituição e, “enquanto lei paramétrica, uma tal lei de bases tem valor reforçado, sendo ilegais os decretos-leis ou os decretos legislativos regionais de desenvolvimento que com ela sejam desconformes”, diz o autor ⁽²⁴⁰⁵⁾.

Da nova ⁽²⁴⁰⁶⁾ Lei de Bases da Saúde, Lei n.º 95/2019, de 4 de setembro ⁽²⁴⁰⁷⁾, salientamos na Base 1, respeitante ao direito à proteção da saúde, que “[o] direito à proteção da saúde é o direito de todas as pessoas gozarem do melhor estado de saúde físico, mental e [social]” (n.º 1), constituindo a proteção da saúde “uma responsabilidade conjunta das pessoas, da sociedade e do [Estado]” (n.º 2). A Base 2 enuncia os direitos e os deveres das pessoas, dispondo o n.º 1, que “[t]odas as pessoas têm direito: a) [à] proteção da saúde com respeito pelos princípios da igualdade, não discriminação, confidencialidade e privacidade; b) [a] aceder aos cuidados de saúde adequados à sua [situação]” ⁽²⁴⁰⁸⁾.

Do disposto na Base 4, n.º 2, retemos que “[s]ão fundamentos da política de saúde: a) [a] promoção da saúde e a prevenção da doença, devendo ser consideradas na definição e execução de

²⁴⁰² Interpolação nossa.

²⁴⁰³ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 1310.

²⁴⁰⁴ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 1311.

²⁴⁰⁵ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 1322.

²⁴⁰⁶ A anterior Lei de Bases da Saúde, Lei n.º 48/90, de 24 de agosto, foi publicada no *Diário da República*, n.º 195/1990, Série I, de 24 de agosto de 1990, acessível em <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/34540475/view?q=Lei+48%2F90> [21/01/2018]. A segunda versão foi conferida pela Lei n.º 27/2002 (que, no art. 1.º, procedeu à alteração das bases XXXI, XXXIII, XXXVI e XL da Lei n.º 48/90), publicada no *Diário da República*, n.º 258/2002, Série I-A, de 8 de novembro de 2002, acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/425487/details/normal?q=Lei+27%2F2002> [21/01/2018]. Esta lei foi revogada pelo art.º 3.º, n.º 1, al. a), da Lei n.º 95/2019, de 04 de setembro.

²⁴⁰⁷ A Lei de Bases da Saúde, Lei n.º 95/2019, de 04 de setembro, foi publicada no *Diário da República*, n.º 169/2019, Série I, de 04 de setembro de 2019, ocorrendo a entrada em vigor 60 dias após a publicação, conforme o disposto no seu art.º 4.º. A Lei está acessível em <https://dre.pt/home/-/dre/124417108/details/maximized> [29/10/2019].

²⁴⁰⁸ Interpolação nossa.

outras políticas públicas; b) [a] melhoria do estado de saúde da [população]; d) *[a] igualdade e a não discriminação no acesso a cuidados de saúde de qualidade em tempo útil, a garantia da equidade na distribuição de recursos e na utilização de serviços e a adoção de medidas de diferenciação positiva de pessoas e grupos em situação de maior [vulnerabilidade];* l) *[o] acesso ao planeamento familiar, à saúde sexual, escolar, visual, auditiva e oral e o diagnóstico precoce*" ⁽²⁴⁰⁹⁾.

Da Base 14, relativa à saúde ocupacional, destacamos que “[t]odos os trabalhadores têm o direito de beneficiar de medidas que lhes permitam proteger a saúde no âmbito da sua vida profissional” (n.º 1) e que “*devem ser tidos em conta, em especial, os riscos psicossociais dos trabalhadores particularmente [vulneráveis]*” ⁽²⁴¹⁰⁾ (n.º 2).

Importa mencionar, por fim, na Base 20, n.º 2, a consagração legal de alguns dos princípios já referidos e que regem o S.N.S.: “a) [u]niversal, garantindo a prestação de cuidados de saúde a todas as pessoas sem discriminações, em condições de dignidade e de igualdade; b) [g]eral, assegurando os cuidados necessários para a promoção da saúde, prevenção da doença e o tratamento e reabilitação dos doentes; c) [t]endencial gratuitidade dos cuidados, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos; d) *Integração de cuidados, salvaguardando que o modelo de prestação garantido pelo SNS está organizado e funciona de forma articulada e em rede;* e) *[e]quidade, promovendo a correção dos efeitos das desigualdades no acesso aos cuidados, dando particular atenção às necessidades dos grupos vulneráveis*” – sublinhando nós as alíneas d) e e) dado o que antes referimos quanto à necessidade de cuidados de saúde mais integrados e estruturados para as pessoas que exercem a prostituição.

²⁴⁰⁹ Interpolação e itálico nosso.

²⁴¹⁰ Itálico nosso.

4.2. O Direito Penal, a prostituição e a exploração sexual

4.2.1. O tipo legal de crime de lenocínio

4.2.1.1. A evolução no tipo legal de crime de lenocínio desde o Código Penal de 1982

Referimos já a origem do termo lenocínio, que se prende à exploração sexual ⁽²⁴¹¹⁾. Desde a versão inicial do Código Penal (C.P.) de 1982, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro ⁽²⁴¹²⁾, o tipo legal de crime de lenocínio sofreu diferentes alterações.

Inicialmente, o lenocínio simples estava previsto no art.º 215.º do C.P. e o tipo agravado no art.º 216.º do C.P. A partir do C.P. de 1995, com o Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março ⁽²⁴¹³⁾, o lenocínio passou a estar previsto no art.º 170.º do C.P. A redação do art.º 170.º do C.P. foi alterada pela Lei n.º 65/98, de 2 de setembro ⁽²⁴¹⁴⁾, e pela Lei n.º 99/2001, de 25 de agosto ⁽²⁴¹⁵⁾. O tipo legal de lenocínio foi novamente alterado pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro ⁽²⁴¹⁶⁾, passando o crime a estar previsto no art.º 169.º do C.P.

Consideramos útil, para a compreensão das questões que se colocam, transcrever as diferentes redações e assinalar as principais alterações que os referidos diplomas normativos conferiram ao tipo legal de crime.

No C.P. de 1982, o crime de lenocínio simples, previsto no art.º 215.º, tinha a seguinte redação: “1 – [q]uem fomentar, favorecer ou facilitar a prática de actos contrários ao pudor ou à

²⁴¹¹ Na civilização romana algumas escravas eram educadas com o fim de serem vendidas a um *lenon*, que tinha a faculdade de as explorar sexualmente ou de as vender novamente para tal fim.

²⁴¹² O Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, publicado no *Diário da República*, n.º 221/1982, Série I, 1.º Suplemento, de 23 de setembro de 1982, aprovou o Código Penal de 1982. O Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, está acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?l=1> [01/12/2017].

²⁴¹³ O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995. O Código Penal na versão conferida pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=109&tabela=lei_velhas&nversao=1&so_miole= [12/04/2018].

²⁴¹⁴ A Lei n.º 65/98, de 2 de setembro, foi publicada no *Diário da República*, n.º 202/1998, Série I – A, de 2 de setembro de 1998, estando acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/566854/details/maximized> [12/04/2018].

²⁴¹⁵ A Lei n.º 99/2001, de 25 de agosto, foi publicada no *Diário da República*, n.º 197/2001, Série I – A, de 25 de agosto de 2001, estando acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/515635/details/normal?q=Lei+n.%C2%BA%2099%2F2001%2C%20de+25%2F08> [12/04/2018].

²⁴¹⁶ A Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, foi publicada no *Diário da República*, n.º 170/2007, Série I, de 4 de setembro de 2007, estando acessível em <https://dre.pt/web/guest/pesquisa/-/search/640142/details/normal?q=Lei+n.%C2%BA%2059%2F2007%2C%20de+4+de+setembro> [12/04/2018].

moralidade sexual, ou de prostituição relativamente: a) A pessoa menor ou portadora de anomalia psíquica; b) A qualquer pessoa, explorando situação de abandono ou de extrema necessidade económica; será punido com prisão até 2 anos e multa até 100 dias. 2 - Na mesma pena incorre quem explorar o ganho imoral de prostituta, vivendo, total ou parcialmente, a expensas suas”.

O lenocínio agravado era descrito no art.º 216.º do C.P. nos seguintes termos, “[r]elativamente aos comportamentos descritos no artigo anterior, a pena será: a) A de prisão de 2 a 4 anos e multa até 150 dias se o agente os realizar com intenção lucrativa; b) A de prisão de 2 a 6 anos e multa até 180 dias se os realizar profissionalmente; c) A de prisão de 2 a 8 anos e multa até 200 dias se usar fraude, violência ou ameaça grave; d) A de prisão de 2 a 8 anos e multa até 200 dias se a vítima for cônjuge, ascendente, descendente, filho adoptivo, enteado ou tutelado do agente, ou lhe foi entregue em vista da sua educação, direcção, assistência, guarda ou cuidado”.

O C.P. de 1982 descriminalizou o exercício da prostituição mas, perante as concepções ético-sociais dominantes, não deixou de a considerar como atividade censurável, tal como as atividades em redor daquela. O legislador, classificando o ganho da prostituta como imoral, mantinha incriminado o rufianismo ⁽²⁴¹⁷⁾, no art.º 215.º, n.º 2 ⁽²⁴¹⁸⁾, do C.P. “explorar o ganho imoral de prostituta, vivendo, total ou parcialmente, a expensas suas”, e previa como circunstância modificativa agravante a comissão do crime com intuito lucrativo (ainda que ocasional) ou profissionalmente (como atividade permanente no tempo, não sendo necessária a exclusividade), no art.º 216.º, al a) e al. b), do C.P., respetivamente.

De notar, no entanto, que o legislador de 1982 apenas considerava relevante a prostituição praticada por incapazes, em função da menoridade ou de anomalia psíquica, então previstas no art.º 215.º, n.º 1, al. a), do C.P. – casos em que não podia existir um consentimento válido – ou quando houvesse exploração de uma situação de abandono ou de extrema necessidade económica da vítima, nos termos do art.º 215.º, n.º 1, al. b), do C.P., pois nestes casos a formação de uma vontade livre é, se não impossível, fortemente condicionada.

²⁴¹⁷ Sobre os conceitos de rufião e de proxeneta, cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, pp. 521-523, bem como Manuel LEAL-HENRIQUES e Manuel Simas SANTOS, *Código Penal*, 2.º vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996, pp. 280-281.

²⁴¹⁸ O rufianismo estava incluído na parte final da incriminação antes constante do art.º 2.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, “[s]ão punidos com a pena de prisão até um ano e multa correspondente todos os indivíduos que conscientemente fomentem, favoreçam ou de algum modo facilitem o exercício da prostituição *ou nela intervenham com fins lucrativos*”. O Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962, emitido pelo Ministério do Interior e da Saúde e Assistência, foi publicado no *Diário do Governo*, n.º 216/1962, Série I, de 19 de setembro de 1962, estando acessível em <https://dre.tretas.org/dre/16716/decreto-lei-44579-de-19-de-setembro> [01/12/2017].

Como tivemos oportunidade de expor no início deste trabalho ⁽²⁴¹⁹⁾, a aferição da liberdade no consentimento a partir da ponderação das condicionantes sócio-económicas deve ser restritiva, pelo que notamos a cautela usada então pelo legislador ao referir, também de forma restritiva, *extrema necessidade económica da vítima*.

Em 1995 com o Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março, o lenocínio passa a estar previsto, no art.º 170.º do C.P., com a seguinte redação, “1 – [q]uem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição ou a prática de actos sexuais de relevo, explorando situações de abandono ou de necessidade económica, é punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos. 2 - Se o agente usar de violência, ameaça grave, artil ou manobra fraudulenta, ou se aproveitar de incapacidade psíquica da vítima, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos”.

Do ponto de vista sistemático, assiste-se a um novo posicionamento deste crime sexual, pois deixa de estar inserido nos crimes contra os fundamentos ético-sociais da vida social – que no C.P. de 1982 estavam previstos no Capítulo I do Título III, relativo aos crimes contra valores e interesses da vida em sociedade –, passando a estar previsto na secção I, relativa aos crimes contra a liberdade sexual, do Capítulo V do Título I, respeitante aos crimes contra as pessoas. Ao nível da técnica legislativa, o n.º 1 do art.º 170.º do C.P. descreve a comissão simples e, no mesmo artigo, as circunstâncias modificativas agravantes passam a integrar o n.º 2.

Em termos substantivos, as agravantes antes previstas na al. a) – intenção lucrativa – e profissionalmente – na al. b) – do art.º 216.º do C.P. de 1982 passam a ser referidas como elementos do tipo legal de crime simples. Os antigos elementos objetivos *actos contrários ao pudor ou à moralidade sexual*, são substituídos pelo elemento objetivo *actos sexuais de relevo*.

A proteção das crianças, antes prevista na al. a) do n.º 1 do art.º 215.º do C.P., passa a estar autonomizada como lenocínio de menores, previsto e punível pelo então novo art.º 176.º (constando, atualmente, do art.º 175.º, estando o simples previsto no n.º 1 e o agravado no n.º 2), passando a proteção em razão de anomalia psíquica a integrar as agravantes do n.º 2 do art.º 170.º do C.P., das quais consta a incapacidade psíquica. *A descrição do ato ilícito continua a compreender a exploração de uma situação de abandono ou de necessidade económica* – que, agora, deixa de ter de ser extrema. O rufianismo, *explorar o ganho imoral de prostituta, vivendo, total ou parcialmente, a expensas suas*, antes previsto no n.º 2 do art.º 215.º do C.P., foi descriminalizado.

²⁴¹⁹ No Capítulo I, em 2.8.

A moldura penal abstrata viu os limites alterados. No lenocínio simples, quer o mínimo, quer o máximo de prisão foram aumentados, de 1 mês ⁽²⁴²⁰⁾ para 6 meses e de 2 para 5 anos, respetivamente. O mínimo da pena de prisão cominada para a comissão agravada foi diminuído de 2 anos para 1 ano e o máximo manteve-se nos 8 anos, antes previsto nas als. c) e d) do art.º 216.º do C.P. A pena de multa principal cumulativa foi abandonada, sem que tenha sido prevista a pena de multa principal a título alternativo.

Com a entrada em vigor da Lei n.º 65/98, de 2 de setembro, a única alteração que o art.º 170.º do C.P. sofreu foi a eliminação, no n.º 1 ⁽²⁴²¹⁾, do elemento objetivo *explorando situações de abandono ou de necessidade económica*, alteração que é de grande importância para a discussão, ainda em curso, sobre a (in)constitucionalidade da atual descrição do tipo legal de crime lenocínio simples.

Assim, e por comparação com o tipo legal descrito no art.º 215.º do C.P. de 1982, na revisão do art.º 170.º pela Lei n.º 65/98 a política abolicionista sai revigorada. Ao passo que o legislador de 1982 apenas considerava criminalmente relevantes os casos de “prostituição” praticada por incapazes ou quando houvesse exploração de uma situação de abandono ou de extrema necessidade económica da vítima, com esta alteração qualquer pessoa que exerça a prostituição – independentemente de ter capacidade de exercício de direitos e de o fazer de forma livre, sem que se verifique qualquer exploração –, é uma vítima ⁽²⁴²²⁾ que merece tutela penal.

Este facto é uma consequência do abolicionismo, por considerar que, no que toca à prostituição, a escolha nunca é livre: é sempre condicionada pela pobreza, pela falta de oportunidades e pela sociedade patriarcal, sendo por isso um resultado da violação da dignidade humana.

O art.º 170.º do C.P. foi novamente alterado pela Lei n.º 99/2001, de 25, de agosto. Na versão conferida por esta lei, apenas o n.º 2 foi alterado, tendo as circunstâncias modificativas agravantes passado a incluir o *abuso de autoridade resultante de uma relação de dependência hierárquica, económica ou de trabalho* – o que implica que, afinal, as vítimas possam ter um (outro)

²⁴²⁰ Por força do mínimo geral de pena de prisão previsto no art.º 40.º, n.º 1, do C.P. de 1982.

²⁴²¹ Transcrevemos aqui a redação conferida ao art.º 170.º do C.P. por esta alteração: “1 – [q]uem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição ou a prática de actos sexuais de relevo é punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos. 2 - Se o agente usar de violência, ameaça grave, ardid ou manobra fraudulenta, ou se aproveitar de incapacidade psíquica da vítima, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos”.

²⁴²² Ou, dito de outra forma, como o faz Anabela Miranda Rodrigues, “eliminando a exigência de verificação do elemento «exploração de situações de abandono ou de necessidade [económica]» resulta num algardamento da incriminação”. Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 520 (interpolação nossa e aspas no original).

trabalho – e o aproveitamento, a par dos casos de incapacidade psíquica da vítima, *de qualquer outra situação de especial vulnerabilidade*. A moldura penal não sobreu alteração ⁽²⁴²³⁾.

A última alteração ao crime de lenocínio ocorreu com a Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro. O tipo legal passou a constar do art.º 169.º do C.P. com a seguinte redação, “1 – [q]uem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição é punido com pena de prisão de seis meses a cinco anos. 2 - Se o agente cometer o crime previsto no número anterior: a) Por meio de violência ou ameaça grave; b) Através de artil ou manobra fraudulenta; c) Com abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho; ou d) Aproveitando-se de incapacidade psíquica ou de situação de especial vulnerabilidade da vítima; é punido com pena de prisão de um a oito anos”.

No art.º 169.º, n.º 1, do C.P., foi eliminado o elemento *prática de actos sexuais de relevo*, e, no n.º 2, além de enunciar por alíneas as circunstâncias modificativas agravantes, o legislador acrescentou à previsão do abuso de autoridade, na al.c), os casos em que ocorre como resultado *de uma relação familiar, de tutela ou curatela*.

O tipo legal integra o Capítulo V, do Título I da Parte Especial, do Código Penal, relativo aos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, isto não obstante a tutela conferida pelo art.º 169.º, n.º 1, do C.P., se dirigir à prostituição – em sentido próprio, ou seja, quando a prática de atos sexuais mediante remuneração é feita de modo livre, por pessoa capaz, sem qualquer restrição da sua liberdade e autodeterminação sexual, sem exploração sexual, portanto.

4.2.1.2. O tipo legal de crime de lenocínio p.p. pelo art.º 169.º do Código Penal na redação em vigor

Trata-se de um crime comum, que pode ser cometido por qualquer pessoa ⁽²⁴²⁴⁾, desde que o faça profissionalmente – sendo “essencialmente o *exercício de uma actividade permanente*, ainda que não exclusiva, aquilo que caracteriza a [profissão;] é profissional do lenocínio quem dele faz o seu

²⁴²³ Na versão dada pela Lei n.º 99/2001, de 25 de agosto, o art.º 170.º do C.P. passou a ter a seguinte redação: “1 – [q]uem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição ou a prática de actos sexuais de relevo é punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos. 2 - Se o agente usar de violência, ameaça grave, artil, manobra fraudulenta, de abuso de autoridade resultante de uma relação de dependência hierárquica, económica ou de trabalho, ou se aproveitar de incapacidade psíquica da vítima ou de qualquer outra situação de especial vulnerabilidade, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos”.

²⁴²⁴ Dado que não se exige que o agente tenha características especiais próprias, como nos crimes específicos. Na definição de Cavaleiro de Ferreira, “em princípio, a perpetração de um crime não depende de qualidades pessoais que restrinjam o círculo de pessoas que o podem cometer”. Cf. Manuel Cavaleiro de FERREIRA, *Direito Penal Português*, vol. 1.º, Lisboa, Editorial Verbo, 1987, p. 84.

principal modo de vida ⁽²⁴²⁵⁾ – ou então com intuito lucrativo ⁽²⁴²⁶⁾, o que é compatível com um comportamento ocasional.

Como refere Anabela Miranda Rodrigues, com a alteração de 1995, ao transformar-se as anteriores agravantes – intenção lucrativa e agir profissionalmente, constantes do art.º 216.º do C.P. de 1982 – em elementos do tipo, “significa que, em relação ao direito anterior, se verificou uma descriminalização parcial, no sentido de deixar de ser punido o lenocínio entre adultos, quando o agente não leva a cabo o comportamento «profissionalmente ou com intenção lucrativa»” ⁽²⁴²⁷⁾.

No entanto, a desvantagem desta opção é poder colocar dificuldades ao nível da subsunção jurídica de factos praticados nos termos do n.º 2 mas por um agente que não atue profissionalmente, nem com intuito lucrativo ⁽²⁴²⁸⁾. Por esta razão, e por entendermos que tais elementos não trazem qualquer mais-valia para a proteção do bem jurídico, defendemos que, numa próxima revisão do tipo de lenocínio, deverá recuperar-se o antigo posicionamento deste(s) elemento(s), como circunstância modificativa agravante, sendo substituído(s) pela *o agente fazer da exploração sexual modo de vida*.

A vítima pode ser qualquer pessoa, adulta, pois se for menor de 18 anos estará em causa o tipo de crime de lenocínio de menores, p.p. nos termos do art.º 175.º do C.P. As formas de comissão por ação ⁽²⁴²⁹⁾ continuam a ser fomentar, favorecer e facilitar o exercício da prostituição.

Leal-Henriques e Simas Santos distinguem ⁽²⁴³⁰⁾ entre lenocínio principal (fomentar) e acessório (favorecer ou facilitar) ⁽²⁴³¹⁾, definindo estes elementos pela seguinte forma: “[*fomentar* significa promover, tomar a iniciativa da prática dos [actos]. Isto é: o próprio agente chama a si a responsabilidade da conduta que leva ao exercício da [prostituição]. Trata-se, pois, de [incentivar], *determiná-la* (quando ainda não exista), *agravá-la* (se já existe) ou *evitar* que enfraqueça ou termine (quando já está em curso). [*Favorecer*] quer dizer auxiliar, proteger, apoiar. [Será] apoiar, dar [força]

²⁴²⁵ Cf. Manuel LEAL-HENRIQUES e Manuel Simas SANTOS, *Código Penal*, 2.ª vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996, p. 281 (interpolação nossa e itálico no original).

²⁴²⁶ O que, para nós, integra um dolo específico. Cf., em sentido contrário (considerando dolo genérico), Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 531.

²⁴²⁷ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, pp. 520-521 (aspas no original).

²⁴²⁸ Cf., neste sentido, Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 522.

²⁴²⁹ Sênio Alves concebe a possibilidade de os elementos fomentar e facilitar serem cometidos por omissão, do que discordamos; cf. Sênio Manuel dos Reis ALVES, *Crimes Sexuais. Notas e Comentários aos Artigos 163.º a 179.º do Código Penal*, Coimbra, Almedina, 1995, p. 68.

²⁴³⁰ Distinção que para Anabela Miranda Rodrigues não tem razão de ser; cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 525.

²⁴³¹ Cf. Manuel LEAL-HENRIQUES e Manuel Simas SANTOS, *Código Penal*, 2.ª vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996, pp. 278-279.

sem, todavia, fornecer meios para o efeito. [*Facilitar*] é pôr à disposição meios, é coadjuvar, proporcionar instrumentos de [propagação]. Entre o favorecimento e a facilitação não há diferenças de vulto, devendo antes entender-se que as duas expressões pisam quase que o mesmo [terreno]”⁽²⁴³²⁾.

Concedendo que se trate de definições datadas, ainda muito ligadas à *corrupção da pessoa pela prostituição*, a definição que os autores apresentam dos elementos *favorecer* e *facilitar* parece remeter para a prática de um (outro) ilícito por outrem que não o agente, o autor material deste crime: ou por outrem propriamente dito, ou (até) pela própria vítima, a pessoa que se prostitui, sendo que o proibicionismo, implementado no dia 1 de janeiro de 1963, havia já sido substituído pelo abolicionismo (com a inerente descriminalização do exercício da prostituição) desde o dia 1 de janeiro de 1983.

As definições enunciadas, como que configuram tais elementos do tipo noutra forma de autoria (que não a material) e/ou de comparticipação: o *favorecer*, quase é definido como que uma instigação (que, com o C.P. de 1982, perdeu a autonomia que estava consagrada no art.º 21.º do C.P. de 1886, passando a integrar o conceito de autoria, tal como definida no art.º 26.º do C.P.) e o *facilitar* é descrito como uma coautoria ou mesmo apenas como cumplicidade (constante do art.º 27.º do C.P. – sendo que os cúmplices, nos termos do art.º 19.º do C.P. de 1886, integravam a categoria dos agentes do crime, estando o seu regime previsto no então art.º 22.º)⁽²⁴³³⁾.

Para Leal-Henriques e Simas Santos, numa perspetiva tributária do C.P. de 1982, o bem jurídico tutelado são fundamentos ético-sociais da vida social, valores morais-sociais e o sentimento geral de pudor, não a liberdade e a autodeterminação sexual.

Sem prejuízo da análise que faremos do bem jurídico tutelado pelo crime de lenocínio, importa abordarmos, desde já, estes conceitos, de *liberdade* e de *autodeterminação sexual*, pois o posicionamento sistemático do tipo é, como não poderia deixar de ser, uma vez que se trata de lenocínio, no Capítulo V, do Título I da Parte Especial, do Código Penal, relativo aos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual.

²⁴³² Cf. Manuel LEAL-HENRIQUES e Manuel Simas SANTOS, *Código Penal*, 2.º vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996, p. 278 (interpolação nossa e itálico no original).

²⁴³³ Deixamos em nota os artigos 19.º, 21.º e 22.º do C.P. de 1886: “Artigo 19.º Agentes do Crime Os agentes dos crimes são auctores, cúmplices ou encobridores. Artigo 21.º O autor, mandante ou instigador é também considerado autor: 1.º dos actos necessários para a perpetração do crime, ainda que não constituam acto de execução; 2.º Do excesso do executor na perpetração do crime nos casos em que deveria tê-lo previsto como consequência provável do mandato ou instigação. Artigo 22.º São cúmplices: 1. Os que directamente aconselharam ou instigaram outro a ser agente do crime, não estando compreendidos no artigo 20. 2. Os que concorreram directamente para preparar ou facilitar a execução nos casos em que sem êsse concurso pudesse ter sido cometido o crime”. Cf. o *Código Penal Português*, Decreto de 16 de setembro de 1886, sétima edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1919, pp. 10-11, acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1274.pdf> [20/12/2017].

A *liberdade sexual* tem uma vertente positiva e uma negativa; a positiva é a livre disposição do corpo, sem quaisquer constrangimentos, para fins sexuais, para realização do livre desenvolvimento da sexualidade, no que se incluem, como vimos, as parafilias, sendo a vertente negativa constituída pela preservação da autonomia da vontade, ou seja, não sofrer, por nenhum tipo de constrangimento, a prática de quaisquer atos sexuais não desejados ⁽²⁴³⁴⁾. A *autodeterminação sexual vai além da liberdade, concretiza-a no âmbito da sexualidade*.

Leal-Henriques e Simas Santos, ao considerarem que o bem jurídico tutelado são fundamentos ético-sociais da vida social, valores morais-sociais e o sentimento geral de pudor, entendem que se trata de um crime formal ⁽²⁴³⁵⁾ e não de um crime material ou de resultado.

Sobre a distinção entre crimes formais e de resultado, e como explica Cavaleiro de Ferreira, a comissão do crime basta-se com o evento jurídico: “[e]vento é a denominação historicamente consagrada para significar o resultado, o fim a que se dirige e realiza a acção ou omissão. Há que distinguir, porém, o evento jurídico do evento material. Evento jurídico é a lesão ou perigo de lesão do bem jurídico tutelado pela norma incriminadora; o evento material é a modificação do mundo exterior, relativamente ao objecto material do crime. Em todos os crimes se verifica, como elemento essencial, o evento jurídico; o evento material só terá lugar nos crimes materiais ou de resultado” ⁽²⁴³⁶⁾.

Os crimes formais ou de mera atividade, por ação (a que correspondem, no caso de omissão, os crimes de omissão pura) consumam-se independentemente da verificação de um resultado, ao passo que a consumação nos crimes materiais depende da verificação daquele, pois caso contrário a forma do crime verificada é a tentada ⁽²⁴³⁷⁾.

Considerando nós que o tipo legal constante do art.º 169.º, n.º 1 do C.P., tutela efetivamente uma conceção de moral e a imoralidade do ganho resultante da prostituição – o que determina a sua desconformidade ao disposto, entre outros, no art.º 18.º da Constituição –, estamos perante um crime formal.

Nas hipóteses do art.º 169.º, n.º 2, do C.P., o tipo tutela a liberdade e a autodeterminação sexual – justificando-se assim o posicionamento sistemático do tipo, no Capítulo V, do Título I da Parte Especial, do Código Penal, relativo aos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual – e,

²⁴³⁴ Sobre o conceito de liberdade sexual (e doutrina aí citada), cf., também, José Ricardo Roque LINHARES, *O Crime de Lenocínio: Reflexão Crítica sobre o artigo 169.º, n.º 1 do Código Penal*, Porto, Universidade Católica Portuguesa, 2017, pp. 23-26.

²⁴³⁵ Cf. Manuel LEAL-HENRIQUES e Manuel Simas SANTOS, *Código Penal*, 2.ª vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996, p. 280.

²⁴³⁶ Cf. Manuel Cavaleiro de FERREIRA, *Lições de Direito Penal Parte Geral*, vol. I, Lisboa, Editorial Verbo, 1992, p. 138.

²⁴³⁷ Sobre “o resultado e a sua relevância típica: crimes materiais e crimes formais”, cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito Penal*, 2.ª vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 125-127.

pretendendo conferir à pessoa proteção da exploração sexual, então estamos já perante um crime de resultado, sem prejuízo da admissibilidade da tentativa e da sua punibilidade nos termos gerais, reguladas no art.º 22.º e no art.º 23.º do C.P.

Como Anabela Miranda Rodrigues também diz, “[t]ratando-se de um crime de resultado, a consumação do crime de lenocínio depende do exercício da [prostituição]. Deve considerar-se, quanto ao exercício da prostituição, que o tipo legal está preenchido desde que se pratique um só acto [sexual] a troco de uma contrapartida. [Na] hipótese de não se chegar a verificar o exercício da [prostituição], teremos um caso de *tentativa* da prática de crime de lenocínio, em qualquer das suas formas, a qual é punível (art. 23º-1)” ⁽²⁴³⁸⁾.

Chamamos a atenção, no entanto e uma vez mais, para o facto de não se nos afigurar correto falar-se de prática de prostituição num contexto de exploração sexual – como decorre da noção de prostituição que avançámos no início deste trabalho, a qual implica um exercício livre, assente num consentimento válido, e que não ocorre quando existe uma violação da liberdade e autodeterminação sexual resultante da prática de lenocínio.

A questão do bem jurídico afinal tutelado pelo tipo não é indiferente, até para a sua qualificação como crime formal ou de resultado, pois tal será determinante para se resolver o problema da unidade ou da pluralidade de infrações cometidas.

Quando se entende que o bem jurídico protegido são a moralidade sexual e a imoralidade do ganho resultante da prostituição, a decisão lógica quanto à unidade ou pluralidade de infrações – que seria em concurso ideal e homogéneo – é que não existe concurso de crimes, sendo irrelevante o número de pessoas que se prostitui para determinar o número de crimes, pois em tal caso trata-se de um crime formal, não de resultado.

Mas assim não é, pois tutelando o lenocínio (no atual art.º 169.º, n.º 2, do C.P.) bens eminentemente pessoais, a liberdade e a autodeterminação sexual, então o número de vítimas de um crime contra a sua liberdade e autodeterminação sexual determina o número de crimes, afastando também a forma continuada de comissão, como resulta do disposto no art.º 30.º, n.º 1 e n.º 3, do C.P., “1 - O número de crimes determina-se pelo número de tipos de crime efectivamente cometidos, ou pelo número de vezes que o mesmo tipo de crime for preenchido pela conduta do agente. 2 - Constitui um só crime continuado a realização plúrima do mesmo tipo de crime ou de vários tipos de crime que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico, executada por forma essencialmente

²⁴³⁸ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, pp. 533-534 (interpolação nossa; negrito e itálico no original).

homogénea e no quadro da solicitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente. 3 - O disposto no número anterior não abrange os crimes praticados contra bens eminentemente pessoais”.

Também Miguez Garcia e Castela Rio referem que, “[s]endo várias as pessoas vítimas de práticas de lenocínio, o agente comete tantos crimes quantas essas pessoas” ⁽²⁴³⁹⁾. Quanto ao número de crimes aferidos a partir de uma perspetiva naturalística, referente ao concurso efetivo, real e homogéneo, segundo estes autores será mais difícil “a contagem de certas condutas sexuais (já não das pessoas nelas envolvidas) que se repetem, de forma prolongada no tempo, tornando difícil e arbitrária qualquer quantificação dos respetivos crimes sexuais. Lembra o Ac. STJ de [29/11/2012] que a doutrina e a jurisprudência têm resolvido este [problema] falando em crimes prolongados, protelados, protraídos, exauridos ou de trato sucessivo, em que se convencionou que há um só [crime]. Estas realidades não se confundem, porém, com a questão que começámos por colocar, a das pessoas vítimas de práticas de lenocínio” ⁽²⁴⁴⁰⁾.

Sem surpresa, também neste aspeto a jurisprudência se divide. A título de exemplo citamos dois acórdãos do Tribunal da Relação do Porto. Assim, ao passo que no acórdão proferido no processo n.º RP0514345, de 14 de dezembro de 2005, considera-se que “II- Para se determinar o número de crimes de lenocínio do n.º 1 do art.º 170.º do CP95 é irrelevante o número de mulheres que exerceram a prostituição” ⁽²⁴⁴¹⁾, no acórdão do mesmo Tribunal, no processo n.º 86/08.0GBOVR.P1, aos 28 de março de 2012, foi decidido que sendo o bem jurídico protegido com a incriminação do lenocínio “a *liberdade sexual individual da prostituta e a sua dignidade pessoal*, tais bens, como bens eminentemente pessoais que são, levam a que se verifique um concurso efetivo de crimes sempre que existir uma pluralidade de vítimas” ⁽²⁴⁴²⁾.

O art.º 169.º, n.º 2, do C.P. consagra os casos em que, segundo Anabela Miranda Rodrigues, o crime é qualificado, “2 - Se o agente cometer o crime previsto no número anterior: a) Por meio de violência ou ameaça grave; b) Através de ardis ou manobra fraudulenta; c) Com abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou

²⁴³⁹ Cf. M. Miguez GARCIA e J. M. Castela RIO, *Código Penal Parte geral e especial*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 712.

²⁴⁴⁰ Cf. M. Miguez GARCIA e J. M. Castela RIO, *Código Penal Parte geral e especial*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 712 (interpolação nossa).

²⁴⁴¹ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP200512140514345, de 14/12/2005, ponto II do sumário, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/43C6D3B73146CA44802570ED005BB7AB> [16/03/2018].

²⁴⁴² Cf. o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º 86/08.0GBOVR.P1, de 28 de março de 2012, § n.º IX do sumário, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/0d4370594e37e5a8802579f30038032b?OpenDocument> [18/05/2015] (italico nosso).

de trabalho; ou d) Aproveitando-se de incapacidade psíquica ou de situação de especial vulnerabilidade da vítima; é punido com pena de prisão de um a oito anos”. Para a autora, trata-se de “elementos típicos os meios de [acção], em tudo subordinados às regras que para estes valem. [Sendo] que, assim, a medida legal da pena prevista no tipo entre automaticamente em aplicação a partir do momento em que se considere que o agente cometeu um crime de lenocínio qualificado” ⁽²⁴⁴³⁾.

As agravantes previstas no n.º 2 não suscitam dúvidas de interpretação, tratando-se de conceitos amplamente analisados na doutrina e na jurisprudência, de elementos integrantes de outros tipos legais de crime e de exemplos-padrão referidos no art.º 132.º, n.º 2, do C.P., por exemplo. Sobre a al. d) deste n.º 2, em que o agente age aproveitando-se de incapacidade psíquica ou de situação de especial vulnerabilidade da vítima, Miguez Garcia e Castela Rio referem que por abuso de uma situação de vulnerabilidade “deverá entender-se toda a situação em que a pessoa visada não tenha outra escolha real nem aceitável senão a de submeter-se ao [abuso]; «nalguns Estados que já adotaram os standards do Protocolo [de Palermo] consideram-se abrangidos pelo conceito de vulnerabilidade situações como a emigração ilegal, doença, gravidez ou deficiência física e mental»” ⁽²⁴⁴⁴⁾.

Não concordamos com a distinção que Inês Ferreira Leite avança no tocante à vontade da vítima nas alíneas do n.º 2 – distinguindo na al. a) a *manifestação de sentido da vontade* e, nas alíneas b) a e), a *espontaneidade da vontade*; “[e]nquanto no n.º 2 do art. 169.º estará presente a tutela da liberdade sexual na sua modalidade de manifestação do sentido da vontade (quando seja utilizada violência ou ameaça grave, alínea a) do n.º 2) ou da espontaneidade da vontade (quando sejam usados os restantes meios referidos nas alíneas b) a e) do n.º 2)” ⁽²⁴⁴⁵⁾ –, dado que, em qualquer caso, não há uma manifestação de vontade livre de constrangimentos, pois estamos ou perante uma “vontade” viciada, nas alíneas b) e d), ou mesmo perante uma falta de vontade, alíneas a), c) e, eventualmente, d).

Passaremos de seguida a analisar os tipos legais de crime de recurso à prostituição de menores e de lenocínio de menores.

²⁴⁴³ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, pp. 533-534 (interpolação nossa e negrito no original).

²⁴⁴⁴ Cf. M. Miguez GARCIA e J. M. Castela RIO, *Código Penal Parte geral e especial*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 711 (interpolação nossa e aspas no original).

²⁴⁴⁵ Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, pp. 15-16, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [30/11/2019].

4.2.2. O tipo legal de crime de recurso à prostituição de menores, p.p. pelo art.º 174.º do Código Penal

De acordo com o disposto no art.º 174.º do C.P., com a epígrafe *recurso à prostituição de menores*, “1 – [q]uem, sendo maior, praticar ato sexual de relevo com menor entre 14 e 18 anos, mediante pagamento ou outra contrapartida, é punido com pena de prisão até 2 anos. 2 - Se o ato sexual de relevo consistir em cópula, coito oral, coito anal ou introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou objetos, o agente é punido com pena de prisão até 3 anos. 3 - A tentativa é punível”.

A versão em vigor, a segunda ⁽²⁴⁴⁶⁾, deste tipo legal de crime, introduzido pela Lei n.º 59/2007, de 04 de setembro, traduz um dos esforços do legislador penal em transpor para a ordem jurídica interna a já antes referida Diretiva UE n.º 2011/92, relativa à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, de 13 de dezembro de 2011 ⁽²⁴⁴⁷⁾.

Este tipo legal de crime apenas pode ser praticado por pessoa maior de idade, o que integra um desvio à regra da imputabilidade penal aos 16 anos, como previsto no art.º 19.º do C.P. ⁽²⁴⁴⁸⁾. Miguez Garcia e Castela Rio, entre outros, consideram-no como um crime “de mão própria, só podendo ser punido como autor aquele que praticar ato sexual de relevo com o menor mediante pagamento ou outra contrapartida” ⁽²⁴⁴⁹⁾.

A ação *ato sexual de relevo* é um conceito indetereminado, que coloca diferentes dificuldades ⁽²⁴⁵⁰⁾, até porque, como vimos no início deste trabalho, há diferentes sexualidades, sendo o elemento *de relevo* tão subjetivo quanto outros conceitos.

Para o efeito, no entanto, e dado que outros atos sexuais estão especificamente previstos no n.º 2, pode servir de critério interpretativo deste conceito a prática de *um ato de natureza erótica ou sexual, realizado por pelo menos uma das pessoas (o agente ou a vítima, sem que necessariamente haja interação física), praticado mediante remuneração, para prazer sexual do agente*.

Como referem Mouraz Lopes e Tiago Milheiro, houve “um esforço claro da tutela das vítimas entre os 16 e os 18 anos que até à reforma de 2007 não usufruíam de qualquer tutela penal – como

²⁴⁴⁶ O tipo, introduzido pela Lei n.º 59/2007, de 04 de setembro, foi alterado pela Lei n.º 103/2015, de 24 de agosto (tendo a pena de multa principal, alternativa, deixado de estar prevista), estando esta publicada no *Diário da República*, n.º 164/2015 2015, Série I, de 24 de agosto de 2015, acessível em https://dre.pt/home/-/dre/70086390/details/maximized?p_auth=HJevB5lJ [18/11/2019].

²⁴⁴⁷ A Diretiva UE n.º 2011/92, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de dezembro de 2011, está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32011L0093&from=EN> [08/02/2018].

²⁴⁴⁸ “Artigo 19.º Inimputabilidade em razão da idade. Os menores de 16 anos são inimputáveis”.

²⁴⁴⁹ Cf. M. Miguez GARCIA e J. M. Castela RIO, *Código Penal Parte geral e especial*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 728.

²⁴⁵⁰ Cf., por exemplo, José Mouraz LOPES e Tiago Caiado MILHEIRO, *Crimes Sexuais. Análise Substantiva e Processual*, Coimbra, Coimbra Editora, 2015, pp. 37-43.

sejam a prática de atos sexuais mediante o pagamento de uma remuneração ou contrapartida – apenas consubstanciavam um crime quando as vítimas fossem menores de 16 anos”⁽²⁴⁵¹⁾.

Pelos motivos que antes expusemos, nos quais se incluem os perigos – até para a saúde física e psíquica – inerentes ao exercício da prostituição, não nos merece qualquer reparo a impossibilidade de uma pessoa menor dispor da – ou renunciar à – tutela legal do direito à liberdade e do à direito à autodeterminação sexual.

Assim deve ser, apesar de, como vimos, defendermos um entendimento de dignidade humana e do direito ao livre desenvolvimento da personalidade (que integra o livre desenvolvimento da sexualidade) fundado na individualidade de cada pessoa, como ela é e quer ser, mais do que num figurino exogenamente concebido e imposto; o respeito pelo integral desenvolvimento da pessoa-criança justifica a observância do critério da maioridade, aos 18 anos.

Referimos isto porque, quer este tipo, quer o previsto no art.º 175.º do C.P., referente ao lenocínio de menores, consagram um desvio à regra da idade com que se pode prestar consentimento válido, aos 16 anos. Nos termos do art.º 38.º do C.P., “1 – [a]lém dos casos especialmente previstos na lei, o consentimento exclui a ilicitude do facto quando se referir a interesses jurídicos livremente disponíveis e o facto não ofender os bons costumes. 2 - O consentimento pode ser expresso por qualquer meio que traduza uma vontade séria, livre e esclarecida do titular do interesse juridicamente protegido, e pode ser livremente revogado até à execução do facto. 3 - O consentimento só é eficaz se for prestado por quem tiver mais de 16 anos e possuir o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta”.

Trata-se de o Direito resolver o conflito entre interesse sociais e pessoais, estes últimos constituídos por uma subjetivamente configurada autorrealização do titular do bem jurídico protegido. Ora, o Direito resolveu-o não com a idade de 16 anos, mas pelo critério maioridade para a prestação de consentimento que afaste a ilicitude do facto, para que seja um consentimento prestado por pessoa com o *discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta*, como refere a parte final do n.º 3, acautelando-se a realização da autodeterminação sexual, o exercício de uma liberdade sem quaisquer constrangimentos.

Assim, o consentimento para a prática de atos sexuais mediante remuneração só pode ser válido e eficazmente prestado a partir dos 18 anos, pois só então a liberdade e autodeterminação sexual se tornam um bem disponível para o titular, tendo que ser prestado antes do facto, por meio

²⁴⁵¹ Cf. José Mouraz LOPES e Tiago Caiado MILHEIRO, *Crimes Sexuais. Análise Substantiva e Processual*, Coimbra, Coimbra Editora, 2015, p. 180.

que exprima uma vontade séria, esclarecida e livre – formada sem qualquer vício, como erro ou coação, sem qualquer constrangimento, entendido este como “um qualquer factor externo que condicionou a formação de vontade da vítima ou que viciou a manifestação desta” ⁽²⁴⁵²⁾ – , podendo ser prestado por qualquer meio.

No tocante à exigência de o facto não ofender os bons costumes, constante do art.º 38.º, n.º 1, do C.P., é comumente entendido que apenas os ofende, para este efeito, aquele facto que, pela sua gravidade e irreversibilidade, justifique que a lei materialize a restrição, ou seja, que confira um maior valor à lesão do direito disponível que à autorrealização do indivíduo ⁽²⁴⁵³⁾ – o que não é o caso no exercício de prostituição, que não é proibido.

A propósito deste tipo legal de crime, Miguez Garcia e Castela Rio referem uma *criminalização do cliente* ⁽²⁴⁵⁴⁾. Ainda que, de certa forma, não deixe de o ser, consideramos preferível a exclusão desta perspetiva, pois não só a referência terminológica é própria do modelo neoabolicionista, no tocante aos clientes de pessoas maiores de idade, como também porque não é rigoroso que se utilize o termo cliente em função de um negócio que é, irremediavelmente, inválido – o que não sucede com quem, sendo maior, se prostitui.

A menoridade, e o desenvolvimento inerente, justificam um tratamento diferenciado da sexualidade experimentada entre pares, menores, e entre menores e maiores, de modo a que se proteja a sua liberdade de desenvolvimento e decisória sem interferências ou quaisquer constrangimentos na formação da sua vontade.

Como observa Inês Ferreira Leite, “é no fortalecimento da consciência do menor como ser livre e no reforço da sua percepção da sexualidade como algo de positivo, dando-lhe a entender que todas as manifestações de sexualidade devem basear-se em princípios de liberdade e respeito, que se promoverá, não tanto a repressão, mas acima de tudo a prevenção do abuso sexual” ⁽²⁴⁵⁵⁾.

No tipo de crime em apreço a tentativa é sempre punível, por força do seu n.º 3, em conformidade ao disposto na primeira parte do art.º 23.º, n.º 1, do C.P., nos termos da qual “[s]alvo

²⁴⁵² Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, p. 9, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019].

²⁴⁵³ Cf., neste sentido (e doutrina aí referida), M. Miguez GARCIA e J. M. Castela RIO, *Código Penal Parte geral e especial*, Coimbra, Almedina, 2014, pp. 278-282.

²⁴⁵⁴ Cf. M. Miguez GARCIA e J. M. Castela RIO, *Código Penal Parte geral e especial*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 728.

²⁴⁵⁵ Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, p. 6, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019].

disposição em contrário, a tentativa só é punível se ao crime consumado respectivo corresponder pena superior a 3 anos de prisão”.

No Código Penal português, da descrição dos elementos constitutivos do tipo legal de crime de tráfico de pessoas, p.p. pelo art.º 160.º do C.P., não consta o termo prostituição, pois o legislador usa a expressão *exploração sexual*. No entanto, além de o termo *prostituição* ser usado no tipo de lenocínio, também o é no caso do tipo legal p.p. pelo art.º 174.º do C.P. ⁽²⁴⁵⁶⁾, com a epígrafe *recurso à prostituição de menores*, tal como sucede no caso do lenocínio de menores, p.p. pelo art.º 175.º do C.P., dado que neste tipo legal de crime consta a menção à *prostituição de menor*.

Como referimos já, não é apropriada a expressão *prostituição infantil*, ou de menor, por o negócio sinalagmático – com uma prestação para cada parte, em que uma presta a sua, o ato sexual, em troca da prestação da outra, o pagamento – estar naturalmente viciado pela incapacidade jurídica, em geral ⁽²⁴⁵⁷⁾, decorrente da menoridade.

No que toca a menores estamos sempre perante um ato de exploração sexual por o direito ao desenvolvimento da personalidade, no que se inclui o *livre desenvolvimento da sexualidade*, estar condicionado por um fator externo, a possibilidade de ganho monetário ou outra contrapartida, valendo aqui, de forma reforçada, todos os considerandos que tecemos relativamente aos diferentes perigos associados ao exercício de prostituição por maiores.

Entre outras entidades, a Organização Mundial de Saúde utiliza o termo *exploração*, e não prostituição ou trabalho sexual, quando se trata de menores ⁽²⁴⁵⁸⁾. Também o governo do Reino Unido,

²⁴⁵⁶ “Quem, sendo maior, praticar ato sexual de relevo com menor entre 14 e 18 anos, mediante pagamento ou outra contrapartida, é punido com pena de prisão até 2 anos” – cf. o art.º 174.º do C.P. A atual redação do art.º 174.º do C.P. resulta de diferentes alterações, sendo a última a introduzida pela Lei n.º 103/2015, publicada no *Diário da República*, n.º 164/2015, Série I, de 24 de agosto de 2015.

²⁴⁵⁷ Dizemos em geral porque, nos termos do art.º 123.º do Código Civil (C.C.), “[s]alvo disposição em contrário, os menores carecem de capacidade para o exercício de direitos”, constando do art.º 127.º do C.C. as exceções à incapacidade dos menores e, do art.º 129.º do mesmo Código, o termo da incapacidade dos menores, “[a] incapacidade dos menores termina quando eles atingem a maioridade ou são emancipados, salvas as restrições da lei”.

²⁴⁵⁸ Do que é exemplo a seguinte *definição de trabalhador sexual: adulto* do sexo feminino, masculino ou transgénero e jovens adultos (acima de 18 anos) que recebem dinheiro ou bens em troca de serviços sexuais, regular ou ocasionalmente (ONUSIDA Orientação Sobre Trabalho Sexual e V.I.H. atualização 2012). O trabalho sexual pode variar no nível de organização. É importante reter que o *trabalho sexual é sexo consensual entre adultos*, que se reveste de muitas formas, e varia entre diferentes países e comunidades. *Esta publicação não aborda a exploração de crianças, i.e., pessoas abaixo dos 18 anos de idade*. No original, “[s]ex workers: «Female, male and transgender adults and young people (over 18 years of age) who receive money or goods in exchange for sexual services, either regularly or occasionally» (UNAIDS Guidance note on HIV and sex work, updated 2012). Sex work may vary in the degree to which it is «formal» or organized. It is important to note that sex work is consensual sex between adults, which takes many forms, and varies between and within countries and communities. *This publication does not address the sexual exploitation of children, i.e. people under 18 years of age*”. Cf. World Health Organization, United Nations Population Fund, Joint United Nations Programme on HIV/AIDS, Global Network of Sex Work Projects, The World Bank, *Implementing comprehensive HIV/STI programmes with sex workers: practical approaches from collaborative interventions*, Genebra, 2013, p. xii, acessível em

através da lei *Serious Crime Act 2015*, legislou no sentido de serem eliminadas da lei todas as referências a prostituição infantil, de modo a clarificar que se trata de *exploração sexual*⁽²⁴⁵⁹⁾.

Não obstante a expressão *prostituição infantil* ser ainda frequentemente usada⁽²⁴⁶⁰⁾, constando também de instrumentos internacionais de direitos humanos⁽²⁴⁶¹⁾, não é correta; seria mais rigoroso o legislador português, quando se refere a atos sexuais com menores mediante pagamento, substituir o termo prostituição pela expressão *exploração sexual*, devendo, no caso do art.º 174.º do C.P. alterar a epígrafe do tipo para *recurso a ato sexual com menor(ou recurso a ato sexual com menor vítima de exploração sexual)*.

http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/90000/1/9789241506182_eng.pdf?ua=1 [23/01/2018] (itálico nosso e aspas no original).

²⁴⁵⁹ O governo do Reino Unido, em resposta ao Parlamento sobre o relatório intercalar quanto à prostituição – elaborado pelo *Home Affairs Committee*, em junho de 2016 –, refere que combater a exploração sexual infantil é uma prioridade absoluta do governo, razão pela qual no ano anterior o governo legislou, através da lei *Serious Crime Act 2015*, no sentido de serem eliminadas da lei todas as referências a prostituição infantil, de modo a refletir a verdadeira natureza desta atividade como exploração sexual. No original, “[t]ackling child sexual exploitation is an absolute priority for this Government. [This] is why, last year, the Government legislated through the Serious Crime Act 2015 to remove all references to «child prostitution» from the law, in order to reflect the true nature of this activity as sexual exploitation”. Cf. Secretary of State for the Home Department, *The Government Response To The Third Report From The Home Affairs Select Committee Session 2016-17 HC 26: Prostitution*, Londres, 2016, p. 2, acessível em <https://www.parliament.uk/documents/commons-committees/home-affairs/Govt-Response-Cm9361-Prostitution.pdf> [06/03/2018] (interpolação nossa e aspas no original).

²⁴⁶⁰ Do que é exemplo a denúncia por Micheline R. Ishay, ao dizer que haverá bem mais de um milhão de *crianças prostitutas* em todo o mundo. Muitas raparigas, apenas com oito anos, são vendidas na Tailândia e nas Filipinas pelos seus pais e contrabandeadas com a promessa que irão trabalhar. Na verdade, são espancadas e violadas pelo caminho e depois forçadas, como servas contratadas, a sexo com os seus senhores e a tornarem-se prostitutas endividadas, abastecendo bordéis para uma indústria crescente de turismo sexual. Haverá cerca de 200.000 prostitutas menores na Tailândia, cerca de 575.000 na Índia e 500.000 no Brasil. “There are well over one million *child prostitutes* [worldwide]. Many girls as young as eight in Thailand and the Philippines are sold by their parents and smuggled across borders with the promise that they will be [working]. In reality, they are beaten and raped on the road, then forced, as indentured servants, to provide sex for their masters and to become indebted prostitutes, supplying brothels catering to a growing sex tourism industry. There may be 200.000 underage prostitutes in Thailand, 575.000 in India, and 500.000 in Brazil”. Cf. Micheline R. ISHAY, *The History of Human Rights. From Ancient Times To The Globalization Era*, Londres, University of California Press, 2008, p. 302 (interpolação nossa).

²⁴⁶¹ Também na introdução ao Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil, vemos que “[o]s Estados Pares no presente [Protocolo], [s]erriamente preocupados perante o significativo e crescente tráfico internacional de crianças para fins de venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil, [p]rofundamente preocupados com a prática generalizada e contínua do turismo sexual, à qual as crianças são especialmente vulneráveis, na medida em que promove directamente a venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil”. Cf. Alto Comissariado para os Direitos Humanos, “*Os Direitos da Criança*” (Ficha Informativa de Direitos Humanos, n.º 10), Lisboa, Gabinete de Documentação e Direito Comparado da Procuradoria-Geral da República, 2002, p. 69, (interpolação nossa e itálico no original).

4.2.3. O tipo legal de crime de lenocínio de menores, p.p. pelo art.º 175.º do Código Penal

Nos termos do art.º 175.º do C.P. ⁽²⁴⁶²⁾, com a epígrafe lenocínio de menores, “1 - Quem fomentar, favorecer ou facilitar o exercício da prostituição de menor ou aliciar menor para esse fim é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos. 2 - Se o agente cometer o crime previsto no número anterior: a) Por meio de violência ou ameaça grave; b) Através de artil ou manobra fraudulenta; c) Com abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho; d) Actuando profissionalmente ou com intenção lucrativa; ou e) Aproveitando-se de incapacidade psíquica ou de situação de especial vulnerabilidade da vítima; é punido com pena de prisão de dois a dez anos”.

Este tipo legal, tal como o previsto no art.º 174.º do C.P., foi autonomizado no Código Penal aquando da revisão operada pela Lei n.º 59/2007, de 04 de setembro, cujos motivos referimos antes. O tráfico de menores para exploração sexual passou a estar regulado no art.º 160.º do C.P.

Comparando este tipo com o de lenocínio ressalta desde logo a ausência do elemento profissionalmente ou com intuito lucrativo, que se traduz num maior âmbito de proteção das vítimas pois, como dissemos já, tal elemento em nada contribui para a proteção das vítimas e dos bens jurídicos aqui em causa. A nosso ver corretamente, tal realidade consta da al. d) do n.º 2 como circunstância modificativa agravante.

Neste tipo legal de crime há diferentes bens jurídicos tutelados, os do lenocínio (dada a redação do tipo, apenas no n.º 2 do art.º 169.º do C.P.), ou sejam, a liberdade e a autodeterminação sexual, que inclui o *livre desenvolvimento da sexualidade*, bem como a *proteção da infância*.

Valem aqui os considerandos já tecidos quanto à utilização da expressão prostituição de menor. Lançando mão da definição de *fomentar* antes usada – “[f]omentar significa promover, tomar a

²⁴⁶² Não abordaremos as anteriores versões da incriminação do lenocínio de menores, constante do art.º 176.º do C.P., até à versão conferida pela Lei n.º 99/2001, de 25 de agosto, na qual o lenocínio de menores estava incriminado conjuntamente com o tráfico de menores para exploração sexual. Deixamos aqui transcrita a redação do tipo: “Artigo 176.º Lenocínio e tráfico de menores 1 - Quem fomentar, favorecer ou facilitar o exercício da prostituição de menor entre 14 e 16 anos, ou a prática por este de actos sexuais de relevo, é punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos. 2 - Quem aliciar, transportar, proceder ao alojamento ou acolhimento de menor de 16 anos, ou propiciar as condições para a prática por este, em país estrangeiro, de prostituição ou de actos sexuais de relevo, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos. 3 - Se o agente usar de violência, ameaça grave, artil, manobra fraudulenta, abuso de autoridade resultante de uma relação de dependência hierárquica, económica ou de trabalho, actuar profissionalmente ou com intenção lucrativa, ou se aproveitar de incapacidade psíquica da vítima, ou de qualquer outra situação de especial vulnerabilidade, ou se esta for menor de 14 anos, é punido com pena de prisão de 2 a 10 anos”. A redação conferida ao art.º 176.º do C.P. pela Lei n.º 99/2001, de 25 de agosto, publicada no *Diário da República*, n.º 197/2001, Série I-A, de 25 de agosto de 2001, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_art_velho.php?nid=109&artigonum=109A0176&n_versao=3&so_miolo= [19/11/2019].

iniciativa da prática dos [actos]. Isto é: o próprio agente chama a si a responsabilidade da conduta que leva ao exercício da [prostituição]. Trata-se, pois, de [incentivar], *determiná-la* (quando ainda não exista), *agravá-la* (se já existe) ou *evitar* que enfraqueça ou termine (quando já está em curso)”⁽²⁴⁶³⁾ –, parece-nos despicienda a referência ao elemento *ou aliciar menor para esse fim*, tanto mais que qualquer (eventual) consentimento seria irrelevante; eventual predisposição da vítima poderá ser valorada em sede de aferição do grau de ilicitude e também da culpa do agente.

A versão em vigor é a resultante da revisão efetuada pela Lei n.º 103/2015, de 24 de agosto⁽²⁴⁶⁴⁾, pela qual não só tal elemento foi introduzido, como também a moldura penal do n.º 1 foi agravada, por o máximo de prisão aplicável ter passado de 5 para 8 anos.

A exploração sexual de menores é agravada nos termos do n.º 2, em tudo idêntico ao n.º 2 do art.º 169.º do C.P., exceção feita no tocante à já referida al. d). Sem prejuízo do brocardo *quod abundat non nocet*, tendo presente que é de crianças que se trata, afigura-se-nos que a primeira parte da al. e) é redundante – aproveitando-se de *incapacidade psíquica* ou de situação de especial vulnerabilidade da vítima – pois qualquer incapacidade psíquica de um menor integra uma situação de especial vulnerabilidade, tanto mais que a ausência dessa incapacidade não levaria, uma vez mais, a qualquer consentimento válido.

Como veremos adiante, não vemos razão para a autonomização do tipo legal de crime perante o de lenocínio, porquanto trata-se à mesma de exploração sexual, ainda que no caso de menores agravada pela maior ilicitude, decorrente de violar adicionalmente outro bem jurídico distinto dos protegidos pelo lenocínio de maiores, *a proteção da infância*. Aliás, assim era na versão do C.P. em 1982, pois o art.º 215.º, n.º 1, al. a), do C.P. incriminava a “prostituição relativamente: a) A pessoa menor ou portadora de anomalia psíquica”. A maior ilicitude e uma maior culpa do agente são a considerar ao nível da moldura penal, tal como no caso de outras circunstâncias modificativas agravantes.

Trata-se de um crime de resultado, sendo a tentativa punível nos termos gerais, constantes dos artigos 22.º e 23.º do C.P.

²⁴⁶³ Cf. Manuel LEAL-HENRIQUES e Manuel Simas SANTOS, *Código Penal*, 2.º vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996, p. 278 (interpolação nossa e itálico no original).

²⁴⁶⁴ A Lei n.º 103/2015, de 24 de agosto, está publicada no *Diário da República*, n.º 164/2015 2015, Série I, de 24 de agosto de 2015, acessível em https://dre.pt/home/-/dre/70086390/details/maximized?p_auth=HJevB5IJ [18/11/2019].

4.2.4. Notas sobre as agravações previstas no art.º 177.º, n.º 1 e n.º 4, do Código Penal

Parece-nos que o complexo sistema de agravantes constante do art.º 177.º do C.P., além de refletir pouco cuidado do legislador, é incongruente. Tendo em conta o nosso tema, teceremos apenas dois breves comentários, respeitantes às agravantes previstas no n.º 1 e no n.º 4 do art.º 177.º do C.P.

Segundo o art.º 177.º, n.º 1, C.P., “[a]s penas previstas nos artigos 163.º a 165.º e 167.º a 176.º são agravadas de um terço, nos seus limites mínimo e máximo, se a vítima: a) For ascendente, descendente, adoptante, adoptado, parente ou afim até ao segundo grau do agente; ou b) Se encontrar numa relação familiar, de coabitação, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho do agente e o crime for praticado com aproveitamento desta relação. c) For pessoa particularmente vulnerável, em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez”.

Por sua vez, o n.º 2 do mesmo art.º estatui que “[a]s agravações previstas no número anterior não são aplicáveis nos casos da alínea c) do n.º 2 do artigo 169.º e da alínea c) do n.º 2 do art.º 175.º” – que são de igual teor, *i.e.*, “c) [c]om abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho”.

O teor deste n.º 2 é confuso e, como dissemos, até incongruente; referimo-lo porque se é evidente que o disposto no n.º 1, als. a) e b) – respeitantes a laços de parentesco e de afinidade – está em evidente concurso aparente ou legal²⁴⁶⁵ com a previsão da al. c) do n.º 2 dos artigos 169.º e 175.º do C.P. (no caso, por uma relação de especialidade entre as normas), então, tendo em conta a agravante da al. c) do n.º 1 do art.º 177.º do C.P. – “for *pessoa particularmente vulnerável*, em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez” – idêntica ressalva de não aplicabilidade deveria constar no tocante aos casos da al. d) do n.º 2 do art.º 169 do C.P. (“d) [a]proveitando-se de incapacidade psíquica ou de situação de *especial vulnerabilidade da vítima*”) e da al. e) do n.º 2 do art.º 175 do C.P.

²⁴⁶⁵ O concurso de crimes pode ser efetivo ou real, por contaposição ao concurso legal ou aparente. No concurso efetivo, há que distinguir o real ou ideal, consoante do ponto de vista naturalístico exista mais que uma, ou apenas uma, comissão (por ação ou, quando possível, por omissão, nos termos do art.º 10.º, n.º 1 *in fine*, e n.º 2, do C.P.), podendo ainda ser homogéneo ou heterogéneo consoante o tipo de crime violado seja o mesmo ou um diferente. No concurso aparente ou legal, existe uma aparência de concurso, dado que os factos podem ser subsumidos a mais que um tipo legal de crime (ou a mais que uma norma), havendo então um concurso legal que é resolvido por interpretação das normas em concurso. Sobre “o concurso de normas ou concurso aparente de infracções”, cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 517-543. A relação entre os tipos, entre as normas, pode ser de especialidade, de subsidiariedade (expressa ou implícita) ou de consunção (pura ou impura); sobre estas relações, cf. a referida obra de Teresa BELEZA, respetivamente a pp. 521-526, 526-632 e pp. 532-543. Trata-se de uma matéria complexa; no entanto, e quanto às definições essenciais, veja-se o acórdão da 3.ª Secção do Supremo Tribunal de Justiça, no processo n.º 1795/04 - 3.ª Secção, estando o sumário acessível em http://www.pgdlisboa.pt/jurel/stj_mostra_doc.php?nid=17610 [21/11/2019].

(“e) [a]proveitando-se de incapacidade psíquica ou de situação de *especial vulnerabilidade da vítima*”). Mas não consta.

A redação em vigor, além de ser omissa quanto a tal não aplicabilidade, confunde o intérprete, na medida em que pode dar azo ao entendimento que a aferição do que é uma “pessoa particularmente vulnerável em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez” (constante do art.º 177.º, n.º 1, al. c) não há-de ser idêntica ao que é uma “especial vulnerabilidade da vítima” – prevista no art.º 169.º, n.º 2, al. d) do C.P. e no art.º 175.º, n.º 2, al. e) do C.P.

Além de não vermos como o abuso de uma incapacidade psíquica não é o abuso de uma situação de especial vulnerabilidade da vítima – mas tal é uma questão pertinente não à redação da agravação constante do art.º 177.º, n.º 1, al. c), do C.P., mas sim à das constantes dos artigos 169.º, n.º 2, al. d), do C.P. e 175.º, n.º 2, al. e), do C.P. e, como antes dissemos, *quod abundat non nocet* –, importa dizer também que a vulnerabilidade em função da idade – referida no art.º 177.º, n.º 1, al. c) –, no caso, a vulnerabilidade inerente à menoridade, integra já o tipo lenocínio de menores.

A latere, dizemos que a idade, ou a especial vulnerabilidade em função da idade, no que toca à exploração de outrem – seja sexual, laboral, na mendicidade, para extração de órgãos, entre outros fins –, não se esgota na tutela da menoridade; também o envelhecimento da vítima é relevante, agravante, até porque uma maior incidência de pobreza nas pessoas idosas, ou menos jovens – como sucede na realidade portuguesa ⁽²⁴⁶⁶⁾ –, pode servir como potenciador da vulnerabilidade à exploração.

Pelo exposto, a agravante do n.º 1, limitada pelo n.º 2, deveria ser revista, afigurando-se que a solução mais simples seria retirar os artigos 169.º do C.P. e 175.º do C.P. do rol de artigos a que o n.º 1 se aplica.

Também a agravante prevista no n.º 4 do art.º 177.º do C.P. “4 – [a]s penas previstas nos artigos 163.º a 168.º e 171.º a 175.º, nos n.os 1 e 2 do artigo 176.º e no artigo 176.º-A são agravadas de um terço, nos seus limites mínimo e máximo, se o crime for cometido conjuntamente *por duas ou mais pessoas*” nos merece um reparo, na medida em que exclui do âmbito de aplicação o lenocínio de maiores, p.p. pelo art.º 169.º do C.P.

Note-se que também no crime de tráfico de pessoas – que pode (dependendo dos factos) ocorrer numa situação de concurso efetivo, real ou ideal (dependendo dos factos) e heterógeneo com o de lenocínio –, tal agravante surge prevista, no art.º 160.º, n.º 4, al. d), do C.P., ainda que com uma redação algo diferente, “d) [t]iver sido cometida no quadro de uma associação criminosa”, ou seja,

²⁴⁶⁶ Como noticiado, e a título de exemplo, pela revista *Sábado*, no dia 01 de dezembro de 2018, acessível em <https://www.sabado.pt/portugal/detalhe/risco-de-pobreza-aumenta-entre-os-idosos> [20/11/2019].

requere-se, no tocante ao número de pessoas, *três ou mais*, como resulta da definição de associação criminosa constante do art.º 299.º, n.º 5, do C.P. ⁽²⁴⁶⁷⁾.

Não se afigura justificável que a agravante do n.º 4 abranja o lenocínio de menores, p.p. pelo art.º 175.º do C.P., e não abarque o de maiores, p.p. pelo art.º 169.º do C.P., pois é um facto notório, do conhecimento geral – e que, como tal, não carece de alegação ou prova ⁽²⁴⁶⁸⁾ –, que é no âmbito do lenocínio de maiores que tal realidade agravante, “por duas ou mais pessoas”, tende a verificar-se, designadamente nos exploradores de “casas de alterne” e estabelecimentos afins; aliás, os factos que transcrevemos de quatro processos judiciais comprovam-no.

Importa assim que, em próxima revisão legislativa, tal seja também tomado em linha de conta.

4.2.5. A questão do bem jurídico tutelado nos tipos legais de lenocínio

Abordamos já o problema do bem jurídico tutelado, por não haver forma de o contornar, ao analisarmos os elementos dos tipos legais de crime de lenocínio, de recurso à prostituição de menores e de lenocínio de menores. Não obstante, veremos agora com mais algum detalhe alguns dos diferentes entendimentos quanto ao bem jurídico protegido na atual incriminação do lenocínio.

Dada a controvérsia doutrinal e jurisprudencial que o tipo legal de lenocínio p.p. pelo art.º 169.º do C.P. gera, ilustraremos a dimensão da mesma, referindo o entendimento, a título meramente exemplificativo, de alguns autores. No entanto, importa ter em conta que diferentes autores têm a mesma opinião quanto ao que é, ou será, o bem jurídico tutelado, ainda que por razões opostas (designadamente quanto àquilo de que o Direito Penal se deve, ou não, ocupar). De notar, também, que a discussão é contaminada pela confusão entre o bem jurídico que o tipo supostamente tutela – ou que deveria tutelar, tendo em conta até o seu posicionamento sistemático e a origem etimológica da epígrafe –, e o bem jurídico que os seus elementos, afinal, tutelam.

²⁴⁶⁷ Deixamos em nota o teor do artigo, “Artigo 299.º Associação criminosa. 1 - Quem promover ou fundar grupo, organização ou associação cuja finalidade ou actividade seja dirigida à prática de um ou mais crimes é punido com pena de prisão de um a cinco anos. 2 - Na mesma pena incorre quem fizer parte de tais grupos, organizações ou associações ou quem os apoiar, nomeadamente fornecendo armas, munições, instrumentos de crime, guarda ou locais para as reuniões, ou qualquer auxílio para que se recrutem novos elementos. 3 - Quem chefiar ou dirigir os grupos, organizações ou associações referidos nos números anteriores é punido com pena de prisão de dois a oito anos. 4 - As penas referidas podem ser especialmente atenuadas ou não ter lugar a punição se o agente impedir ou se esforçar seriamente por impedir a continuação dos grupos, organizações ou associações, ou comunicar à autoridade a sua existência de modo a esta poder evitar a prática de crimes. 5 - *Para os efeitos do presente artigo, considera-se que existe grupo, organização ou associação quando esteja em causa um conjunto de, pelo menos, três pessoas, actuando concertadamente durante um certo período de tempo*” (itálico nosso).

²⁴⁶⁸ Como dispõe o art.º 412.º, n.º 1, do C.P.C., “[n]ão carecem de prova nem de alegação os factos notórios, devendo considerar-se como tais os factos que são do conhecimento geral”.

Segundo Inês Ferreira Leite, à semelhança de Jorge Dias Duarte – e referindo a sua divergência com outros autores, como Ana Rita Alfaiate, José António Rodrigues Marques, Mouraz Lopes e Vera Lúcia Raposo –, “no que diz respeito à incriminação do lenocínio, mesmo a prevista no n.º 1 do art. 169.º do [CP], entendemos estar apenas em causa a *liberdade sexual da pessoa* que se prostitui. O que implica que, subjacente à incriminação, esteja sempre o factor de exploração da pessoa que se prostitui, exploração esta que se encontra associada tipicamente a uma diminuição do âmbito de autonomia da vontade da mesma” ⁽²⁴⁶⁹⁾.

Para Pedro Vaz Patto, o bem jurídico tutelado é a *dignidade da pessoa humana*. Como diz o autor, “[a] conduta de quem se dedica à prostituição não é crime; é crime a conduta de quem, nos termos referidos «explora» a prostituição de outrem” ⁽²⁴⁷⁰⁾, isto porque “a opção pela prostituição nunca é autenticamente livre” ⁽²⁴⁷¹⁾, daí que esteja “em causa a *coisificação* da pessoa, a sua redução a *[objecto]*; é atingido o núcleo essencial da dignidade da pessoa” ⁽²⁴⁷²⁾.

Também Inês Ferreira Leite, não obstante considerar que o bem jurídico tutelado é a liberdade sexual, não deixa de notar, tendo até em conta o paradigmático acórdão do Tribunal Constitucional n.º 144/2004, de 10 de março de 2004 ⁽²⁴⁷³⁾, que “[t]endo em consideração a prática jurisprudencial, tratar-se-á de *um crime de perigo abstracto, que tutela não só, ou não tanto, a liberdade sexual, mas mais propriamente a dignidade da pessoa humana*, tendo como fundamento a indignidade moral da exploração da prostituição de outrem” ⁽²⁴⁷⁴⁾.

Leal-Henriques e Simas Santos, reportando-se à versão inicial do tipo no C.P. de 1982, consideram, como vimos, que o bem jurídico tutelado é *a tutela de valores morais-sociais e o*

²⁴⁶⁹ Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, pp. 12-13, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019] (itálico nosso).

²⁴⁷⁰ O autor usa aspas porquanto o elemento “explorar” já não constava do tipo, cf. Pedro Maria Godinho Vaz PATTO, “O tratamento jurídico da prostituição”, in *Brotéria*, vol. 167, 2008, p. 215, acessível em http://www.broteria.pt/images/books/pdf/Outubro_2008.pdf [27/02/2017] (aspas no original).

²⁴⁷¹ Cf. Pedro Maria Godinho Vaz PATTO, “O tratamento jurídico da prostituição”, in *Brotéria*, vol. 167, 2008, p. 233, acessível em http://www.broteria.pt/images/books/pdf/Outubro_2008.pdf [27/02/2017].

²⁴⁷² Cf. Pedro Maria Godinho Vaz PATTO, “O tratamento jurídico da prostituição”, in *Brotéria*, vol. 167, 2008, p. 226, acessível em http://www.broteria.pt/images/books/pdf/Outubro_2008.pdf [27/02/2017] (interpolação nossa e itálico no original).

²⁴⁷³ O acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004, está acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [22/02/2017].

²⁴⁷⁴ Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, p. 15, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019] (itálico nosso).

sentimento geral de pudor, evitar-se a “corrupção de outrem” ⁽²⁴⁷⁵⁾. Fazendo sua a definição de Beza dos Santos ⁽²⁴⁷⁶⁾, a prostituição “«é uma forma de corrupção, a mais grave, a mais nociva, a mais degradante, porque implica a oferta da pessoa prostituída a quem quer que a procure para fins sexuais, *o livre acesso carnal*, como dizem alguns autores...». Esta realidade não requer especiais referências dado o conhecimento que geralmente se tem dela”.

Para Anabela Rodrigues, os bens jurídicos tutelados pelo art.º 169.º, n.º 1 do C.P., “são *transpersonalistas de étimo moralista*” ⁽²⁴⁷⁷⁾. Segundo Sénio Alves, “[é] lícito concluir que *o bem jurídico tutelado neste crime não é a liberdade e a autodeterminação sexual*” ⁽²⁴⁷⁸⁾. Neste sentido, igualmente Mouraz Lopes e Tiago Milheiro dizem que “o que é tutelado no n.º 1, como bem jurídico, é uma *determinada conceção de vida que se não compadece com a aceitação do exercício profissional ou com intenção lucrativa do fomento, favorecimento ou facilitação da prostituição*” ⁽²⁴⁷⁹⁾.

Depois destes exemplos dos entendimentos doutrinários sobre o bem jurídico tutelado pelo crime de lenocínio simples, p.p. pelo art.º 169.º, n.º 1, do C.P. – desde a liberdade sexual, a dignidade da pessoa humana, o sentimento geral de pudor e evitar-se a corrupção de outrem, aos bens comunitários de pendor moral –, vejamos agora as diferentes interpretações jurisprudenciais.

A orientação do Tribunal Constitucional, reiterada ⁽²⁴⁸⁰⁾, desde o acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004 ⁽²⁴⁸¹⁾, parte da conceção que “as situações de prostituição relativamente às quais existe um aproveitamento económico por terceiros são situações cujo significado é o da *exploração da pessoa prostituída*” ⁽²⁴⁸²⁾.

Assim, o bem jurídico tutelado pelo tipo é, em última análise, *o perigo que as atividades descritas no tipo representam para a liberdade e integridade moral das pessoas que se prostituem*, ao

²⁴⁷⁵ Cf. Manuel LEAL-HENRIQUES e Manuel Simas SANTOS, *Código Penal*, 2.ª vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996, p. 279 (itálico nosso).

²⁴⁷⁶ *Apud* Manuel LEAL-HENRIQUES e Manuel Simas SANTOS, *Código Penal*, 2.ª vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996, p. 279 (aspas e itálico no original).

²⁴⁷⁷ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 519.

²⁴⁷⁸ Sénio Manuel dos Reis ALVES, *Crimes Sexuais. Notas e Comentários aos Artigos 163.º a 179.º do Código Penal*, Coimbra, Almedina, 1995, pp. 67-68 (interpolação nossa; aspas e negrito no original).

²⁴⁷⁹ Cf. José Mouraz LOPES e Tiago Caiado MILHEIRO, *Crimes Sexuais. Análise Substantiva e Processual*, Coimbra, Coimbra Editora, 2015, p. 106.

²⁴⁸⁰ Como afirmado (também) no acórdão n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, do mesmo Tribunal, “[n]ão se encontram na reclamação em apreço argumentos inovadores, não ponderados nas decisões atrás referidas, que justifiquem o afastamento da referida orientação jurisprudencial (cfr. Acórdãos 144/2004, 196/2004, 303/2004, 170/2006, 396/2007, 522/2007, 141/2010, 559/2011, 605/2011, 654/2011, 203/2012 e 149/2014)”. O acórdão está acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017].

²⁴⁸¹ O acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004, está acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [22/02/2017].

²⁴⁸² Cf. o acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004, ponto n.º 6, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [22/02/2017].

referir que “[n]ão se concebe, assim, uma mera protecção de sentimentalismos ou de uma ordem moral convencional particular ou mesmo dominante, que não esteja relacionada, intrinsecamente, com os valores da liberdade e da integridade moral das pessoas que se prostituem, valores esses protegidos pelo Direito enquanto aspectos de uma convivência social orientada por *deveres de protecção para com pessoas em estado de carência social*” ⁽²⁴⁸³⁾.

Esta referência à *carência social*, à configuração de um crime de perigo abstrato, repetida no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2016 (“as situações de prostituição, relativamente às quais existe promoção e aproveitamento económico por terceiros, comportam um risco elevado e não aceitável de *exploração de uma situação de carência e desprotecção social*, interferindo com – colocando em perigo – a autonomia e liberdade do agente que se prostitui” ⁽²⁴⁸⁴⁾), leva também a que questionemos a idoneidade do uso do Direito Penal para acautelar a insuficiência de um Estado de Direito Social no âmbito da eliminação de pobreza, da garantia a um mínimo de condições de existência que respeite ainda a dignidade do cidadão – eliminação da carência social –, ou seja, o uso do Direito Penal aquém de uma *ultima ratio* para preservar bens jurídicos fundamentais.

A fundamentação da jurisprudência do Tribunal Constitucional é essencialmente remissiva, para a do acórdão n.º 144/2004, afirmando-se a não apresentação ao Tribunal de argumentos inovadores que justifiquem decisão diferente. No entanto, o juízo de não inconstitucionalidade do tipo de lenocínio simples não é consensual, pois ao longo dos anos sucedem-se os votos de vencido ⁽²⁴⁸⁵⁾.

A controvérsia é patente ao nível jurisprudencial das instâncias comuns. Assim, de acordo com o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º SJ0023013, aos 29 de outubro de 2003, o art.º 170.º, n.º 1, do C.P. (atual art.º 169.º, n.º 1 do C.P.) “protege o direito à *integridade moral e física das pessoas*” ⁽²⁴⁸⁶⁾.

Noutro acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, no processo n.º SJ20070905011253, de 05 de setembro de 2007 – que reafirmou a jurisprudência seguida nos acórdãos proferidos nos processos

²⁴⁸³ Cf. o acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004, ponto n.º 6, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [22/02/2017] (itálico nosso).

²⁴⁸⁴ Cf. o acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, § II 8 do. O acórdão está acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017] (itálico nosso).

²⁴⁸⁵ Do que são exemplo os votos de vencido de Maria João Antunes no acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 396/2007, de 10 de julho de 2007, o de Joaquim de Sousa Ribeiro no acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 654/2011, de 21 de dezembro de 2011, e, mais recentemente, os votos de vencido de Lino Rodrigues Ribeiro e de Costa Andrade no acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, sobre a inconstitucionalidade da incriminação do lenocínio simples, p.p. (atualmente) pelo art.º 169.º, n.º 1, C.P. Estes acórdãos estão acessíveis, respetivamente, em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20070396.html?impressao=1>, em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20110654.html> e em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017].

²⁴⁸⁶ Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º SJ200310290023013, de 29/10/2003, acessível em <http://www.dgsi.pt/jsti.nsf/-/A73571FF2AD3F3BD80256E2E003F7036> [20/03/2018] (itálico nosso).

n.º 3371/03 - 5.ª Secção, de 15 de janeiro de 2004 ⁽²⁴⁸⁷⁾, e n.º 3771/03 - 3.ª Secção de 28 de setembro de 2005 ⁽²⁴⁸⁸⁾ – foi considerado que *está em causa não só a tutela da liberdade e autodeterminação sexual da pessoa, mas também a exploração de uma por outra, o que atenta contra o princípio da dignidade humana*. Como explicado no acórdão, tendo em conta os elementos atuar profissionalmente ou com intenção lucrativa, verifica-se “uma espécie de usura ou enriquecimento ilegítimo fundado no comércio do corpo de outra pessoa”, pelo que a prática do lenocínio simples – previsto então no art.º 170.º, n.º 1, do C.P.C – configura uma *clara violação da dignidade humana, da integridade moral e física da pessoa humana* e, por isso, obstáculo à livre realização da respectiva personalidade, valores constitucionalmente protegidos ⁽²⁴⁸⁹⁾.

Ao nível da segunda instância, no acórdão de 14 de dezembro de 2005, do Tribunal da Relação do Porto, no processo n.º RP0514345, foi decidido que não é a liberdade e a autodeterminação sexual que o tipo tutela; “a actual redacção do art. 170º do C.Penal, ao delimitar o tipo, recortando-o apenas em função da acção de fomentar, favorecer ou facilitar o exercício da prostituição, com intenção lucrativa, *desligando-o de qualquer aproveitamento de situações de dependência ou carência económica ou de qualquer outra espécie, não está a querer punir a ingerência na formação da vontade de quem se prostitui*, mas apenas o aproveitamento que alguém faz de uma prática que, apesar de não ser punida criminalmente, não é reconhecida como plenamente

²⁴⁸⁷ *Apud* acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, no processo n.º 16/10.9ZRCBR-A.C1, de 12 de abril de 2011, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/5bb17ba23946335780257884003a2c15?OpenDocument> [27/11/2019].

²⁴⁸⁸ Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça no processo n.º 3771/03 - 3.ª Secção, de 28 de setembro de 2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/6bc39042149ce2f2802575ac004c0baa?OpenDocument> [27/11/2019].

²⁴⁸⁹ Deixamos em nota os seis primeiros pontos do sumário: “I - O conteúdo material do que seja crime deve decorrer do quadro axiológico-jurídico constitucionalmente consagrado, ou seja, só pode ser crime o comportamento que viola ou ameaça violar o quadro de valores constitucionalmente consagrados. II - Como tal, a definição do crime em sede de direito ordinário deve reportar-se àquele quadro de valores constitucionais, sob pena de inconstitucionalidade material. III - *Na previsão normativa do n.º 1 do art. 170.º do CP o que está em causa, mais do que tudo, é a exploração de uma pessoa por outra, uma espécie de usura ou enriquecimento ilegítimo fundado no comércio do corpo de outrem* por parte do agente. IV - Inculca tal entendimento o facto do apontado tipo legal de crime prescrever que o agente actue «profissionalmente ou com intenção lucrativa». V - Por isso, não é exclusivamente o aspecto estrito de liberdade e autodeterminação sexual, como bem pessoal, que subjaz à criminalização do lenocínio. VI - Assim entendida, a prática do lenocínio, p. e p. pelo n.º 1 do art. 170.º do CP, configura uma *clara violação da dignidade humana, da integridade moral e física da pessoa humana* e, por isso, obstáculo à livre realização da respectiva personalidade, valores constitucionalmente protegidos – cf. arts. 25.º e 26.º da CRP”. Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º SJ20070905011253, de 05 de setembro de 2007, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/8de77467c21e93b28025737c004acdd6?OpenDocument> [26/11/2019] (itálico nosso e aspas no original).

lícita. *[P]une essencialmente uma actividade, uma profissão* (note-se que uma das forma de cometer o crime é a «profissionalidade») *e não uma corrupção da vontade livre*” ⁽²⁴⁹⁰⁾.

Noutro acórdão do mesmo Tribunal, proferido no processo n.º 86/08.0GBOVR.P1, aos 28 de março de 2012, foi entendido que “[o] bem jurídico protegido com a incriminação do Lenocínio é a *liberdade sexual individual da prostituta e a sua dignidade pessoal*” ⁽²⁴⁹¹⁾.

Segundo o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, no acórdão proferido no processo 4591/2008-3, aos 11 de fevereiro de 2009, o bem jurídico tutelado pelo art.º 170.º, n.º 1, do C.P., atual art.º 169.º, n.º 1, é a dignidade humana: “[o] art. 170.º, n.º 1, do CP protege um bem jurídico de natureza constitucional, *que é a dignidade da pessoa humana*, constitutiva de um dos princípios fundamentais da República Portuguesa, conforme dispõe o art. 1.º da CRP, assumindo-se aquele normativo do CP como uma dimensão de tutela jurídico-penal da garantia da dignidade humana, constitucionalmente consagrada, e protegida pelo art. 26.º, n.º 2, da Lei Fundamental, aqui na vertente da dignidade ínsita à auto-expressividade sexual, co-determinando tal inciso, axiológico-normativamente, a expressividade comunitária do modo de exercício do direito à liberdade e autodeterminação sexual, ou seja, *vinculando esse exercício de autodeterminação sexual, com projecção e relevância ético-sociais, à dignidade da pessoa, de forma a que esta não constitua mera mercadoria*, res possidendi, mero instrumento de prestação sexual, ainda que com o consentimento da vítima, explorada profissionalmente ou com intenção lucrativa por outrem” ⁽²⁴⁹²⁾.

Também no Tribunal da Relação de Coimbra há entendimentos diferentes. Assim, por acórdão de 12 de abril de 2011, no processo n.º 16/10.9ZRCBR-A.C1, foi considerado que “*de um ponto de vista literal e sistemático, o crime do art.º 169.º do CP não pode deixar de ser considerado um crime contra a liberdade*” ⁽²⁴⁹³⁾.

Contudo, no acórdão proferido no processo 61/10.4TAACN.C1, aos 10 de julho de 2013, foi entendido – à semelhança do decidido no já citado acórdão de 14 de dezembro de 2005, do Tribunal

²⁴⁹⁰ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP200512140514345, de 14/12/2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/43C6D3B73146CA44802570ED005BB7AB> [16/03/2018] (itálico nosso).

²⁴⁹¹ Cf. o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º 86/08.0GBOVR.P1, de 28 de março de 2012, § n.º IX do sumário, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/0d4370594e37e5a8802579f30038032b?OpenDocument> [18/05/2015] (itálico nosso).

²⁴⁹² Cf. o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa no processo n.º 4591/2008-3, de 11 de Fevereiro de 2009, no § n.º XI, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/99707b2aaf4dde7c8025758c003e5933?OpenDocument&Highlight=0,Lenoc%C3%ADnio> [21/11/2019] (itálico nosso).

²⁴⁹³ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra no processo n.º 16/10.9ZRCBR-A.C1 de 12 de abril de 2011, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/5bb17ba23946335780257884003a2c15?OpenDocument> [22/11/2019] (itálico nosso).

da Relação do Porto, no processo n.º RP0514345 – que “[a] atual redação do artigo 169.º, n.º 1 do Código, ao delimitar o tipo, recortando-o apenas em função da ação de fomentar, favorecer ou facilitar o exercício da prostituição, com intenção lucrativa, eliminando a exigência da exploração de uma situação de abandono ou de necessidade económica, assim como a referência à prática de atos sexuais de relevo, *não pune a ingerência na formação da vontade de quem se prostitui mas apenas o aproveitamento que alguém faz de uma prática que, apesar de não ser punida criminalmente, não é reconhecida como plenamente lícita*”⁽²⁴⁹⁴⁾.

Segundo este aresto, “[a] diferença específica entre o lenocínio simples (artigo 169.º, n.º 1) e o lenocínio agravado (artigo 169.º, n.º 2) *radica na natureza do relacionamento entre quem explora e quem se prostituiu*, isto é, na existência ou não da corrupção da livre determinação sexual: *havendo livre determinação sexual de quem se prostitui, o lenocínio é simples; não havendo essa liberdade, o lenocínio é agravado*”⁽²⁴⁹⁵⁾.

Mais recentemente, aos 11 de novembro de 2015, e numa interpretação semelhante, no processo 7/08.0GBCTB.C1, o mesmo Tribunal considerou que “[o] tipo de lenocínio simples *tutela uma determinada concepção de vida inconciliável com a aceitação do exercício profissional ou com intenção lucrativa do fomento, favorecimento ou facilitação da prostituição*”⁽²⁴⁹⁶⁾.

Consideramos que no atual tipo legal de lenocínio encontramos a tutela penal de diferentes valores. Não obstante a inserção da norma no Capítulo V, do Título I da Parte Especial, do Código Penal, relativo aos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, no n.º 1 do art.º 169.º do C.P., no lenocínio simples, o legislador presta tributo a certas concepções de moral, de dignidade da pessoa humana, de ganho honesto e desonesto; conferiu tutela penal a uma moralidade de ganho honesto e *à imoralidade do ganho da prostituição* – o que, de forma datada, fazia sentido na anterior sistematização do C.P. de 1982, ao inserir os artigos 215.º e 216.º do C.P. (lenocínio simples e agravado, respetivamente) nos crimes contra os fundamentos ético-sociais da vida social.

O tipo, no n.º 1, alheia-se da exploração sexual da pessoa, por violação da sua liberdade e autodeterminação sexual; numa lógica abolicionista pretende erradicar a prostituição – atividade

²⁴⁹⁴ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra no processo n.º 61/10.4TAACN.C1, aos 10 de julho de 2013, no § 1.º do sumário, acessível em <https://www.trc.pt/index.php/jurisprudencia-do-trc/direito-penal/3838-recpen61104taacnc1> [22/11/2019] (itálico nosso).

²⁴⁹⁵ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra no processo n.º 61/10.4TAACN.C1, aos 10 de julho de 2013, no § 2.º do sumário, acessível em <https://www.trc.pt/index.php/jurisprudencia-do-trc/direito-penal/3838-recpen61104taacnc1> [22/11/2019] (itálico nosso).

²⁴⁹⁶ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra no processo n.º 7/08.0GBCTB.C1, aos 11 de novembro de 2015, no § 2.º do sumário, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/ec80ccef5fc369e980257f00004d4565?OpenDocument> [22/11/2019] (itálico nosso).

referida no tipo – criminalizando todos que, profissionalmente ou com intuito lucrativo, por alguma forma a fomentem, favoreçam ou facilitem, o que confirma o juízo de desvalor ao ganho considerado desonesto e imoral – elevado depois à categoria de bem jurídico digno de tutela penal. Se a intenção do legislador fosse tutelar a liberdade e autodeterminação sexual, ser-lhe-ia indiferente, para este fim, se o agente atua profissionalmente ou com intuito lucrativo. A tutela deste bens apenas surge, se o tipo for interpretado de acordo com o princípio da legalidade, no n.º 2, como veremos.

Ou seja, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 65/98, de 2 de setembro, com a supressão do elemento objetivo *explorando situações de abandono ou de necessidade económica* do art.º 169.º, n.º 1, do C.P., o legislador abstraiu-se do elemento típico exploração (sexual), da violação da liberdade e autodeterminação sexual, bens jurídicos que lhe compete tutelar quando se trata de lenocínio.

O legislador, apesar de colocar em epígrafe *lenocínio* – importando que se atente na origem e significado do termo, a exploração sexual pelos *lenones* –, apenas se ocupa com a prática da *prostituição* (elemento do tipo) e, considerando-a um mal, uma prática imoral de ganho desonesto, ainda que não a proíba – e sem que seja, e bem ⁽²⁴⁹⁷⁾, proibido comprá-la – tenta prender na teia da incriminação todos que, profissionalmente ou apenas com intuito lucrativo, a fomentem, favoreçam ou facilitem. Como dissemos, se a preocupação do legislador neste n.º 1 do art.º 169.º do C.P. fosse com a liberdade e autodeterminação sexual (não com a imoralidade do ganho resultante de prostituição), então estaria acutelada – e atualmente não está – a hipótese de o agente não agir nem profissionalmente, nem com intuito lucrativo.

Antes explicámos por que a aferição da liberdade no consentimento (ou no processo decisório de a pessoa se prostituir) a partir da ponderação das condicionantes sócio-económicas deve ser restritiva, tendo assinalado também o percurso feito pelo legislador neste sentido.

Relativamente a esta questão, também Anabela Miranda Rodrigues, a propósito do anterior elemento típico *explorando situações de abandono ou de necessidade económica*, o salienta, ao afirmar “não se diga que a verificação destas situações, *coloca logo, sem mais*, a pessoa – sem haver alguma «pressão» sobre esta – *numa situação de dependência que a priva de poder decidir-se livremente pela via da [prostituição]*. Com o que se torna claro que o bem jurídico protegido pela incriminação, já à luz do direito anterior – e que a versão actual do Código não faz senão reforçar –

²⁴⁹⁷ Pelos motivos que expusemos no Capítulo III, em 4.3.

não é a liberdade sexual da pessoa, mas um bem jurídico transpessoal que, como referimos, não cabe ao direito penal defender”⁽²⁴⁹⁸⁾.

Só assim não seria, dizemos, se se conferisse – por via interpretativa, portanto – ao elemento *fomentar* (pois quanto ao lenocínio acessório, presente nos elementos favorecer e facilitar, a questão nem é colocável, como veremos adiante) um conteúdo tal que, por natureza, ou inexoravelmente, sempre violaria tais bens jurídicos (da liberdade e autodeterminação sexual), pois uma pessoa que não seja livre de se autodeterminar sexualmente é uma pessoa sexualmente explorada por outrem – e a exploração não tem de ter, necessariamente, uma natureza económica.

Se tal interpretação do elemento *fomentar* fosse aceitável à luz do princípio da legalidade, ainda assim subsistiria o problema com o tipo, pois a ação do agente pode verificar-se independentemente de o fazer profissionalmente ou com intuito lucrativo; o comportamento do agente pode fundar-se, por exemplo, num sentimento de posse, num exercício de demonstração de poder ou numa qualquer motivação sádica, entre muitas outras razões possíveis, casos em que competiria depois aferir até que ponto seriam os factos subsumíveis a alguma das agravantes previstas no n.º 2, designadamente na al. b), “através de ardil ou manobra fraudulenta”, ou e), *in fine*, “especial vulnerabilidade da vítima”.

Dissemos já que a construção de um significado de *fomentar* que corresponda, por si só, à exploração, à violação da liberdade de outrem, não é aceitável. Não é porque não se nos afigura que possa ser compatível com o princípio da legalidade, previsto no art.º 1.º do C.P., e constante do art.º 29.º da Constituição.

De acordo com o disposto no art.º 1.º do C.P., “1 – [s]ó pode ser punido criminalmente o facto descrito e declarado passível de pena por lei anterior ao momento da sua [prática]. 3 - Não é permitido o recurso à analogia para qualificar um facto como crime, definir um estado de perigosidade ou determinar a pena ou medida de segurança que lhes corresponde”.

Sem nos delongarmos nesta complexa matéria da interpretação da lei criminal, importa referirmos o essencial. O princípio da legalidade, como diz Teresa Beleza, “faz uma série de exigências. A primeira é que não pode haver crime sem lei no sentido de que é preciso haver uma *lei* [e] [p]or outro lado implica: que essa lei seja *precisa*, no sentido em que não deve haver leis incriminatórias

²⁴⁹⁸ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, pp. 519-520 (interpolação nossa; itálico e aspas no original).

vagas ou de contornos mal delimitados, que *não seja retroactiva*, que em relação a essa lei *não se faça interpretação extensiva*, que não se integrem lacunas dessa lei com recurso à [*analogia*]" ⁽²⁴⁹⁹⁾.

A propósito do que significa que a lei seja *precisa*, segundo a autora “deve ser precisa, na medida em que uma lei vaga não [assegura] protecção efectiva dos direitos individuais, pois haver uma lei em relação à qual é difícil dizer que actos proíbe ou condena será um pouco semelhante a não haver lei nenhuma” ⁽²⁵⁰⁰⁾.

Quanto à proibição do recurso à analogia para qualificar um facto como crime, e continuando com palavras de Teresa Beza, “[s]e um juiz pudesse recorrer à analogia para criar novos tipos de crimes semelhantes àqueles que já existem na lei escrita, isso quereria dizer que o juiz, membro de um órgão do poder judicial, [estaria] a criar direito. Daí que se defenda que, por um lado, o juiz não deve recorrer à analogia em matéria penal, e que, por outro, não deve [fazer] interpretação extensiva” ⁽²⁵⁰¹⁾.

Posto isto, dizemos que tal eventual solução, assente numa interpretação extensiva do conceito de *fomentar* – constante, então, de uma lei que se diria ser *imprecisa* – implicaria uma violação do princípio da legalidade. Como Teresa Beza nota, “*não deve haver leis incriminatórias vagas ou de contornos mal delimitados*” ⁽²⁵⁰²⁾: se dúvidas houvesse quanto à imprecisão do tipo de lenocínio simples, os múltiplos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais antes exemplificados comprovam-no, abundantemente – o que é mais uma razão para que o tipo legal de crime seja alterado o quanto antes.

Quanto ao disposto no art.º 29.º da Constituição, basta atentarmos no disposto nos seus n.º 1 e no n.º 3, “1. [n]inguém pode ser sentenciado criminalmente senão em virtude de *lei anterior* que declare punível a acção ou a omissão, nem sofrer medida de segurança cujos pressupostos não estejam fixados em lei anterior. 3. Não podem ser aplicadas penas ou medidas de segurança que não estejam *expressamente cominadas* em lei anterior”.

Como observa Teresa Beza, “[a]qui se formula o princípio da legalidade e daí a referência a «lei anterior». Mas as expressões que interessam à interpretação são as que indicam deverem as penas ou medidas de segurança estar «expressamente cominadas». [O] termo – «cominadas» – estabelece a ligação das penas e das medidas de segurança com a respectiva definição dos [crimes].

²⁴⁹⁹ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 406-407 (interpolação nossa e itálico no original).

²⁵⁰⁰ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, p. 437 (interpolação nossa).

²⁵⁰¹ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, p. 471 (interpolação nossa).

²⁵⁰² Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, p. 407 (itálico nosso).

O outro termo que nos interessa é «expressamente». [O] expresso é, assim, o dito por [palavras], com o seu limitado conteúdo social ou técnico de significações. *Não [poderá] pretender-se incluir no «expressamente» os sentidos implícitos ou de 2.º grau, como os dedutíveis por analogia ou através da construção jurídica* ⁽²⁵⁰³⁾.

Ou seja, também por aqui a aludida construção interpretativa falharia o padrão constitucional de o tipo incriminatório ter de expressar por palavras certas, precisas – e não por outras que o intérprete lhes faça equivaler –, quais os factos que justificam e possibilitam a aplicação de uma pena.

Segundo Inês Ferreira Leite, quando na descrição de um tipo legal o legislador “se centra em descrições típicas mais [ambíguas], ou mesmo *isentas de referências à restrição ou condicionamento da vontade da vítima, como acontece nos artigos 171.º e 169.º n.º 1, todos do CP, a doutrina perde o pé e afasta-se, inevitavelmente, do núcleo aglutinador da liberdade como ratio da incriminação*” ⁽²⁵⁰⁴⁾.

A livre prática de um ato sexual mediante remuneração entre adultos capazes corresponde a uma bilateralidade, a um sinalagma, fazendo sentido aqui as palavras de Figueiredo Dias, ainda que proferidas no âmbito do debate então em curso sobre o tráfico de estupefacientes para consumo, “[n]aquela permuta não é possível identificar uma «vítima» do comportamento definido como crime, apenas existindo um fornecedor e um cliente, ambos interessados na transacção” ⁽²⁵⁰⁵⁾. Também Anabela Miranda Rodrigues refere estarmos perante um crime sem vítima ⁽²⁵⁰⁶⁾.

No n.º 2 do art.º 169.º do C.P., bem como nos artigos 174.º e 175.º do C.P., o tipo penal surge a cumprir a sua função, a de tutelar a liberdade e a autodeterminação sexual, sendo que no caso dos artigos 174.º e 175.º do C.P. tutela igualmente a infância e o livre desenvolvimento da sexualidade.

No tocante ao art.º 169.º, n.º 2, do C.P., também Anabela Miranda Rodrigues diz que “[o] comportamento verdadeiramente digno de tutela penal encontra-se, a nosso ver, abrangido pela incriminação contida [no n.º 2]. E isto porque, afirmamo-lo agora sem necessidade de mais explicações, só aqui o bem jurídico tutelado é a liberdade de autodeterminação sexual da pessoa. O que se torna evidente quando se verifica que os meios utilizados para levar outra pessoa ao exercício

²⁵⁰³ Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 487-488 (interpolação e itálico nosso; aspas no original).

²⁵⁰⁴ Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, p. 4, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019] (interpolação e itálico nosso).

²⁵⁰⁵ Cf. Jorge de Figueiredo DIAS, “*Uma proposta alternativa ao discurso da criminalização/descriminalização das drogas*”, s/l, s/d, p. 1, acessível em <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/Drogas-JorgedeFigueiredoDias.pdf> [16/01/2017] (aspas no original).

²⁵⁰⁶ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 519.

da [prostituição] são agora a «violência, ameaça grave, ardil ou manobra [fraudulenta]» ou quando o agente se aproveita de «incapacidade psíquica da vítima»⁽²⁵⁰⁷⁾ – ou ainda, desde a Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, “com abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho” – art.º 169.º, n.º 2, al. c), do C.P.

Como vimos, também Mouraz Lopes e Tiago Milheiro afirmam que “o fundamento da punição do lenocínio como crime contra a liberdade sexual apenas se verifica, depois da reforma de 1998, na situação tipificada na segunda parte do [n.º 2]”⁽²⁵⁰⁸⁾. Para estes autores, “o que é tutelado no n.º 1, como bem jurídico, é uma determinada conceção de vida que se não compadece com a aceitação do exercício profissional ou com intenção lucrativa do fomento, favorecimento ou facilitação da prostituição. Trata-se essencialmente da punição de situações de proxenetismo, atividade manifestamente em [expansão]”⁽²⁵⁰⁹⁾.

Para Sénio Alves, referindo-se igualmente ao bem jurídico tutelado pelo tipo, “[é] de duvidoso acerto a inserção sistemática deste preceito. [É] lícito concluir que o bem jurídico tutelado neste crime não é a liberdade e a autodeterminação sexual. De uma forma clara, sentenciou já o STJ [no Ac. STJ, de 7/11/90, BMJ 401.º, 205] que «através do crime de lenocínio não é a prostituta que a lei quer proteger mas o interesse geral da sociedade na preservação da moralidade sexual e do ganho honesto»”⁽²⁵¹⁰⁾.

4.2.6. A questão da inconstitucionalidade na atual descrição do tipo legal de crime de lenocínio simples

Sem prejuízo dos considerandos já avançados, inevitavelmente, a este propósito, cumpre ainda referir outros que têm sido tecidos pela doutrina e jurisprudência – sem que vejamos necessidade de mencionarmos novamente todos os arestos que, exemplificativamente, referimos, até porque o próprio Tribunal Constitucional tem sido chamado, por diversas vezes, como vimos⁽²⁵¹¹⁾, a decidir a questão, depois de proferidas as decisões nas instâncias de recurso⁽²⁵¹²⁾.

²⁵⁰⁷ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 521 (interpolação nossa; negrito e aspas no original).

²⁵⁰⁸ Cf. José Mouraz LOPES e Tiago Caiado MILHEIRO, *Crimes Sexuais. Análise Substantiva e Processual*, Coimbra, Coimbra Editora, 2015, pp. 105-106.

²⁵⁰⁹ Cf. José Mouraz LOPES e Tiago Caiado MILHEIRO, *Crimes Sexuais. Análise Substantiva e Processual*, Coimbra, Coimbra Editora, 2015, p. 106.

²⁵¹⁰ Sénio Manuel dos Reis ALVES, *Crimes Sexuais. Notas e Comentários aos Artigos 163.º a 179.º do Código Penal*, Coimbra, Almedina, 1995, pp. 67-68 (interpolação nossa; aspas e negrito no original).

²⁵¹¹ Como vimos, também, na fundamentação do acórdão n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, do mesmo Tribunal, “[n]ão se encontram na reclamação em apreço argumentos inovadores, não ponderados nas decisões atrás

A jurisprudência do Tribunal Constitucional, apesar dos votos de vencido ao longo de anos, mantém-se inalterada. Como afirmado no acórdão paradigmático, o n.º 144/2004 ⁽²⁵¹³⁾, “subjacente à norma do artigo 170.º, n.º 1, está inevitavelmente uma perspectiva fundamentada na história, na cultura e nas análises sobre a sociedade segundo a qual as situações de prostituição relativamente às quais existe um aproveitamento económico por terceiros são situações cujo significado é o da exploração da pessoa prostituída” ⁽²⁵¹⁴⁾.

Tal perspectiva, continua a fundamentação, “não resulta de preconceitos morais, mas do reconhecimento de que *uma ordem jurídica orientada por valores de justiça e assente na dignidade da pessoa humana não deve ser mobilizada para garantir, enquanto expressão de liberdade de acção, situações e actividades cujo «princípio» seja o de que uma pessoa, numa qualquer dimensão (seja a intelectual, seja a física, seja a sexual), possa ser utilizada como puro instrumento ou meio ao serviço de outrem*. A isto nos impele, desde logo, o artigo 1.º da Constituição, ao fundamentar o Estado Português na igual dignidade da pessoa humana. [O] significado que é assumido pelo legislador penal é, antes, o da protecção da liberdade e de uma «autonomia para a dignidade» das pessoas que se prostituem” ⁽²⁵¹⁵⁾.

Mais recentemente, no acórdão n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, a fundamentação do juízo de constitucionalidade afasta que esteja em causa a defesa de uma moralidade sexual; “[n]ão é essa, porém, a razão de política criminal que a justifica: permanece válido o entendimento de que a ofensividade que legitima a intervenção penal assenta numa perspectiva fundada de que as situações de prostituição, relativamente às quais existe promoção e aproveitamento económico por terceiros, comportam um risco elevado e não aceitável de exploração de uma situação de carência e desprotecção

referidas, que justifiquem o afastamento da referida orientação jurisprudencial (cfr. Acórdãos 144/2004, 196/2004, 303/2004, 170/2006, 396/2007, 522/2007, 141/2010, 559/2011, 605/2011, 654/2011, 203/2012 e 149/2014”. O acórdão está acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017] (itálico nosso).

²⁵¹² Não aplicando a norma constante do disposto no art.º 169.º, n.º 1, do C.P., com fundamento na sua inconstitucionalidade, o que determina o recurso obrigatório para o Tribunal Constitucional, nos termos do art.º 280.º, n.º 1, al. a), da C.R.P.: “Artigo 280.º (Fiscalização concreta da constitucionalidade e da legalidade). 1. Cabe recurso para o Tribunal Constitucional das decisões dos tribunais: a) Que recusem a aplicação de qualquer norma com fundamento na sua inconstitucionalidade”; a C.R.P. está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=4A0280&nid=4&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_mio_lo=&nversao=#artigo [01/12/2019].

²⁵¹³ Cf. o acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [22/02/2017].

²⁵¹⁴ Cf. o acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004, ponto 6, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [22/02/2017].

²⁵¹⁵ Cf. o acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004, ponto 6, § n.º 3, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [22/02/2017] (itálico nosso).

social, interferindo com – colocando em perigo – a autonomia e liberdade do agente que se prostitui”

⁽²⁵¹⁶⁾.

Passemos então agora a referir, sumária e exemplificativamente, o teor dos votos de vencido referidos e a interpretação que deles consta quanto ao bem jurídico tutelado pelo tipo de lenocínio simples.

Para Maria João Antunes, no voto de vencida no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 396/2007, de 10 de julho de 2007, “o legislador *incrimina comportamentos para além dos que ofendem o bem jurídico da liberdade sexual*, relativamente aos quais não pode ser afirmada a necessidade de restrição do direito à liberdade” ⁽²⁵¹⁷⁾.

Na opinião de Joaquim de Sousa Ribeiro, no seu voto de vencido no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 654/2011, de 21 de dezembro de 2011, “*criminalizada é a actividade profissional ou com fins lucrativos de proxenetismo*, em si mesma, em quaisquer circunstâncias, *sem se exigir* um encaminhamento para a prostituição imputável ao aproveitamento de condições situacionais tipicamente geradoras de *défices de autonomia da vontade*” ⁽²⁵¹⁸⁾.

Mais recentemente, também Manuel da Costa Andrade e Lino Rodrigues Ribeiro dissidiram no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016. Para Costa Andrade, o tipo legal visa *a repressão do pecado*; como o próprio diz, “*o afastamento da liberdade sexual da área de proteção da norma deixa apenas em campo a prevenção ou repressão do pecado, um exercício de moralismo atávico, com que o direito penal do Estado de Direito da sociedade secularizada e democrática dos nossos dias nada pode ter a ver*” ⁽²⁵¹⁹⁾.

Lino Rodrigues Ribeiro, em diferentes votos de vencido, chama igualmente a atenção para o facto típico já nada ter a ver com a tutela da liberdade e da autodeterminação sexual, ao referir que “a supressão daquela exigência típica [*«exploração de situações de abandono ou de necessidade económica»*] também eliminou a ligação do comportamento ao bem jurídico da liberdade e da autodeterminação sexual, com a conseqüente *incriminação de comportamentos que vão além dos que*

²⁵¹⁶ Cf. o acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, § II 8 do. O acórdão está acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017].

²⁵¹⁷ Cf. Maria João ANTUNES, voto de vencida no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 396/2007, de 10 de julho de 2007, acessível em http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst_busca_actc.php?ano_actc=2007&numero_actc=396 [22/02/2017] (itálico nosso).

²⁵¹⁸ Cf. Joaquim de Sousa RIBEIRO, voto de vencido no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 654/2011, de 21 de dezembro de 2011, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20110654.html> [22/02/2017] (itálico nosso).

²⁵¹⁹ Cf. Manuel da Costa ANDRADE, voto de vencido no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017] (itálico nosso).

ofendem esse bem jurídico e relativamente aos quais não se pode afirmar a necessidade de restrição do direito à liberdade” ⁽²⁵²⁰⁾.

Do ponto de vista das instâncias, e como resulta dos excertos antes reproduzidos, a discussão mantém-se acessa; nuns arestos, defende-se a orientação do Tribunal Constitucional e, diga-se, do Supremo Tribunal de Justiça; noutros recusa-se a aplicação da norma por inconstitucionalidade material, ao abrigo do disposto no art.º 204.º da C.R.P., segundo o qual “[n]os feitos submetidos a julgamento não podem os tribunais aplicar normas que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados”.

Segundo o decidido pelo Supremo Tribunal de Justiça, no já citado acórdão n.º SJ0023013, de 29 de outubro de 2003, o art.º 170.º, n.º 1, do C.P., correspondente ao atual art.º 169.º, n.º 1, do C.P., “incrimina tão-somente o fomento, favorecimento ou facilitação do exercício da prostituição por outra pessoa, que não actos da vida privada, mercedores de protecção constitucional. Acresce que o artigo 18.º, n.º 2, da Constituição, permite a restrição de direitos, liberdades ou garantias para salvaguarda doutros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. E sendo a administração da justiça pelos tribunais um interesse também constitucionalmente protegido, nos termos do artigo 202.º, n.º 1, não se poderá falar de uma ilegítima invasão da intimidade da vida privada quando se averigua a prática de actos de prostituição como elemento do referido crime. Não viola assim o artigo 170.º do Código Penal qualquer dos referidos preceitos constitucionais” ⁽²⁵²¹⁾.

Também no acórdão proferido no processo n.º 3371/03 - 5.ª Secção, de 15 de janeiro de 2004, foi considerado que o crime de lenocínio, então p.p. art.º 170.º, n.º 1, do C.P. constitui uma violação clara da dignidade humana e da integridade moral e física da pessoa, pelo que a incriminação foi julgada conforme à Constituição ⁽²⁵²²⁾. O mesmo sucedeu no acórdão de 28 de setembro de 2005, no processo n.º 3771/03 - 3.ª Secção, no qual se decidiu que apesar de o tipo não exigir, expressamente, uma concreta relação de exploração, tal não significa que a prevenção da mesma não seja o principal

²⁵²⁰ Cf. Lino Rodrigues RIBEIRO, voto de vencido no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017] (itálico nosso; aspas e itálico no original).

²⁵²¹ Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º SJ200310290023013, de 29/10/2003, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/A73571FF2AD3F3BD80256E2E003F7036> [20/03/2018].

²⁵²² *Apud* acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, no processo n.º 16/10.9ZRCBR-A.C1, de 12 de abril de 2011, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/5bb17ba23946335780257884003a2c15?OpenDocument> [27/11/2019].

fundamento da incriminação, o que é uma opção de política legislativa adequada e proporcional para proteger bens jurídicos constitucionalmente protegidos, como a autonomia e a liberdade ⁽²⁵²³⁾.

No acórdão deste Tribunal, no processo n.º SJ20070905011253, de 05 de setembro de 2007, foi considerado, como vimos, que o tipo previsto no n.º 1 tutela a liberdade e a autodeterminação sexual da pessoa, bem como a exploração de uma por outra, o que atenta contra o princípio da dignidade humana, pelo que foi julgado não haver qualquer inconstitucionalidade na incriminação ⁽²⁵²⁴⁾.

Neste acórdão houve já um voto dissidente, por parte de Maia Costa, por entender que o tipo é inconstitucional se aplicado a situações em que não está em causa uma situação de exploração. Como o próprio diz, “a incriminação em questão, «para se conformar com a Constituição, deve ser interpretada como exigindo que se verifique uma situação de exploração de necessidade económica ou de abandono das pessoas que se prostituem». Não se detectando no caso dos autos «qualquer facto que revele ou sequer indície vagamente alguma situação de exploração», e porque «nenhuma suspeita pode formar-se de que houvesse um aproveitamento de situações de carência económica ou de abandono em que as prostitutas se encontrassem (...), a única conclusão que se pode retirar da matéria de facto é que a prática da prostituição era inteiramente livre da sua parte, que era o seu modo de vida, o seu “trabalho” por elas livremente escolhido. Perante estes factos, a única conclusão possível é a da exclusão da ilicitude», com a consequente absolvição do recorrente” ⁽²⁵²⁵⁾.

Neste acórdão notamos que a posição vencedora e a vencida reportam-se a um elemento que já não fazia parte do tipo, a exploração, ainda que o façam de forma diferente. A maioria parece entender que há dois bens jurídicos tutelados pelo tipo (um pessoal e outro transpersonalista, como diz Anabela Miranda Rodrigues): por um lado, a liberdade e autodeterminação sexual e, por outro, a exploração de uma pessoa por outra – no caso, uma exploração de pendor económico, pois a maioria faz referência aos elementos profissionalmente ou com intuito lucrativo, o que remete, no fundo, para a

²⁵²³ Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, no processo n.º 3771/03 - 3.ª Secção, de 28 de setembro de 2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/6bc39042149ce2f2802575ac004c0baa?OpenDocument> [27/11/2019].

²⁵²⁴ Deixamos em nota os pontos V e VI do sumário: “V - Por isso, não é exclusivamente o aspecto estrito de liberdade e autodeterminação sexual, como bem pessoal, que subjaz à criminalização do lenocínio. VI - Assim entendida, a prática do lenocínio, p. e p. pelo n.º 1 do art. 170.º do CP, configura uma *clara violação da dignidade humana, da integridade moral e física da pessoa humana* e, por isso, obstáculo à livre realização da respectiva personalidade, valores constitucionalmente protegidos – cf. arts. 25.º e 26.º da CRP”. Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º SJ20070905011253, de 05 de setembro de 2007, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/8de77467c21e93b28025737c004acdd6?OpenDocument> [26/11/2019] (itálico nosso).

²⁵²⁵ Cf. o voto de vencido de Maia Gonçalves, estando o acórdão acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/8de77467c21e93b28025737c004acdd6?OpenDocument> [26/11/2019] (itálico e aspas no original).

imoralidade do ganho resultante da prostituição. O vencido refere a exploração na perspetiva de violação da liberdade de quem se prostitui, sendo este o bem jurídico tutelado.

De notar, igualmente, que a interpretação da maioria, acaba – à semelhança do que se verificava, havia já três anos, na jurisprudência constitucional, desde o acórdão n.º 144/2004 – por não fazer qualquer distinção entre os elementos fomentar (lenocínio principal) e favorecer ou facilitar (lenocínio acessório), questão a que voltaremos.

Completamos a exemplificação da divergência jurisprudencial quanto a esta questão com a referência a mais três acórdãos de Tribunais da Relação, dois da do Porto e um da de Coimbra.

No Tribunal da Relação do Porto, aos 08 de fevereiro de 2017, no processo n.º RP20170208404/13.9TAFGL.P1, foi decidido, por maioria, que os bens jurídicos que a norma pretende acautelar (no art.º 169.º, n.º 1, do C.P.) são a autonomia e a liberdade de quem se prostitui e que as condutas previstas no tipo não traduzem uma “perigosidade típica de lesão de tal bem jurídico, pelo que se exigiria para a incriminação a identificação precisa do bem jurídico”, concluindo-se pela inconstitucionalidade da incriminação, por violação do disposto no art.º 18.º, n.º 2, da Constituição ⁽²⁵²⁶⁾.

No entanto, noutro acórdão do mesmo Tribunal, 4 meses depois, aos 28 de junho de 2017, foi seguido o entendimento do Tribunal Constitucional, que tem decidido não julgar inconstitucional a incriminação constante do art.º 169.º, n.º 1, do C.P.: “[e]sta questão vem sendo de há muito debatida no Tribunal Constitucional. Invariavelmente (e embora por vezes com votos de vencido), esse Tribunal tem rejeitado a tese invocada pelos arguidos e recorrentes. Podem ver-se, a este respeito os acórdãos n.ºs 144/2004, 196/2004, 303/2004, 170/2006 e 396/2007, 522/2007, 141/2010, 559/2011, 605/2011, 654/2011, 203/2012, 149/2014 e [641/2016]. A fundamentação dessa posição é bem explícita nas palavras do acórdão n.º [144/2004]. A motivação do recurso nada adianta que possa

²⁵²⁶ Passamos a transcrever o sumário deste acórdão (em que o vencido defendeu a constitucionalidade, nos termos reiteradamente afirmados pelo Tribunal Constitucional desde o acórdão n.º 144/2004): “I – A definição do bem jurídico-penal desempenha o papel de critério da decisão legislativa criminalizadora a qual deve ser efectuada com o recurso a uma concepção ético-social mediatizada pela constituição democrática, mediatizada no quadro referencial dos direitos inerentes à dignidade da pessoa humana e os deveres essenciais à funcionalidade e justiça do sistema social. II – O crime de lenocínio do artº 169º1 CP, é um *crime de perigo abstracto, onde não se exige que o bem jurídico tenha sido efectivamente posto em perigo uma vez que este não faz parte do tipo, mas tão só, da motivação da proibição.* III - Sendo o bem jurídico visado pela norma a autonomia e liberdade da pessoa que se prostitui (ou a liberdade sexual), as condutas previstas no tipo em análise não traduzem em si uma perigosidade típica de lesão de tal bem jurídico, pelo que se exigiria para a incriminação a identificação precisa do bem jurídico e a sua grande importância. IV- Mesmo sendo a motivação da proibição legítima, importaria demonstrar estar tal bem jurídico necessitado de tutela penal por inexistência ou insuficiência de outras reacções sociais para a sua protecção. V- A incriminação e punição do artº 169º1 CP é inconstitucional por violação do artº 18º2 CRP”. O acórdão do Tribunal da Relação do Porto n.º RP20170208404/13.9TAFGL.P1, de 08 de fevereiro de 2017, está acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/32eeadd481f2b45802580d7003b28ff?OpenDocument> [01/12/2019] (itálico nosso).

justificar a inversão da posição que vem sendo invariavelmente seguida pelo Tribunal Constitucional”

⁽²⁵²⁷⁾.

Esta foi a posição adotada também no Tribunal da Relação de Coimbra, no acórdão proferido no processo n.º 6/13.0 ZRCBR.C1, aos 28 de fevereiro de 2018; o Tribunal considerou que “[n]ão padece de inconstitucionalidade material a norma constante do artigo 169.º, n.º 1, do CP, na redacção conferida pela Lei n.º 59/2007, de 04-09” ⁽²⁵²⁸⁾.

Entre outros, Jorge de Figueiredo Dias observa que “[o] direito penal deve constituir, exclusivamente, uma ordem de protecção de bens jurídicos, não de preservação da moral ou de uma qualquer moral” ⁽²⁵²⁹⁾. Também para Anabela Miranda Rodrigues, persistir na incriminação prevista no atual art.º 169.º do C.P., corresponde a uma certa defesa do sentimento geral de pudor e de moralidade, que não é função do Direito Penal.

Como diz a autora, “[u]ma proposta coerente com o pressuposto de que se partiu – de só se considerar legítima a incriminação de condutas do foro sexual se e na medida em que atentem contra um específico bem jurídico eminentemente pessoal – leva a que o direito penal só deva intervir em dois grupos de casos: quando está em causa o desenvolvimento sexual de [menores] ou quando, em relação a adultos, se utilize a violência, ameaça grave, se provoque o erro ou se aproveite o seu estado de pessoa «[indefesa]». Tudo o mais – a incriminação do lenocínio prevista no [art. 170º-1] – é proteger bens jurídicos transpersonalistas de étimo moralista por via do direito penal – o que se tem hoje por ilegítimo –, aproximando-nos perigosamente de um direito penal de «[fachada]»” ⁽²⁵³⁰⁾.

Também João Leal Amado, sobre o modo como o crime de lenocínio se encontra tipificado, refere que “numa sociedade laica, liberal e plural como a nossa, a contrariedade aos bons costumes

²⁵²⁷ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, no processo n.º 28/14.3ZRPRT.P1, de 28 de junho de 2017, § II 4.3 (parte final), acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/8549bd955926c58780258160004a9950?OpenDocument> [29/12/2017] (interpolação nossa).

²⁵²⁸ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra no processo n.º 6/13.0 ZRCBR.C1, aos 28 de fevereiro de 2018, ponto I do sumário, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/51ed6c9ffdf99f9be80258247004d7e20?OpenDocument> [02/12/2019].

²⁵²⁹ Cf. Jorge de Figueiredo DIAS, “*Uma proposta alternativa ao discurso da criminalização/descriminalização das drogas*”, s/l, s/d, p. 4, acessível em <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/Drogas-JorgedeFigueiredoDias.pdf> [16/01/2017].

²⁵³⁰ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 519 (interpolação nossa e aspas no original).

de determinados negócios jurídicos relacionados com o sexo não [pode] ser aferida por padrões morais idênticos aos que vigoravam muitas décadas atrás” ⁽²⁵³¹⁾.

A propósito do uso do Estado de Direito (penal) para impor uma moral sexual, segundo Luiz Flávio Gomes, “[o] risco de se fazer confusão entre o Direito e a Moral é muito grande (sobretudo na esfera dos crimes sexuais). Cada um tem uma visão do mundo. Cada um vê o sexo de uma maneira. [O] processo de secularização do Direito penal começou, de forma clara, no século XVIII: Direito e Moral foram separados, delito e pecado foram delimitados. Enquanto de adulto se trate, cada um dá à sua vida sexual o rumo que bem entender. O plano moral não pode ser confundido com o plano jurídico. O Estado não tem o direito de instrumentalizar as pessoas (como dizia Kant) para impor uma determinada orientação moral ou sexual” ⁽²⁵³²⁾.

– Assim deveria ser mas, e fazendo nossa uma observação de Inês Ferreira Leite, é “extremamente difícil fugir à contaminação do Direito pela Moral” ⁽²⁵³³⁾, tanto mais que, apesar de serem domínios distintos, partilham valores – os vigentes numa determinada sociedade.

Vimos antes como o princípio da proporcionalidade referente à restrição legal de direitos, liberdades e garantias, constante do art.º 18.º, n.º 2, da Constituição, tem de ser interpretado e respeitado, tal como vimos que na jurisprudência encontramos entendimentos dissonantes quanto à conformidade do disposto no art.º 169.º, n.º 1, do C.P., a este princípio.

A avaliação da necessidade de no âmbito material restringir direitos – como, por exemplo, ao livre desenvolvimento da personalidade e à reserva da vida privada, consagrados no art.º 26.º, n.º 1, da C.R.P., e à liberdade e segurança, previstos no art.º 27.º, n.º 1, da C.R.P. – deve ser efetuada, como dizem Jorge Miranda e Jorge Pereira da Silva, “atendendo à posição ocupada pelos direitos afectados na ordem de valores da Constituição e à gravosidade própria das soluções ou dos institutos jurídicos colocados em alternativa (*v.g.* sanções penais *versus* sanções de outra [natureza]; medidas restritivas *versus* fixação de condições de exercício)” ⁽²⁵³⁴⁾.

O Direito Penal, enquanto a *ultima ratio* do sistema formal de controlo, implica que a sua intervenção seja não só necessária, mas também eficaz, o que se traduz no *princípio da intervenção mínima à luz da eficácia da incriminação*. Como diz Teresa Beleza, de acordo com o “*princípio da*

²⁵³¹ Cf. João Leal AMADO, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 39 (interpolação nossa).

²⁵³² Cf. Luiz Flávio GOMES, *Crimes contra a Dignidade Sexual e outras Reformas Penais*, s/l, 2009, acessível em <http://www.lfg.com.br> [28/10/2017] (interpolação nossa).

²⁵³³ Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, p. 3, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019].

²⁵³⁴ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 375 (interpolação nossa e itálico no original).

necessidade e da eficácia da intervenção do direito penal, que normalmente é referido, ou que pode ser referido, como *princípio da intervenção [mínima]*, o direito penal só deverá funcionar, só deverá intervir, só deverá criminalizar, só deverá criar crimes, puni-los, etc., quando isso seja absolutamente essencial à sobrevivência da comunidade. [Deve] ficar, portanto, numa posição que neste sentido, se pode dizer *subsidiária*: só intervir, digamos assim, quando não há outro remédio. E por outro lado tem este sentido: ele só deverá intervir na medida em que for capaz de ser *eficaz*. Se, portanto, uma incriminação não obtém os fins que se pretendem, também não faz sentido que o direito penal intervenha em relação a esse tipo de actos” ⁽²⁵³⁵⁾.

Tendo presente a atual bipolarização do debate sobre a prostituição entre o neoabolicionismo e a legalização, impõe-se então dizer que também à luz deste princípio – igualmente referido como da fragmentariedade e subsidiariedade do direito penal –, não seria aceitável que o legislador português lançasse mão da solução neoabolicionista de criminalizar o cliente de prostituição, pois além de ser, como demonstrámos, uma medida desnecessária, também não é eficaz para prosseguir os fins que se propõe.

Neste sentido vai também Inês Ferreira Leite, ao dizer que “[n]o que respeita à incriminação do cliente, a mesma seria inconstitucional sempre que se demonstrasse que a pessoa que se prostitui é adulto maior e que fez uma opção consciente, livre e informada pelo exercício da prostituição, por violação do princípio da proporcionalidade (necessidade e fundamento da aplicação da pena ao cliente), constante do n.º 2 do art.º 18.º da Constituição da República Portuguesa” ⁽²⁵³⁶⁾.

A argumentação do Tribunal Constitucional para justificar a validade do juízo de não inconstitucionalidade do lenocínio simples passa também pela afirmação que não são apresentados argumentos inovadores – o que nos permite fazer igual asserção quanto à fundamentação do juízo de não inconstitucionalidade, essencialmente remissivo, para uma decisão com 15 anos.

A constante invocação da fundamentação do acórdão n.º 144/2004, não obstante o passar dos anos, implica indiferença pelo vasto conhecimento científico, produzido entretanto, em diferentes ciências sociais, em Portugal e no estrangeiro, quanto às distintas realidades da prostituição e da exploração sexual. Dizemo-lo porque o Tribunal, por remissão, continua a reportar-se, quanto à análise fenomenológica, a trabalhos de 1984 e de 2002 (portugueses) e a outros, de 1989 e de 1991 – estes estrangeiros mas que nada de original trazem ao conhecimento existente em língua portuguesa, não

²⁵³⁵ Cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 1.ª vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, p. 38 (interpolação nossa e itálico no original). Cf., igualmente, pp. 35-38.

²⁵³⁶ Cf. Inês Ferreira LEITE, *Prostituição feminismo e capitalismo no debate legalização vs. Incriminação*, Lisboa, Universidade de Lisboa – Faces de Eva Estudos, 2016, p. 101, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/eva/n35/n35a08.pdf> [12/11/2019].

sendo sequer trabalhos recentes. Também a referência ao estudo de Maria Rita Lino Garnel, “A Loucura da Prostituição”, de 2002, deixa-nos a sensação que o Tribunal tem valorizado mais o pendor apelativo do título do que o conteúdo satírico da análise feita pela autora, como exemplificámos em duas citações ⁽²⁵³⁷⁾.

O Tribunal Constitucional não só se tem alheado da evolução social e da realidade, como não se questiona sobre a validade e a pertinência de sucessivos votos de vencido – representativos, também, da doutrina penalista portuguesa –, considerando, ainda assim, que se trata de uma “questão *simples*, na aceção do n.º 1 do artigo 78.º-A da LTC, por repetidamente apreciada por este Tribunal, sempre com afastamento de censura constitucional, por lhe estar subjacente uma perspetiva fundamentada na ordem axiológica da Constituição” ⁽²⁵³⁸⁾.

A jurisprudência do Tribunal converte a tutela de bens jurídicos eminentemente pessoais, a liberdade e a autodeterminação sexual, em tutela de um bem supraindividual, social, de uma conceção moral de ganho desonesto oriundo da prostituição – dizemos prostituição por ser o elemento típico, porque apesar de o tipo referir prostituição, o Tribunal Constitucional reporta-se ao perigo abstrato de exploração sexual.

Este posicionamento suscita também problemas quanto à unidade e pluralidade de infrações: como compatibilizar o n.º 1 com o n.º 2 quanto ao número de crimes aferidos a partir do número de vítimas, tanto mais que o n.º 2 se reporta à comissão “do crime previsto no número anterior”? – Se no n.º 1 estivermos perante um crime de perigo abstrato ⁽²⁵³⁹⁾, reportado a um bem jurídico transpersonalista, estamos perante um crime de perigo e formal (ou de mera atividade), verificando-se um único crime (em que o número de vítimas relevará apenas para a aferição do grau de ilicitude e, também, para o juízo de censura de que o agente é passível), ao passo que no n.º 2 estamos inequivocamente perante bens jurídicos *eminentemente pessoais*, pelo que tem de ser considerado como um crime de dano e material (ou de resultado), *havendo tantos crimes quantas vítimas*.

²⁵³⁷ Cf. Maria Rita Lino GARNEL, “A Loucura da Prostituição”, in *Themis*, Ano III, n.º 5, 2002.

²⁵³⁸ Cf. o acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, § II 7.6.2, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017].

²⁵³⁹ Sobre a distinção entre estes tipos de crimes (de dano e de perigo – abstrato ou concreto), e como ensina Teresa Beleza, “[a]qui o critério da distinção já não é haver ou não um resultado como elemento do facto típico, mas é o tipo de actuação do agente sobre o bem jurídico em causa, em termos de lesão efectiva desse bem ou de mero perigo dessa lesão. [Cria-se] um [perigo] [e] porque o [perigo] criado é um perigo ainda em abstracto, não está ainda concretizado sobre um certo bem jurídico, sobre uma [pessoa], este tipo de crime chama-se um crime de perigo abstracto – é criado um perigo ainda não individualizado em qualquer vítima ou ofendido possível, ou em qualquer bem” (se individualizado o bem ou a pessoa, então será um crime de perigo concreto). Cf. Teresa Pizarro BELEZA, *Direito Penal*, 2.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 127-128 (interpolação nossa).

Partindo de uma interpretação de dignidade humana de pendor abolicionista, que consagra a incompatibilidade da prostituição com a preservação daquela, o Tribunal funde num só dois fenómenos diferentes, a prostituição (referida no n.º 1 do tipo legal) e a exploração sexual (referida, por exemplo, no tipo de tráfico de pessoas, p.p. pelo art.º 160.º do C.P., mas não neste – ainda que tutelada no n.º 2).

Como a pessoa *prostituída* é considerada como um mero instrumento ou um meio ao serviço de outrem, é então uma pessoa explorada – o que justifica a incriminação de todos que obtenham ganho com a atividade (que para o proibicionismo, o abolicionismo e para o neoabolicionismo deve ser erradicada), mesmo que não haja qualquer afetação da livre determinação da vontade de quem pratica sexo mediante remuneração.

Temos dito ao longo deste trabalho que o exercício da prostituição é perigoso, impondo-se ao legislador regulá-la – até para combater mais eficazmente a exploração sexual –, justificando-se por isso restrições de direitos fundamentais, sejam de um pretendido e ilimitado livre desenvolvimento da personalidade, seja de uma pretendida e ilimitada liberdade, incluindo o poder de contratar no âmbito laboral.

No entanto, a partir de um dado que é verdadeiro, o de que o exercício da prostituição é perigoso, o Tribunal Constitucional constrói um tipo de perigo abstrato legitimador de uma interpretação extensiva, vendo exploração da liberdade e autodeterminação sexual (que deveria ser o bem jurídico protegido num crime de lenocínio) onde há sexo livremente consentido, ainda que mediante remuneração, entre adultos – o que nem é ilícito (porque está na disponibilidade das partes) nem, muito menos, justifica a censura penal.

Quanto ao juízo de (des)valor moral deste tipo de transação, sendo um juízo é naturalmente subjetivo, pelo que cada pessoa é livre de fazer o seu. O que não pode é continuar a tomar-se a parte pelo todo e a reconduzir a prostituição, e atividades que a favoreçam ou facilitem, a um *sinónimo* de exploração sexual – em que, por natureza, a liberdade ou a autodeterminação sexual é violada.

Não obstante a construção do Tribunal Constitucional sobre os bens jurídicos tutelados, acaba por não estabelecer qualquer diferença entre os elementos típicos *fomentar*, *favorecer* e *facilitar* o exercício por outra pessoa de prostituição. Fazemos esta observação por causa da extrapolação feita no acórdão n.º 144/2004 – reiteradamente validada pelo Tribunal –, ao afirmar-se que “quando há um aproveitamento económico por terceiros são situações de prostituição cujo significado é o da

exploração da pessoa prostituída"⁽²⁵⁴⁰⁾, pelo que o bem jurídico tutelado pelo tipo é, em última análise, *o perigo que as atividades descritas no tipo representam para a liberdade e integridade moral das pessoas que se prostituem*.

Afigura-se-nos que nos casos de *lenocínio acessório* (*favorecer ou facilitar a prática por outrem de prostituição*) – para usarmos uma terminologia ainda aceite, de forma aparentemente incontestada –, e tendo presentes as definições de tais elementos, que antes referimos⁽²⁵⁴¹⁾, não vemos como podem as atividades de favorecimento ou de facilitação de prostituição permitir a conclusão que criam um perigo de lesão dos referidos bens jurídicos⁽²⁵⁴²⁾, liberdade e autodeterminação sexual, de quem, de modo livre, exerce a prostituição, sem quaisquer constrangimentos e ao abrigo do seu direito à liberdade sexual e à autodeterminação sexual, no âmbito do direito de desenvolvimento da personalidade e do direito à liberdade. Ou seja, no caso destes elementos não existe uma atividade que viola a liberdade e a autodeterminação sexual de alguém, ainda que tal atividade seja empreendida profissionalmente ou com intuito lucrativo.

Consideramos que o Tribunal Constitucional faz uma generalização, uma interpretação extensiva incompatível com o princípio da legalidade, conseguida com sacrifício do princípio da proporcionalidade e da subsidiariedade do Direito Penal, pois – como veremos a propósito da necessidade de alterar o tipo de lenocínio, para o que o Tribunal poderia ter contribuído já, julgando-o inconstitucional⁽²⁵⁴³⁾ – há muitas atividades de aproveitamento económico por terceiros de situações de prostituição que, apesar de se poder dizer que a favorecem ou facilitam, nada têm a ver com qualquer lesão do bem jurídico liberdade e autodeterminação sexual, não integrando por isso qualquer exploração sexual.

O juízo de perigo não legitima que se interprete o tipo como um crime de perigo abstrato – em que o perigo de uma ação funciona como fundamento da incriminação – e como um crime formal ou de mera atividade, porque a tutela da liberdade e da autodeterminação sexual implica que, em caso de

²⁵⁴⁰ Cf. o acórdão n.º 144/2004, de 10 de março de 2004, ponto 6, § n.º 3, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040144.html> [22/02/2017] (itálico nosso).

²⁵⁴¹ Vimos, a partir das definições de Leal-Henriques e Simas Santos, que favorecer significa auxiliar, proteger, apoiar sem fornecer meios para o efeito e que facilitar é pôr à disposição meios, é coadjuvar.

²⁵⁴² Já assim não será no caso do elemento fomentar, que significa promover, tomar a iniciativa da prática dos atos, de *determinar a prostituição* (quando ainda não exista – sem prejuízo de acharmos que, nesta hipótese, se trata de um uso incorreto do termo prostituição), *agravá-la* (se já existe) ou *evitar* que enfraqueça ou termine (quando já está em curso).

²⁵⁴³ Nos termos do disposto no art.º 281.º, n.º 3, da C.R.P., “[o] Tribunal Constitucional aprecia e declara ainda, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de qualquer norma, desde que tenha sido por ele julgada inconstitucional ou ilegal em três casos concretos”. A C.R.P. está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=4A0280&nid=4&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_mio_lo=&nversao=#artigo [01/12/2019].

violação destes bens jurídicos, seja considerado como um crime de dano e, também, de um crime material ou de resultado.

Para o Tribunal Constitucional justifica-se a incriminação de quem, não lesando, de modo algum, a liberdade de quem se prostitui, contribui, por qualquer forma, para o seu exercício – atividade que é lícita, voltando-se assim (também por aqui) à tutela de um bem de pendor moral por via do direito penal ou, como diz Anabela Miranda Rodrigues, à defesa de “bens jurídicos transpersonalistas de étimo moralista por via do direito penal” ⁽²⁵⁴⁴⁾.

Por tudo isto, não podíamos estar mais de acordo com a crítica de Inês Ferreira Leite a tal linha jurisprudencial. Nas palavras da própria, “[c]ríticas semelhantes podem fazer-se às leituras que o Tribunal Constitucional e a jurisprudência dominante têm feito do crime de lenocínio previsto no n.º 1 do art. 169.º do CP e que fundamentam a não inconstitucionalidade desta norma na necessidade de tutela da dignidade da pessoa humana, a qual estará sempre em causa no exercício da prostituição. [Pelo] contrário, tratar de modo igual – ou muito semelhante – situações em que a liberdade sexual é coarctada e situações em que a liberdade sexual é exercida apenas promove a dessensibilização social para a criminalidade associada ao chamado «negócio da prostituição». A manutenção da incriminação de condutas que são socialmente [aceites] não contribui em nada para a proteção de potenciais vítimas, antes acentua a ausência de identificação entre a sociedade e o Direito Penal” ⁽²⁵⁴⁵⁾.

A propósito da aceitação social, mais uma vez chamamos a atenção para dois indicadores que apontam para que a maioria dos portugueses seja, atualmente, a favor da legalização do exercício da prostituição: numa sondagem de 2001, levada a cabo pela Marketest, 54% dos portugueses eram a favor da legalização da prostituição. Mais recentemente, em março de 2017, em resposta à pergunta colocada durante o programa televisivo “Prós e Contras”, a percentagem dos espectadores que concordava com a legalização foi de 71%, tendo respondido que não eram a favor 29%.

Ou seja, o atual juízo de não inconstitucionalidade do tipo de lenocínio simples, fundado, em qualquer caso, no perigo de lesão da dignidade humana de qualquer pessoa que pratique sexo mediante remuneração, *livremente* ou não (*por quem se prostitui* ou por quem está a ser explorado sexualmente), acaba por dar razão aos que votam vencido, porque entendem que bem jurídico protegido é, como diz Costa Andrade, o pecado ou, como refere Anabela Miranda Rodrigues, bens de

²⁵⁴⁴ Cf. Anabela Miranda RODRIGUES, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 519.

²⁵⁴⁵ Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, pp. 6-7, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019] (interpolação nossa e aspas no original).

pendor moralista, o sentimento geral de pudor, a imoralidade do ganho da prostituição, ou ainda, na expressão de, entre outros, Mouraz Lopes e Tiago Milheiro, uma determinada conceção de vida que se não compadece com a aceitação do exercício profissional ou com intenção lucrativa do lenocínio.

Em suma, consideramos que o entendimento do Tribunal Constitucional não é conforme ao padrão constitucional da proporcionalidade na restrição legal de direitos fundamentais (que exige *adequação* – *i.e.*, aferição da adequação, da eficácia da medida legislativa à luz do fim visado – e necessidade, eficiência, da medida ou, como dizem Jorge Miranda e Jorge Pereira da Silva, “[o] problema agora não é tanto de eficácia do meio eleito pelo legislador quanto de *eficiência – da sua eficiência comparada com outros meios, com outras soluções legais, com outras vias de abordar o mesmo problema*”²⁵⁴⁶), pelo que o tipo legal de crime previsto no art.º 169.º, n.º 1, do C.P. é materialmente inconstitucional à luz do princípio da proporcionalidade, constante do art.º 18.º, n.º 2, da C.R.P.

A dignidade da pessoa não tem de corresponder a um determinado modelo, só o respeito pela individualidade de cada pessoa cumpre o desígnio do disposto no art.º 1.º da C.R.P., “Portugal é uma [República] baseada na dignidade da pessoa [humana] e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”²⁵⁴⁷.

Também o direito à autonomia, à liberdade e autodeterminação sexual, tal como ao gozo de outros direitos pessoais consagrados no art.º 26.º da Constituição – dos quais destacamos ao desenvolvimento da personalidade, à cidadania, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação – são, ainda que não de modo absoluto, configuráveis subjetivamente.

Não cabe ao Estado impor um modelo de cidadão, de dignidade da pessoa, do que é uma personalidade desenvolvida de forma aceitável. Em suma, não é legítimo o uso do Direito Penal para prossecução de fins de normalização moral.

Concluimos estes considerandos com a síntese de Lino Rodrigues Ribeiro no seu voto de vencido no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2014, “[a] Reforma de 1998 – Lei n.º 65/98 – , ao suprimir do elemento do tipo legal de lenocínio a «*exploração de situações de abandono ou de necessidade económica*» tornou indefinido o bem jurídico por ele tutelado: a liberdade sexual da pessoa que se prostitui?; a moral sexual?; uma determinada conceção de vida?; a paz social?. *A*

²⁵⁴⁶ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 375 (itálico nosso e no original). Continuando com palavras dos citados autores, “[n]uma palavra, *o subprincípio da necessidade premeia a eficácia e pune, com a sanção da inconstitucionalidade, a ineficiência das soluções legislativas*” – cf. p. 376 (itálico nosso).

²⁵⁴⁷ Interpolação nossa.

questão da identificação do bem jurídico que a norma visa proteger suscitou na doutrina e na jurisprudência divergências interpretativas que não deixarão de persistir enquanto não houver uma reformulação do preceito. É que a supressão daquela exigência típica também eliminou a ligação do comportamento ao bem jurídico da liberdade e da autodeterminação sexual, com a conseqüente incriminação de comportamentos que vão além dos que ofendem esse bem jurídico e relativamente aos quais não se pode afirmar a necessidade de restrição do direito à liberdade ” ⁽²⁵⁴⁸⁾.

À semelhança do que dissemos já, também Lino Rodrigues Ribeiro é de opinião que só uma nova redação do tipo de lenocínio poderá resolver os problemas que se colocam.

4.2.7. A necessidade de alterar o tipo legal de crime de lenocínio

Segundo Patrícia Jerónimo, “[a]s normas jurídicas, antes mesmo de assumirem a sua função ordenadora da existência humana em sociedade, são expressão dos valores que presidem a essa existência, dependem deles. As normas jurídicas buscam o seu sentido e o seu ser na estrutura referencial que possibilita a comunicação e, por aí, a convivência entre os homens. Fazem parte dessa estrutura e, como tal, devem ser coerentes com ela – no quadro da estrutura referencial de cada comunidade humana, o Direito é «apenas» mais uma peça que se quer em harmonia com o conjunto para que não prejudique o cabal funcionamento da engrenagem” ⁽²⁵⁴⁹⁾.

Como refere Teresa Beleza, a propósito da definição material de crime, do crime como objeto da Política criminal ou da Política “*stricto sensu*”, a criminalização de uma conduta é também uma questão de (mera) política: “para além dessa definição formal ou estrutural de [crime] há, evidentemente, um problema que é um problema de política criminal, que é um problema de Política até (com letra grande e sem mais nada) que é o de saber que actos devem ser considerados como crimes. [Quando] é legítimo, quando é possível, quando é aconselhável, que o direito penal pegue num certo acto e o qualifique como crime? Por [exemplo] a prostituição, no Código de 1886, podia também dar lugar à aplicação de medidas de segurança (art.º 71.º, n.º 5); passaria a ser *crime*, na proposta de revisão do Código, quando praticada em certos locais (art.º 200.º). Desapareceu, *enquanto tal*, da

²⁵⁴⁸ Cf. o voto de vencido de Lino Rodrigues Ribeiro no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2016, acessível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [21/11/2019] (itálico nosso).

²⁵⁴⁹ Cf. Patrícia JERÓNIMO, *Os Direitos do Homem à Escala das Civilizações*, Coimbra, Almedina, 2001, p. 181 (aspas no original).

versão definitiva do Código, sendo punidos o lenocínio (art.º 215.º) e o tráfico de pessoas (art.º 217.º)”

⁽²⁵⁵⁰⁾

Tal como Figueiredo Dias afirmou aquando da discussão sobre a criminalização ou descriminalização do consumo de drogas, *nas questões fraturantes é inevitável a falta de consenso*; “[t]ambém aqui afinal – como em tantos outros domínios onde as concepções básicas dos membros de uma comunidade sobre problemas fundamentais da sua existência se repartem por campos opostos e se degladiam asperamente – os defensores dos valores essenciais do homem (da sua vida, do seu corpo, da sua saúde...) não têm necessariamente, face ao discurso da criminalização/descriminalização, de estar todos do mesmo lado” ⁽²⁵⁵¹⁾.

Tendo optado pelo modelo abolicionista, o legislador de 1982 não podia descrever o tipo legal de crime de lenocínio de forma a admitir a prostituição como facto que, independentemente de não ser crime, não deixasse de ser censurável. Ora, este posicionamento ideológico teve como consequência que não se descrevesse o tipo legal de crime a partir da dicotomia prática de atos sexuais contra remuneração, de forma livre (prostituição), ou prática de atos sexuais contra remuneração sem liberdade/ liberdade condicionada (exploração sexual), pois para o abolicionismo não existe nunca uma “vontade livre” de alguém se prostituir.

Assim, apesar da desejável separação entre Direito e Moral, e do propósito reformista do C.P. de 1982 ⁽²⁵⁵²⁾, o legislador contruiu um tipo legal de crime a acautelar a liberdade e a autodeterminação sexual, a dignidade humana, no n.º 2, e a conferir tutela também, em nome da mesma dignidade, à moralidade sexual e ao desvalor do que considerou ser um ganho desonesto – qualquer um que seja resultante de prostituição, no n.º 1.

Independentemente de a censura moral e de o discurso de defesa da dignidade humana continuarem a submergir a discussão da legalização da prostituição, impedindo que emerja a discussão dos direitos fundamentais e a tutela dos interesses de quem se prostitui, é patente o fracasso do *statu quo* legislativo, da política criminal abolicionista em vigor desde 1 de janeiro de 1983.

Nem a prostituição foi abolida, nem se cuida dos interesses das pessoas que o legislador queria proteger, pois tem-nas silenciado e ignorado – política que urge alterar. Como, também, Inês

²⁵⁵⁰ Cf. Teresa BELEZA, *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985, pp. 26-34 (interpolação nossa e itálico no original). A autora refere-se a final ao Código Penal de 1982 (aprovado, como já referimos, pelo D. L. 400/82, publicado no *Diário da República*, n.º 221/82, Série II, 1 Suplemento, de 23 de setembro de 1982).

²⁵⁵¹ Cf. Jorge de Figueiredo DIAS, “*Uma proposta alternativa ao discurso da criminalização/descriminalização das drogas*”, s/l, s/d, p. 12, acessível em <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/Drogas-JorgedeFigueiredoDias.pdf> [16/01/2017].

²⁵⁵² Cf., neste sentido, o § 18, n.º 3, da introdução ao C.P. de 1982, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?l=1> [01/12/2017].

Ferreira Leite observa, “[e]sta forma de abolicionismo não tem, contudo, surtido qualquer efeito útil na eliminação efetiva da prostituição. A prostituição manteve-se ativa nas décadas de 60 e 70, apesar dos esforços moralizadores do [Estado Novo], tendo vindo até a florescer, de acordo com alguns estudos, através do fenómeno das casas de [alterne]” ⁽²⁵⁵³⁾.

Tal como enunciado na introdução do C.P. de 1982, “[o]s juízos sobre a dignidade punitiva e a necessidade de punição de determinada acção ou omissão estão longe de ser neutros de um ponto de vista ético-político” ⁽²⁵⁵⁴⁾. O Código de 1982 “[o]ptou conscientemente pela maximização das áreas de tolerância em relação a condutas ou formas de vida que, relevando de particulares mundividências morais e culturais, não põem directamente em causa os bens jurídico-penais nem desencadeiam intoleráveis danos sociais. Noutros termos, o Código circunscreve o âmbito do criminalmente punido a um mínimo tendencialmente coincidente com o espaço de consenso insito em toda a sociedade democrática” ⁽²⁵⁵⁵⁾.

Este posicionamento ideológico mantém-se válido para o juízo de valor crítico sobre os atuais elementos típicos do crime de lenocínio, “profissionalmente ou com intuito lucrativo fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa por prostituição”.

Apesar da contínua validação do Tribunal Constitucional, o referido padrão de aferição do socialmente intolerável, e por isso digno de tutela penal, mostra-se, como temos vindo a ver, ofensivo de valores fundamentais na nossa sociedade, como o direito à liberdade, ao respeito, a cada um ser como é desde que não ponha em perigo ou lese os direitos fundamentais dos outros: *é o direito de cada pessoa ver a sua – não uma exógena e superiormente concebida – dignidade humana respeitada e a gozar dos direitos à igualdade, à liberdade, ao (livre) desenvolvimento da sua personalidade e à reserva da vida privada*, previstos nos artigos 1.º, 13.º, 27.º e 26.º da Constituição e que, nos termos do seu art.º 9.º, n.º 1, al. b), ao Estado, ao legislador, incumbe garantir.

Importa por isso, por um lado, respeitar a dignidade humana, a liberdade sexual, e o direito ao livre desenvolvimento da personalidade de quem exerce a prostituição, do mesmo modo que importa dar uma efetiva proteção criminal à liberdade sexual quando esta está comprometida ou irremediavelmente violada, repondo-se assim a legitimação constitucional da intervenção do direito penal, pois este não pode servir para impor uma moralidade sexual ou um padrão de condução de vida

²⁵⁵³ Cf. Inês Ferreira L, *Prostituição feminismo e capitalismo no debate legalização vs. Incriminação*, Lisboa, Universidade de Lisboa – Faces de Eva Estudos, 2016, p. 98, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/eva/n35/n35a08.pdf> [12/11/2019] (interpolação nossa).

²⁵⁵⁴ Cf. o § 18, n.º 2, da introdução ao C.P. de 1982, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?!=1> [01/12/2017].

²⁵⁵⁵ Cf. o § 18, n.º 3, da introdução ao C.P. de 1982, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/319744/details/normal?!=1> [01/12/2017].

digna, pois, como vimos, ao Direito não compete definir a dignidade da pessoa humana num reino das virtudes.

Independentemente de a prostituição não ter diminuído – e de, se não tiver aumentado, ter aumentado pelo menos a sua visibilidade – o que nos preocupa é o facto de a atual descrição do tipo de lenocínio não só dar azo à incriminação de atos que não ofendem qualquer bem jurídico digno de tutela criminal, como também *o de não ser tão eficaz quanto poderia ser, atacando em primeira linha a exploração sexual e tendo em linha de conta as formas de que esta atualmente se reveste.*

Usámos já, também, os conceitos de lenocínio principal e acessório. Ora, a nosso ver, o *lenocínio acessório* é um conceito obsoleto, porquanto apenas no principal – cujo elemento típico é o ato de fomentar, no sentido de por alguma forma *determinar* outrem – é que se poderá encontrar exploração sexual, não em quem, por qualquer forma (independentemente de o fazer profissionalmente ou com intuito lucrativo, ou não) apenas favorece ou facilita a atividade de quem se prostitui, pois nestes casos é patente que não se está a falar de violação do bem jurídico que justifica a intervenção do direito penal: a liberdade e a autodeterminação sexual.

A análise que tem de ser feita, quer ao nível do inquérito ⁽²⁵⁵⁶⁾, nos termos do disposto no art.º 262.º, n.º 1, e ss., do Código de Processo Penal (C.P.P.) – ou na instrução ⁽²⁵⁵⁷⁾, se a ela houver lugar, de acordo com o art.º 286.º e ss. do C.P.C. –, quer em sede de julgamento ⁽²⁵⁵⁸⁾, é ver se os atos (de “favorecimento ou de facilitamento”) são, em concreto, enquadráveis na autoria, ou na cumplicidade, da prática de um crime de lenocínio, nada mais.

Como vimos antes, o princípio da legalidade implica que o tipo seja claro e, dizemos, atual – até para, no âmbito do princípio da proporcionalidade, além de ser adequado, ser necessário, *i.e.*,

²⁵⁵⁶ “Artigo 262.º Finalidade e âmbito do inquérito. 1 - O inquérito compreende o conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, *determinar os seus agentes e a responsabilidade deles* e descobrir e recolher as provas, em ordem à decisão sobre a acusação. 2 - Ressalvadas as exceções previstas neste Código, a notícia de um crime dá sempre lugar à abertura de inquérito”. O Código de Processo Penal, na versão conferida pela Lei n.º 102/2019, de 06 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 171/2019, Série I, de 06 de setembro de 2019, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=199A0262&nid=199&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [30/11/2019] (itálico nosso).

²⁵⁵⁷ “Artigo 286.º Finalidade e âmbito da instrução. 1 - A instrução visa a *comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento*. 2 - A instrução *tem carácter facultativo*. 3 - Não há lugar a instrução nas formas de processo especiais”. O Código de Processo Penal, na versão conferida pela Lei n.º 102/2019, de 06 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 171/2019, Série I, de 06 de setembro de 2019, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=199A0262&nid=199&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [30/11/2019] (itálico nosso).

²⁵⁵⁸ Estando o regime comum previsto nos artigos 311.º a 380.º A do C.P.P. O Código de Processo Penal, na versão conferida pela Lei n.º 102/2019, de 06 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 171/2019, Série I, de 06 de setembro de 2019, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=199A0262&nid=199&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [30/11/2019].

eficaz e eficiente –, pelo que também por aqui importa proceder à alteração dos elementos típicos do lenocínio, tornando *expresso* e *inequívoco* o que o legislador incrimina.

Afigura-se-nos que a saga jurisprudencial em que o tipo está envolto comprova a urgência da sua alteração, pois em nada contribui para a segurança e certeza jurídicas; contribui apenas para desperdiçar tempo e trabalho nos tribunais, numa controvérsia sem fim à vista, e confirmar a desadequação de um tipo legal (para nós inconstitucional) ao fim que deveria servir, enunciar claramente o que à luz da Constituição justifica a punição criminal.

Além de ser *urgente alterar o tipo legal de crime, importa também alterar todo o paradigma referente à forma como o legislador vê a prostituição*. Estando este modelo em vigor desde 1 de janeiro de 1983, passou há muito “o período de experimentação das suas soluções e de avaliação dos respectivos resultados”, como Jorge Miranda e Jorge Pereira da Silva ⁽²⁵⁵⁹⁾, pois, como os autores dizem, “o subprincípio da necessidade premeia a eficácia e *pune, com a sanção da inconstitucionalidade, a ineficiência das soluções legislativas*”, a inconstitucionalidade deslizando que referem ⁽²⁵⁶⁰⁾.

Acresce que a ambiguidade do tratamento jurídico das atividades ligadas à prostituição manifesta-se em relação, e por exemplo, ao transporte de pessoas que se prostituem de e para as casas de alterne, *boites* e estabelecimentos análogos, tal como se coloca nas questões de arrendamento para exercício de atividades sexuais contra remuneração, venda de preservativos e, também, quanto à publicação dos anúncios de serviços sexuais nos órgãos de comunicações social.

A jurisprudência tem-se pronunciado sobre a responsabilidade criminal da pessoa que, com maior ou menor ligação a um determinado estabelecimento, a uma dada casa de alterne, efetua o transporte de prostitutas. Por exemplo, no acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 11 de abril de 2012, proferido no processo n.º—RP201204118/06.2GAAMT.P1, foi decidido que “[p]ratica, como cúmplice, o crime de lenocínio, o agente que transporta as mulheres para o estabelecimento com vista à prática de atos sexuais a troco de dinheiro, *recebe dos clientes o dinheiro* relativo ao pagamento dos encontros de cariz sexual entre as mulheres e os clientes, auxilia quem explora o estabelecimento” ⁽²⁵⁶¹⁾.

²⁵⁵⁹ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 374.

²⁵⁶⁰ Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 376 (itálico nosso). ²⁵⁶⁰ Cf. o sumário do acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 11 de abril de 2012, proferido no processo n.º RP201204118/06.2GAAMT.P1, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/bf4487e0117236ae80257a0500491ae5?OpenDocument&Highlight=0,Lenoc%C3%ADnio> [03/12/2019] (itálico nosso).

²⁵⁶¹ Cf. o sumário do acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 11 de abril de 2012, proferido no processo n.º RP201204118/06.2GAAMT.P1, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/bf4487e0117236ae80257a0500491ae5?OpenDocument&Highlight=0,Lenoc%C3%ADnio> [03/12/2019] (itálico nosso)

Quanto ao arrendamento de quartos e de apartamentos a pessoas que, sabidamente, aí se prostituíam, o elemento *com intuito lucrativo* está inequivocamente presente, tal como não suscita dúvidas que se trata de uma ação que *facilita* o exercício da prostituição. Apesar de também não haver unanimidade quanto a esta questão, o Supremo Tribunal de Justiça, em 2003, considerava ser “pelo menos dominante a jurisprudência no sentido de que, após a entrada em vigor do Código Penal de 1982, não constitui crime de lenocínio o mero recebimento, pelos donos de pensões ou hotéis ou de simples residências, de quantias em dinheiro como contrapartida da cedência às prostitutas da utilização dos quartos desses estabelecimentos ou residências, para a prática de actos sexuais” ⁽²⁵⁶²⁾.

De notar que à data de tal acórdão não se discutia ainda a constitucionalidade do tipo. No entanto, e como resulta do mesmo, as condenações foram proferidas ao abrigo da redação conferida ao tipo pela Lei n.º 65/98, de 2 de setembro – que, relativamente à redação que havia sido conferida pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março, apenas eliminou do n.º 1 o elemento objetivo *explorando situações de abandono ou de necessidade económica* ⁽²⁵⁶³⁾ – mantendo-se no tipo o elemento *intuito lucrativo*. Assim, não se questionando no acórdão a constitucionalidade do tipo, e verificando-se o elemento intuito lucrativo num ato que facilita o exercício da prostituição (conhecido pelo agente), seria de considerar ilícita a conduta, por integrar o tipo de lenocínio simples.

A questão continua atual. A título de exemplo, no acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido aos 19 de janeiro de 2016, no processo 5964/11.6T3SNT.L1-5, foram confirmados os factos provados na primeira instância, constando dos n.º 10 e n.º 11 o seguinte: “10 – Os arguidos A e B sabiam que as referidas mulheres eram prostitutas e disponibilizaram-lhes os quartos existentes no aludido estabelecimento para ali exercerem a prostituição. 11 – Os arguidos A e B viviam então dos proveitos económicos resultantes das actividades das referidas mulheres, nomeadamente a participação de 50% no valor do consumo das bebidas que as mesmas conseguiam induzir nos clientes, e a importância de € 30,00 que era cobrada a cada mulher pela utilização nocturna de cada quarto no exercício da prostituição com um ou mais clientes” ⁽²⁵⁶⁴⁾.

Em recurso, o recorrente B alegou, entre o mais que “ 23. A cedência de quartos/aluguer/ o negócio de exploração de quartos foi confundido com a exploração de mulheres para a prostituição. 24.

²⁵⁶² Cf. o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º SJ200310290023013, de 29 de outubro de 2003, acessível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/A73571FF2AD3F3BD80256E2E003F7036> [20/03/2018] (interpolação nossa).

²⁵⁶³ Transcrevemos aqui a redação conferida ao art.º 170.º do C.P. por esta alteração: “1 – [q]uem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição ou a prática de actos sexuais de relevo é punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos. 2 - Se o agente usar de violência, ameaça grave, ardid ou manobra fraudulenta, ou se aproveitar de incapacidade psíquica da vítima, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos”.

²⁵⁶⁴ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa no processo n.º 5964/11.6T3SNT.L1-5, proferido aos 19 de janeiro de 2016, acessível em http://bdjur.almedina.net/juris.php?field=node_id&value=2102531 [03/12/2019].

O recorrente como mero empregado de uma sociedade que tinha por finalidade e exploração de uma Estalagem que tinha um bar é alheio ao que se passa no interior dos quartos. 25. As mulheres pagavam pela utilização dos quartos, para neles fazerem o que lhes apetecesse, seja sexo remunerado ou não” ⁽²⁵⁶⁵⁾. Pelos motivos constantes do acórdão referido, o recurso foi julgado improcedente, também nesta parte, tendo sido mantida a condenção por lenocínio ⁽²⁵⁶⁶⁾.

Sem prejuízo do que já dissemos quanto à inconstitucionalidade do tipo, não temos dúvida que o ato de dar em arrendamento – que naturalmente tem um intuito lucrativo – facilita o exercício da prostituição. No entanto, não achamos que esta solução tenha sido, ou seja, sustentável. Nem tal comportamento compromete a liberdade e autodeterminação sexual de quem quer usar o locado para se prostituir, nem é defensável que se imponha às pessoas que estejam na posição de locador – que tanto pode ser de um quarto, por meia hora, como de um apartamento, por um ano – fazerem de *polícia de costumes*.

Com que legitimidade, e como, poderão as pessoas locadoras aferirem se a(s) pessoa(s) locatária(s) pretende(m) temporariamente um imóvel para manter relações sexuais contra remuneração. Não é exequível saber-se tal sem intromissão na reserva da vida privada e também não é aceitável a função de polícia de costumes com recurso à construção visual estereotipada ⁽²⁵⁶⁷⁾ – aferir visualmente, como se tal fosse aferível, pelo menos em alguns segmentos de prostituição ⁽²⁵⁶⁸⁾ – para determinar se a pessoa se vai prostituir ou se, pelo menos, tem uma aparência *a bit slutty*.

Já assim não será nos quartos e cabinas de estabelecimentos de alterne ou similares (ou nos seus anexos); no entanto, a questão de fundo mantém-se – se não houver ingerência na formação da vontade de quem aí praticará sexo mediante remuneração. Por também isto, e como temos dito, é importante a legalização da prostituição, para que o funcionamento destes estabelecimentos fique sujeito a normas que protejam os diferentes interesses, de quem os explora, e de quem aí presta serviços sexuais.

²⁵⁶⁵ Cf. o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa no processo n.º 5964/11.6T3SNT.L1-5, proferido aos 19 de janeiro de 2016, acessível em http://bdjur.almedina.net/juris.php?field=node_id&value=2102531 [03/12/2019].

²⁵⁶⁶ Também neste sentido, o acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP200512140514345, de 14 de fevereiro de 2005: “[e]fectivamente, o arguido D....., não obstante o contrato celebrado com o B....., permitiu que tal espaço fosse, de facto, frequentado pelas mulheres que alternavam no rés-do-chão, seja para ali morarem, seja para lá praticarem sexo com os clientes do bar, actividade que o arguido bem conhecia e nas quais consentia”. Cf. o acórdão do Tribunal da Relação do Porto no processo n.º RP200512140514345, de 14 de fevereiro de 2005, acessível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/43C6D3B73146CA44802570ED005BB7AB> [16/03/2018].

²⁵⁶⁷ Como sucedeu em França – e não só – aquando da incriminação do *racolage* passivo, cuja incriminação só foi revogada pelo art.º 15.º da Lei n.º 2016-444, de 13 de abril de 2016.

²⁵⁶⁸ Dizemo-lo porque se um estereotipo poderá, eventualmente, ser confirmado em vários casos, por exemplo, nos de prostituição de rua com uso de pensão, já será mais difícil nos casos de prostituição de interior, em hotel de luxo.

Em alguns casos (por conjugação de diferentes factos percebidos), atendendo ao juízo ou às percepções de uma pessoa média – critério de que o Direito tanto se recorre –, até se poderia chegar a um dolo, pelo menos eventual, de quem dá em arrendamento, mas é preciso lembrar que, no tocante a quem pretende tomar de arrendamento, a reserva da vida privada é um bem jurídico tutelado também ao nível constitucional e criminal.

Tendo referido os transportes por taxistas e os arrendamentos, vejamos agora outra atividade, um outro exemplo: a possível incriminação de quem vender preservativos a quem se prostitui. Para que o exemplo seja mais fácil, imaginemos um caso (notório) de prostituição de rua em frente, ou nas imediações, de uma farmácia, de um posto de combustível ou de um supermercado – locais onde também são vendidos preservativos. Se as pessoas que estão a exercer a prostituição forem a esse estabelecimento comprar preservativos, quem os vender (com intuito lucrativo, portanto) estará então, pelo menos com dolo eventual, a facilitar a prática da prostituição.

Se as questões de transporte e de arrendamento para prostituição têm sido tratadas pela jurisprudência, já a questão da publicação de anúncios de serviços sexuais tem passado praticamente despercebida, apesar de todos os órgãos de comunicação social que os publicam – fomentando e facilitando assim o exercício da prostituição – o fazerem com intuito lucrativo.

Ao longo deste trabalho já referimos várias vezes os anúncios de serviços sexuais ⁽²⁵⁶⁹⁾. Os anúncios, maiores ou menores, mais ou menos visualmente apelativos, mais ou menos codificados ⁽²⁵⁷⁰⁾

²⁵⁶⁹ Do relatório “análise de anúncios classificados de cariz sexual na imprensa”, anexo à deliberação 39/CONT-I/2010 do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, consta uma análise técnica dos anúncios, segundo vários prismas. O relatório está acessível em <http://www.gmcs.pt/ficheiros/pt/deliberacao-da-erc-sobre-anuncios-de-alegada-promocao-de-prostituicao-nos-classificados-de-varias-publicacoes-periodicas-de-imprensa.pdf>, p. 7 e ss. [26/09/2017]. Para uma síntese do vasto tipo de anúncios publicados em jornais, de circulação essencialmente regional (nos distritos da Guarda e de Aveiro) ou nacional, quanto ao género de pessoas que prestam serviços, diferentes espaços onde os serviços são prestados, práticas sexuais anunciadas, bem como preços praticados, entre outros aspectos, cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 191 (distrito da Guarda), p. 223 (distrito de Aveiro) e pp. 248-250 (a nível nacional, tendo por base o jornal *Correio da Manhã*), acessível em <https://www.cjg.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [31/07/2017].

²⁵⁷⁰ De facto, a terminologia é, por vezes, codificada, o que também é referido pelo Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, “[c]onforme resulta do relatório, as imagens presentes nos anúncios representam na sua esmagadora maioria mulheres (e alguns homens) em poses sensuais ou com motivos sexuais, de *lingerie* ou com outras roupas de cariz sensual e intimista. Deste modo, não se traduzem propriamente em imagens pornográficas, mas sim em imagens erotizadas ou sexualizadas. O texto é, por regra, muito curto e socorre-se de abreviaturas e de terminologia específica, quase codificada, cuja decifração poderá exigir um conhecimento prévio por parte do leitor ou, nalguns casos, apelar a uma compreensão intuitiva face às analogias sexuais que pretendem sugerir”. Cf. Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, “Deliberação 39/CONT-I/2010”, Lisboa, 2010, § n.º 18, acessível em <http://www.gmcs.pt/ficheiros/pt/deliberacao-da-erc-sobre-anuncios-de-alegada-promocao-de-prostituicao-nos-classificados-de-varias-publicacoes-periodicas-de-imprensa.pdf> [26/09/2017] (itálico no original). Sobre a *gíria*, o *calão* e a *lingua especial* usada por algumas pessoas em contexto de prostituição, sobretudo de rua, cf. José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, pp. 107-117.

quanto às práticas sexuais e preços, são de uma enorme variedade, e são também uma constante em quase todos os jornais. Os anúncios servem para divulgar o serviço e, segundo Bernardo Coelho, “são formas de apresentação [virtual], funcionam como mediadores na [apresentação] aos potenciais clientes. Por isso, devem permitir a criação de um cenário erótico atraente, revestido de um carácter disruptivo e [transgressor], capaz de romper com a ritualidade e repetitividade do quotidiano erótico e sexual” ⁽²⁵⁷¹⁾.

Além de serem um instrumento de divulgação do serviço, os anúncios servem também para controlar a pessoa cliente, balizando-a nas expectativas. Como diz Bernardo Coelho, “[a]ntecipando através de imagens erotizadas e de uma linguagem sensualizada aquilo que é possível acontecer, as acompanhantes acabam por limitar as expectativas dos seus clientes – antecipam os seus desejos, criando-os desde logo a partir dos anúncios (apresenta-se o que se faz para não ter de fazer o que não se diz). [Com] o corpo do outro controlado pela transferência parcial de poderes as acompanhantes determinam, pelo menos parcialmente, os termos do quadro relacional e erótico prostitucional” ⁽²⁵⁷²⁾.

Também este tipo de anúncios gera celeuma, dado que a sua publicação não é pacífica. A título de exemplo, fazemos referência ao facto de o Grupo Parlamentar do Partido Comunista Português (G.P.P.C.P.) ter, por várias vezes, chamado a atenção da Assembleia da República e do Governo para a problemática da prostituição, considerando-a não a mais antiga profissão do mundo mas sim uma forma de exploração, *de pessoas prostituídas* ⁽²⁵⁷³⁾. Neste âmbito, no tocante à questão dos anúncios de prostituição, no Projeto de Resolução n.º 293/XI/2.^a, de 18 de outubro de 2010, o G.P.P.C.P. solicitou à Assembleia da República que recomendasse ao Governo “[a] tomada de *medidas urgentes de proibição de anúncios nos meios de comunicação social que, directa ou indirectamente, incitem à prostituição ou angariação de clientes para a prostituição*” – proposta que não chegou a ser votada ⁽²⁵⁷⁴⁾.

Ao longo dos anos foram efetuadas várias participações à Direção-Geral do Consumidor e à Entidade Reguladora para a Comunicação Social, E.R.C., por causa dos anúncios relativos a serviços

²⁵⁷¹ Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, p. 124 (interpolação nossa).

²⁵⁷² Cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, p. 115 (interpolação nossa e parênteses no original).

²⁵⁷³ Cf. Grupo Parlamentar do Partido Comunista Português, “Projecto de Resolução N.º 293/XI: Recomenda ao Governo o reforço de medidas de combate ao tráfico de seres humanos e à exploração na prostituição”, Lisboa, 2010, acessível em <http://www.pcp.pt/recomenda-ao-governo-reforco-de-medidas-de-combate-ao-trafico-de-seres-humanos-exploracao-na-0> [01/10/2017].

²⁵⁷⁴ Cf. Grupo Parlamentar do Partido Comunista Português, “Projecto de Resolução N.º 293/XI: Recomenda ao Governo o reforço de medidas de combate ao tráfico de seres humanos e à exploração na prostituição”, Lisboa, 2010, acessível em <http://www.pcp.pt/recomenda-ao-governo-reforco-de-medidas-de-combate-ao-trafico-de-seres-humanos-exploracao-na-0> [01/10/2017] (itálico nosso).

de prostituição publicados em diferentes órgãos de comunicação social, tendo esta proferido a deliberação n.º 39/CONT-I/2010, de 30 de novembro de 2010 ⁽²⁵⁷⁵⁾.

Nesta deliberação, o Conselho Regulador da E.R.C., considerou que, em princípio, se a publicidade for promovida pessoalmente por quem se prostitui, a publicidade à prostituição não é ilícita porque aquela também não o é. Contudo, foi igualmente tido em conta que “[a]ctualmente, é punido «quem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição»[. Sendo] uma actividade que não é ilícita, a sua publicidade não é, à partida, proibida, à luz, aliás, do entendimento de que também a publicidade beneficia das garantias das chamadas «liberdades [comunicativas]». Porém, e como verificado no relatório em anexo, alguns anúncios indiciam que o anunciante não é uma prostituta/o, mas antes uma organização que fomenta ou facilita a prostituição. Em tais casos, poderá estar em causa, caso se encontrem preenchidos os elementos do citado artigo 169.º, uma situação de lenocínio, ficando, assim, ferida a legalidade do anúncio” ⁽²⁵⁷⁶⁾.

A E.R.C. entendeu igualmente, além do mais, dever dar conhecimento à Procuradoria-Geral da República, para os fins tidos por convenientes, do problema dos “anúncios de alegada promoção de prostituição nos classificados de várias publicações periódicas de imprensa” ⁽²⁵⁷⁷⁾.

²⁵⁷⁵ Veja-se, a propósito, o teor dos §§ n.º 1 a n.º 4 da deliberação n.º 39/CONT-I/2010 do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, E.R.C., “[e]ntre Junho de 2007 e Fevereiro de 2010, deram entrada na Entidade Reguladora para a Comunicação Social participações relativas a anúncios classificados publicados em vários jornais nacionais, com imagens e textos de alegado incentivo a práticas de prostituição. [A] competência da ERC em matéria de publicidade é subsidiária relativamente à de outras [entidades]. Não obstante a competência atribuída à Direcção-Geral do Consumidor para fiscalizar o cumprimento dos limites legais das mensagens publicitárias estabelecidos no Código da Publicidade, o Conselho Regulador da ERC é competente para, também no que respeita à inserção de anúncios em periódicos, «fazer respeitar os princípios e limites legais aos conteúdos difundidos pelas entidades que prosseguem actividades de comunicação social» (cfr. artigo 24.º, n.º 3, alínea a), dos Estatutos da ERC). Acresce que compete à ERC, nos termos da alínea c) do artigo 7.º dos seus Estatutos, «assegurar a protecção de públicos sensíveis», *relativamente a todos os conteúdos* «oferecidos ao público através das entidades que prosseguem actividades de comunicação social”. Cf. Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, “Deliberação 39/CONT-I/2010”, Lisboa, 2010, §§ n.º 1 a n.º 4, acessível em <http://www.gmcs.pt/ficheiros/pt/deliberacao-da-erc-sobre-anuncios-de-alegada-promocao-de-prostituicao-nos-classificados-de-varias-publicacoes-periodicas-de-imprensa.pdf> [26/09/2017] (interpolação nossa; aspas e itálico no original).

²⁵⁷⁶ Como resulta dos §§ n.º 10 a n.º 12 da deliberação n.º 39/CONT-I/2010 do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, acessível em <http://www.gmcs.pt/ficheiros/pt/deliberacao-da-erc-sobre-anuncios-de-alegada-promocao-de-prostituicao-nos-classificados-de-varias-publicacoes-periodicas-de-imprensa.pdf> [26/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

²⁵⁷⁷ Veja-se a al. c) do § n.º 21 da deliberação, “[f]ace ao exposto, e reafirmando que está perante matérias complexas, cuja resposta não se afigura inequívoca, entende o Conselho Regulador da ERC: a) Aprovar e adoptar o relatório que procede à análise de anúncios classificados de cariz sexual na imprensa escrita, anexo à presente deliberação. b) Remeter a presente deliberação e relatório à 13.ª Comissão de Ética, Sociedade e Cultura da Assembleia da República. c) Dar conhecimento à Procuradoria-Geral da República da presente deliberação e do relatório, para os efeitos tidos por convenientes”. O teor da deliberação n.º 39/CONT-I/2010 do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social está acessível em <http://www.gmcs.pt/ficheiros/pt/deliberacao-da-erc-sobre-anuncios-de-alegada-promocao-de-prostituicao-nos-classificados-de-varias-publicacoes-periodicas-de-imprensa.pdf> [26/09/2017].

A Procuradoria-Geral da República apenas casuisticamente decide se existe a aquisição da notícia de um crime conducente à abertura de inquérito – e, diga-se, doutra forma não poderia ser –, sem que existam, como nos foi confirmado ⁽²⁵⁷⁸⁾, quaisquer instruções hierárquicas quanto à forma como os magistrados do Ministério Público deverão proceder nos inquéritos respeitantes a este tipo de anúncios.

Parece-nos que também neste aspeto estamos perante uma realidade que merece atenção e uma tomada de posição do legislador, em sede de revisão legislativa. A continuarem no tipo legal de crime de lenocínio os elementos “profissionalmente ou com intuito lucrativo, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício de prostituição por outra pessoa”, então haverá que alterar a prática na prossecução da ação penal perante os *media* que divulgam *online*, ou publicam, os anúncios relativos ao exercício de prostituição, pois estamos perante uma atividade lucrativa, que gera receitas de milhões de euros ao ano ⁽²⁵⁷⁹⁾, e que, inquestionavelmente, se não fomenta, pelo menos favorece e facilita o exercício da prostituição.

A realidade subjacente à prostituição e, também, ao tipo de lenocínio, é bastante complexa e ambígua, tal como o atual quadro legal o é, pois permite que um contrato de arrendamento feito a pessoas que pretendam o locado para exercerem a prostituição seja nulo do ponto de vista civil, por contrário aos bons costumes, bem como um ilícito criminal – integrante do crime de lenocínio simples, sendo também as rendas declaradas perdidas a favor do Estado ⁽²⁵⁸⁰⁾ –, mas tem sido considerado lícita a publicação de anúncios de serviços de prostituição *online* e nos órgãos de comunicação social, por a prostituição não ser proibida.

Esta realidade foi já usada para fundamentar uma queixa contra magistrados do Ministério Público, pela imputada prática de um crime de denegação de justiça e prevaricação, p.p. pelo art.º 369.º do C.P. – por não prosseguirem a ação penal com uma investigação após aquisição da notícia

²⁵⁷⁸ No dia 01 de outubro de 2017 questionámos a Procuradoria-Geral da República e a Entidade Reguladora para a Comunicação Social sobre o desenvolvimento da comunicação n.º 39/CONT-I/2010 que havia sido efetuada pela E.R.C., aos 30 de novembro de 2010, e sobre eventuais instruções hierárquicas no Ministério Público quanto à forma como os magistrados deveriam proceder nos referidos inquéritos. Por *e-mail*, de 07 de maio de 2018, a Procuradoria-Geral da República informou-nos que “o parecer emitido pela ERC em 2010 foi remetido, após a sua receção na Procuradoria-Geral da República, à Senhora Diretora do DIAP de Lisboa” e que “não existe qualquer instrumento hierárquico do Ministério Público sobre a temática”.

²⁵⁷⁹ A título de exemplo, reportadas aos anos de 2009 e de 2010, veja-se as estimativas dos milhões de euros em receitas constantes do relatório anexo à deliberação 39/CONT-I/2010 do Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social, pp. 33-34, acessível em <http://www.gmcs.pt/ficheiros/pt/deliberacao-da-erc-sobre-anuncios-de-alegada-promocao-de-prostituicao-nos-classificados-de-varias-publicacoes-periodicas-de-imprensa.pdf> [26/09/2017].

²⁵⁸⁰ Como, a título de exemplo, no acórdão do Tribunal da Relação do Porto, no processo n.º JTRP00038602, proferido aos 14 de dezembro de 2005: “I- Deve considerar-se abrangido pela previsão do artº 7 da Lei n. 5/2002, de 11 de Janeiro, o rendimento proveniente do arrendamento de um imóvel para a prática do crime de lenocinio” (ponto I do sumário). Este acórdão está acessível em <http://www.dgsi.pt/itrp.nsf/-/43C6D3B73146CA44802570ED005BB7AB> [21/11/2019].

do crime ou por não deduzirem acusação finda a investigação –, em casos de denunciada prática de crime de lenocínio, imputadamente cometida por órgãos de comunicação social que, com intenção lucrativa, publicam anúncios que fomentam, favorecem ou facilitam o exercício de prostituição ⁽²⁵⁸¹⁾.

Apesar de ser um facto inegável, porque, tal como as casas de alterne, está à vista de todos, a atual descrição do tipo obsta à *licita partilha de habitações* por quem se prostitui, para aí ser exercida a prostituição, pois a cobrança de renda por uma dessas pessoas cai no intuito lucrativo, sendo por isso mais um bom argumento para a alteração do quadro legal em vigor – que, como vimos, aumenta a vulnerabilidade à exploração, a abusos e pode ser prejudicial à segurança de quem se prostitui, por impedir que trabalhem em conjunto, protegendo-se.

Também a proibição de todos os atos que fomentem, favoreçam ou facilitem a prostituição, independentemente de não haver qualquer atentado à liberdade ou à autodeterminação sexual de quem se prostitui – a par do demais que integra o abolicionismo, como a não legalização e inerente regulamentação jurídica dos estabelecimentos onde se pratica sexo mediante remuneração ⁽²⁵⁸²⁾ –, contribui para aumentar a vulnerabilidade à exploração e para prejudicar as condições de exercício da prostituição ⁽²⁵⁸³⁾.

Como Inês Ferreira Leite refere, “[a] pessoa que se [prostitui] vê vedada qualquer forma de organização lícita da atividade da prostituição, podendo apenas exercê-la sozinha, por sua exclusiva conta e risco; encontra-se fora do sistema, sem reconhecimento oficial da atividade que exerce e alvo de um forte estigma de censura e discriminação; encontra-se sujeita a atividades arbitrárias por parte

²⁵⁸¹ Tal como também noticiado pelo jornal *Diário de Notícias*, com o título “[a]dvoogado acusa jornais de lenocinio e magistrados de não aplicarem lei”. A notícia refere o caso de um cidadão que, considerando haver razões para ter sido condenado por lenocínio – por provados os factos integrantes do tipo, com base nos elementos intenção lucrativa e facilitar, por ter arrendado 4 apartamentos sabendo que aí se praticaria prostituição –, considera inaceitável que o mesmo sistema de Justiça não aja contra os órgãos de comunicação social que, igualmente com intenção lucrativa, facilitam o exercício da prostituição ao publicarem os anúncios de quem se prostitui, divulgando os seus serviços, preço e contactos. A notícia pode ser consultada na edição do jornal *Diário de Notícias*, do dia 18 de agosto de 2016, estando acessível em <https://www.dn.pt/sociedade/interior/advogado-acusa-jornais-de-lenocinio-e-magistrados-de-nao-aplicarem-lei-5343752.html> [26/09/2017].

²⁵⁸² Como também Mouraz Lopes e Tiago Milheiro observam, a propósito da redação em vigor do art.º 169.º, n.º 1, do C.P., “[p]ode dizer-se que em termos de política criminal verificou-se um retrocesso enorme visto que situações vulgarmente conhecidas como «bordéis», «casas de massagem» e outras práticas hoje em dia comuns numa sociedade democrática, liberal e pluralista, passam a ser criminalizadas”. Cf. José Mouraz LOPES e Tiago Caiado MILHEIRO, *Crimes Sexuais. Análise Substantiva e Processual*, Coimbra, Coimbra Editora, 2015, p. 107 (aspas no original).

²⁵⁸³ A propósito da discussão em curso sobre a constitucionalidade do tipo de lenocínio simples, Mouraz Lopes e Tiago Milheiro referem que parece estar longe de terminada a discussão, “até pelo conjunto de argumentos recorrentemente apresentados e não totalmente desconstruídos pelo Tribunal Constitucional. Desde logo a questão da livre disponibilização do corpo, sem qualquer forma de coação, para uma atividade que em si não é censurada penalmente, como é a prostituição, *em condições sanitárias que protejam a saúde de quem voluntariamente, repete-se, quer exercer esta atividade e o pode fazer de forma organizada e em associação voluntária com outrem*”. Cf. José Mouraz LOPES e Tiago Caiado MILHEIRO, *Crimes Sexuais. Análise Substantiva e Processual*, Coimbra, Coimbra Editora, 2015, p. 107 (itálico nosso).

das polícias, pois, embora a sua atividade não seja [ilícita], surge como pretexto para atividades policiais de detenção e [identificação]; encontra-se em perigo de sujeição a organizações [criminosas]; encontra-se em risco de associação a outras formas de criminalidade; encontra-se exposta a diversas fontes e formas de violência (social, doméstica, policial, física ou psicológica por partes dos clientes), sendo menos provável que, por força do estigma e da potencial exclusão social, peça a ajuda ou recorra às autoridades”⁽²⁵⁸⁴⁾.

Também esta autora conclui que “[a]nalizados os dados estatísticos e sociais relativos à prostituição em Portugal e nos modelos comparados de proibição e legalização, existem algumas conclusões [que] parecem pertinentes: [o] modelo português de incriminação de todas as esferas da prostituição (deixando a salvo apenas a prostituta e o cliente), sendo um modelo comum de ausência de tomada de posição sobre a prostituição, parece ser o menos eficaz, quer no controlo da prostituição e do tráfico de pessoas, quer na proteção da pessoa que se prostitui”⁽²⁵⁸⁵⁾.

Dissemos já que o atual quadro legal acaba por potenciar a exploração sexual, porquanto não a erege como núcleo da proteção penal conferida pelo tipo de lenocínio, que permanece centrado na (falhada) erradicação da prostituição.

Impõe-se por isso a alteração deste estado de coisas; o legislador tem de estar atento à realidade, à controvérsia doutrinal e jurisprudencial que a atual solução gera, devendo por isso alterá-la rapidamente para a adequar à realidade, às formas de que a exploração sexual atualmente se reveste. Como nota Inês Ferreira Leite, “[a]o insistir em proibições absolutas – dogmáticas – no campo da liberdade sexual, confundindo bem jurídico com moralidade dominante, o Direito Penal perde a sua importantíssima função pedagógica e falha no âmbito da prevenção geral”⁽²⁵⁸⁶⁾.

De notar, por fim, que este tipo legal de crime, desde 1982 nunca teve uma versão em vigor por tanto tempo como a atual, conferida pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro – até ao presente. Criticámos logo no início o alheamento do legislador português perante uma realidade que tem suscitado diferentes alterações legislativas em vários países, bem como o seu desinteresse pela promoção do gozo de todos os direitos humanos por todas as pessoas, incluindo pelas que se

²⁵⁸⁴ Cf. Inês Ferreira LEITE, *Prostituição feminismo e capitalismo no debate legalização vs. Incriminação*, Lisboa, Universidade de Lisboa – Faces de Eva Estudos, 2016, p. 100, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/eva/n35/n35a08.pdf> [12/11/2019] (interpolação nossa).

²⁵⁸⁵ Cf. Inês Ferreira LEITE, *Prostituição feminismo e capitalismo no debate legalização vs. Incriminação*, Lisboa, Universidade de Lisboa – Faces de Eva Estudos, 2016, p. 109, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/eva/n35/n35a08.pdf> [12/11/2019] (interpolação nossa).

²⁵⁸⁶ Cf. Inês Ferreira LEITE, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, p. 7, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019].

prostituem, mas torna-se incompreensível tal atitude de indiferença por um problema penal causador de contínua celeuma jurisprudencial, incluindo ao nível do Tribunal Constitucional.

4.2.8. Propostas de alteração legislativa ao Código Penal

Referimos agora a necessidade de substituir a expressão *prostituição infantil* por exploração sexual de crianças, a alteração ao disposto no art.º 5.º do C.P. – respeitante às exceções ao princípio da territorialidade constante do art.º 4.º do C.P. –, a alteração do art.º 177.º do C.P., que prevê agravações, e, por fim, a revisão dos tipos legais de crime de lenocínio.

4.2.8.1. A substituição da expressão *prostituição infantil*

Como dissemos antes, no Código Penal português o legislador usa a expressão *exploração sexual* no crime de tráfico de pessoas, p.p. pelo art.º 160.º do C.P. No entanto, o termo *prostituição* é o usado no tipo legal de lenocínio, p.p. pelo art.º 169.º, no tipo legal de *recurso à prostituição de menores*, p.p. pelo art.º 174.º do C.P., e no crime de lenocínio de menores, p.p. pelo art.º 175.º do C.P., dado que neste tipo legal de crime consta a menção à *prostituição de menor*.

Vimos, e repetimos, que não é apropriada a expressão *prostituição infantil*, ou de menor, por um menor não ter capacidade jurídica para efetuar um negócio jurídico, para vender sexo mediante remuneração – para se prostituir. Se o ato sexual mediante remuneração envolver uma pessoa menor de idade estamos sempre perante um ato de exploração sexual, por o direito ao desenvolvimento da personalidade, no que se inclui o *livre desenvolvimento da sexualidade*, estar condicionado por um fator externo, a possibilidade de ganho monetário ou outra contrapartida.

A Organização Mundial de Saúde utiliza o termo *exploração sexual*, não prostituição infantil; também o governo do Reino Unido, com a lei *Serious Crime Act, de 2015*, eliminou da legislação todas as referências a prostituição infantil, clarificando assim que se trata de *exploração sexual*⁽²⁵⁸⁷⁾.

Apesar de frequentemente usada, a expressão *prostituição infantil* não é correta, pelo que será adequada a substituição, pelo legislador português, do termo *prostituição* (infantil) pela expressão *exploração sexual*, devendo, no caso do art.º 174.º do C.P., a epígrafe do tipo passar a ser *recurso a ato sexual com menor (ou recurso a ato sexual com menor vítima de exploração sexual)*.

²⁵⁸⁷ Cf. Secretary of State for the Home Department, *The Government Response To The Third Report From The Home Affairs Select Committee Session 2016-17 HC 26: Prostitution*, Londres, 2016, p. 2, acessível em <https://www.parliament.uk/documents/commons-committees/home-affairs/Govt-Response-Cm9361-Prostitution.pdf> [06/03/2018].

4.2.8.2. Ao regime de exceções ao princípio da territorialidade, constantes do art.º 5.º do C.P.

Do art.º 5.º do C.P. constam as exceções ao princípio da territorialidade, consagrado no art.º 4.º do C.P. Tendo em conta a questão que nos ocupa, destacamos, no art.º 5.º, n.º 1, a al. c): “1 – [s]alvo tratado ou convenção internacional em contrário, a lei penal portuguesa é ainda aplicável a factos cometidos fora do território [nacional]: [q]uando constituírem os crimes previstos nos artigos 144.º-A, 154.º-B e 154.º-C, 159.º a 161.º, 171.º, 172.º, 175.º, 176.º e 278.º a 280.º ^{[[2588]]}, desde que o agente seja encontrado em Portugal e não possa ser extraditado ou entregue em resultado de execução de mandado de detenção europeu ou de outro instrumento de cooperação internacional que vincule o Estado Português” ⁽²⁵⁸⁹⁾.

Será apropriado alterar a atual redação da al. c) do n.º 1, fazendo expressa menção, pelo menos, aos crimes de recurso à prostituição de menores (art.º 174.º do C.P.) e aliciamento de menores para fins sexuais (art.º 176.º A do C.P.), pois, tendo em conta outros crimes sexuais contra menores, já referidos na norma, não há uma razão que justifique a omissão destes dois.

Da técnica legislativa usada no art.º 5.º do C.P. resulta que a referida al. c) do n.º 1 é aplicável aos estrangeiros. Tendo presente que, de acordo com o disposto no art.º 32.º, n.º 2, da Lei n.º 144/99, de 31 de agosto ⁽²⁵⁹⁰⁾, por imperativo constitucional ⁽²⁵⁹¹⁾, só é admitida a extradição de cidadãos

²⁵⁸⁸ Deixamos, em nota, as epígrafes, respetivamente: “mutilação genital feminina”, “casamento forçado”, “atos preparatórios”, “escravidão”, “tráfico de pessoas”, “raptos”, “abuso sexual de crianças”, “abuso sexual de menores dependentes”, “lenocínio de menores”, “pornografia de menores”, “danos contra a natureza”, “violação de regras urbanísticas”, “dispensa ou atenuação da pena”, “poluição”, “atividades perigosas para o ambiente” e “poluição com perigo comum”.

²⁵⁸⁹ Cf. o art.º 5.º do Código Penal. O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995. O Código Penal, na versão em vigor, está [acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0005&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0005&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo) [20/08/2019]. Sobre o princípio da extra-territorialidade, cf., ainda, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 29 de setembro de 2010, proferido no processo n.º 143/10.2YRCBR.S1, em especial os §§ n.º 20 a n.º 22 do sumário, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/89742575/details/maximized> [20/08/2019]

²⁵⁹⁰ Lei da Cooperação Judiciária Internacional em Matéria Penal; “2 - É admissível a extradição de cidadãos portugueses do território nacional desde que: a) A extradição de nacionais esteja estabelecida em tratado, convenção ou acordo de que Portugal seja parte; b) Os factos configurem casos de terrorismo ou criminalidade internacional organizada; e c) A ordem jurídica do Estado requerente consagre garantias de um processo justo e equitativo”. Cf. o art.º 32.º, n.º 2, da Lei n.º 144/99, de 31 de agosto, acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=295&tabela=leis&so_miolo= [20/08/2019].

²⁵⁹¹ “3. A extradição de cidadãos portugueses do território nacional só é admitida, em condições de reciprocidade estabelecidas em convenção internacional, nos casos de terrorismo e de criminalidade internacional organizada, e desde que a ordem jurídica do Estado requisitante consagre garantias de um processo justo e equitativo”. Cf. o art.º 33.º da C.R.P., acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_busca_assunto_diploma.php?buscajur=extradi%E7%E3o&artigo_id=&pagina=1&ficha=1&nid=4&tabela=leis&diplomas=&artigos=&so_miolo= [20/08/2019].

portugueses do território nacional nos casos de terrorismo e de criminalidade internacional organizada, será adequada ⁽²⁵⁹²⁾ a alteração do art.º 5.º do C.P., aditando-se ao n.º 1 uma alínea a estatuir a aplicabilidade a “crimes praticados por portugueses” – em moldes idênticos à atual al. c), “[q]uando constituírem os crimes previstos nos artigos 144.º-A, 154.º-B e 154.º-C, 159.º a 161.º, 171.º, 172.º, 175.º, 176.º e 278.º a 280.º”.

Da nova alínea ficariam a constar, e como dito antes, os artigos 174.º e 176.º A. – respetivamente, recurso à prostituição de menores e aliciamento de menores para fins sexuais –, bem como os que atualmente constam já da al. d), *i.e.*, ofensa à integridade física grave, coação sexual e violação, desde que praticados contra menores, nos termos do disposto nos artigos n.º 144.º, n.º 163.º e n.º 164.º do C.P. ⁽²⁵⁹³⁾.

As restrições constantes do art.º 6.º do C.P., designadamente a de que “[a] aplicação da lei portuguesa a factos praticados fora do território nacional só tem lugar quando o agente não tiver sido julgado no país da prática do facto ou se houver subtraído ao cumprimento total ou parcial da condenação” – n.º 1 ⁽²⁵⁹⁴⁾ –, em nada seriam afetadas.

Tais alterações constituiriam um compromisso inequívoco de Portugal na luta contra a exploração sexual de crianças e outros crimes de natureza sexual, cometidos pelos portugueses no estrangeiro.

4.2.8.3. Às agravações previstas no art.º 177.º, n.º 1 e n.º 4, do C.P.

Pelos motivos que antes expusemos, também as agravações previstas no art.º 177.º do C.P. têm de ser alteradas. A constante do n.º 1 – “[a]s penas previstas nos artigos 163.º a 165.º e 167.º a 176.º são agravadas de um terço, nos seus limites mínimo e máximo, se a vítima: a) For ascendente,

²⁵⁹² Tendo em conta também as obrigações de Portugal decorrentes de ter ratificado o Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição e Pornografia Infantis, designadamente do espírito do art.º 10.º, bem como as resultantes da Diretiva UE n.º 2011/92.

²⁵⁹³ “d) Quando constituírem os crimes previstos nos artigos 144.º, 163.º e 164.º, sendo a vítima menor, desde que o agente seja encontrado em Portugal e não possa ser extraditado ou entregue em resultado de execução de mandado de detenção europeu ou de outro instrumento de cooperação internacional que vincule o Estado Português”. Cf. o art.º 5.º, n.º 1, al. d), do Código Penal. O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995. O Código Penal, na versão em vigor, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0005&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [20/08/2019].

²⁵⁹⁴ Cf. o art.º 6.º do Código Penal. O Código Penal (na versão de 1995) foi aprovado pelo Decreto-lei n.º 48/95, publicado no *Diário da República*, n.º 63/95, Série I – A, de 15 de março de 1995. O Código Penal, na versão em vigor, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=109A0005&nid=109&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [20/08/2019].

descendente, adoptante, adoptado, parente ou afim até ao segundo grau do agente; ou b) Se encontrar numa relação familiar, de coabitação, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho do agente e o crime for praticado com aproveitamento desta relação. c) For pessoa particularmente vulnerável, em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez” – aplica-se atualmente aos crimes de lenocínio, de maiores e de menores, p.p. respetivamente pelos artigos 169.º do C.P.e 175.º do C.P.

No entanto, o n.º 2 limita a aplicação do n.º 1, ao estatuir que “[a]s agravações previstas no número anterior não são aplicáveis nos casos da alínea c) do n.º 2 do artigo 169.º e da alínea c) do n.º 2 do art.º 175.º” – que são de igual teor, *i.e.*, “c) [c]om abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho”.

Esta solução em vigor, além de não fazer sentido, gera confusão no intérprete, devendo por isso ser revista, afigurando-se que a solução mais simples será retirar os artigos 169.º do C.P.e 175.º do C.P. do rol de artigos a que a agravante prevista no n.º 1 se aplica.

Também a agravação que consta do no n.º 4 do art.º 177.º do C.P. “4 – [a]s penas previstas nos artigos 163.º a 168.º e 171.º a 175.º, nos n.os 1 e 2 do artigo 176.º e no artigo 176.º-A são agravadas de um terço, nos seus limites mínimo e máximo, se o crime for cometido conjuntamente *por duas ou mais pessoas*” tem de ser alterada, porquanto exclui do âmbito de aplicação o lenocínio de maiores, p.p. pelo art.º 169.º do C.P., que, de acordo com a realidade, é, por excelência, o seu campo de aplicação.

4.2.8.4. Aos tipos legais de lenocínio de maiores e de menores (e agravações) previstos, respetivamente, nos artigos 169.º e 175.º do C.P.

Vejamos agora, por fim, a alteração dos tipos legais de crime de lenocínio. Tendo presente tudo o que temos vindo a ver ao longo deste estudo, defendemos a alteração do tipo legal de lenocínio – até pela inconstitucionalidade de que enferma a descrição do tipo no n.º 1 –, de modo a que seja claro que a incriminação (apenas) protege a liberdade e a autodeterminação sexual, constituindo-se em instrumento de perseguição criminal apenas de situações de exploração de outrem, com violação da liberdade e da autodeterminação sexual, da infância e do desenvolvimentos da sexualidade sem constrangimentos, valores que, dentro dos parâmetros constitucionais, são merecedores de tutela criminal.

Não seguimos, no entanto, e como expresso em todo este trabalho, a conceção de algumas pessoas, incluindo de associações de profissionais do sexo, que “trabalho sexual é trabalho”; a

prostituição é, sem dúvida, trabalho para quem o presta, mas não é um trabalho qualquer, pois reveste-se de especialidades várias que justificam a proteção de quem o presta – o que legitima a intervenção do Direito numa perspetiva de proteção de bens eminentemente pessoais, já não de bens comunitários ou transpersonalistas. A este propósito, referimos que, à semelhança de outros, também Inês Ferreira Leite nota que “[t]ratar o exercício da prostituição como um espaço completamente livre de Direito não é uma opção viável ante o dever de proteção da liberdade sexual das pessoas que se prostituem, a qual está sociologicamente em risco de uma forma substancial sempre que exista uma intervenção organizada e economicista por parte de terceiros” ⁽²⁵⁹⁵⁾.

A título de ensaio, permitimo-nos avançar com uma possível descrição do(s) tipo(s) de ilícito ⁽²⁵⁹⁶⁾, mais consentânea com a realidade atual da exploração sexual e compatível com a – desejável e, de preferência, simultânea – legalização do exercício da prostituição enquanto prestação de serviço, que terá de abranger a regulamentação atinente aos requisitos subjetivos dos operadores de negócio, os requisitos objetivos dos estabelecimentos destinados à prática de atos sexuais, consoante o conceito de negócio, e, entre outros aspetos, o exercício de prostituição em habitação ⁽²⁵⁹⁷⁾.

Artigo 169.º Lenocínio

1 – Quem, por si ou por interposta pessoa, explorar sexualmente outra pessoa é punido com pena de prisão de seis meses a cinco anos.

2 – É susceptível de revelar a exploração sexual a que se refere o número anterior, entre outras, a circunstância de o agente:

a) determinar outrem à prática de atos sexuais mediante remuneração;

²⁵⁹⁵ Cf. Inês Ferreira LEITE, *Prostituição feminismo e capitalismo no debate legalização vs. Incriminação*, Lisboa, Universidade de Lisboa – Faces de Eva Estudos, 2016, p. 102, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/eva/n35/n35a08.pdf> [12/11/2019].

²⁵⁹⁶ Deixando em nota a atual redação: “1 - Quem, profissionalmente ou com intenção lucrativa, fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição é punido com pena de prisão de seis meses a cinco anos. 2 - Se o agente cometer o crime previsto no número anterior: a) Por meio de violência ou ameaça grave; b) Através de ardil ou manobra fraudulenta; c) Com abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho; ou d) Aproveitando-se de incapacidade psíquica ou de situação de especial vulnerabilidade da vítima; é punido com pena de prisão de um a oito anos”.

²⁵⁹⁷ Como também Inês Ferreira Leite realça, “[r]elevante é saber se a proteção dos bens jurídicos da pessoa que se prostitui apenas é compatível com uma opção incriminadora ou se, pelo contrário, poderão ser encontradas soluções mais eficazes através da legalização e regulamentação. Contudo, porque qualquer solução de política criminal não pode abstrair-se da realidade sociocultural que pretende regular, as perceções da sociedade portuguesa sobre sexualidade, prostituição e desigualdade de género não podem estar ausentes, quer do debate, quer das soluções legislativas”. Cf. Inês Ferreira LEITE, *Prostituição feminismo e capitalismo no debate legalização vs. Incriminação*, Lisboa, Universidade de Lisboa – Faces de Eva Estudos, 2016, pp. 107-108, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/eva/n35/n35a08.pdf> [12/11/2019].

b) determinar com quem outrem praticará atos sexuais, que tipo de atos, a duração dos mesmos ou der quaisquer outras instruções;

c) determinar o preço ou forma de pagamento de atos sexuais a praticar por outrem com uma terceira pessoa, bem como receber, total ou parcialmente, o pagamento desses atos;

d) reter documento de identificação ou de viagem de outrem;

e) exigir pagamento de quem pratique atos sexuais mediante remuneração por permanência num local público.

3 – A pena será de um a 14 anos se o agente:

a) fizer da exploração sexual modo de vida;

b) explorar sexualmente de modo organizado ou sendo duas ou mais pessoas a fazê-lo;

c) explorar sexualmente em qualquer tipo de estabelecimento comercial, licenciado ou não;

d) usar de violência ou de ameaça grave;

e) usar de ardil ou de manobra fraudulenta;

f) a praticar com abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho ou

g) se aproveitar de incapacidade ou de doença ou ainda de outra situação de especial vulnerabilidade da vítima, na qual se incluem a em razão da idade ou de permanência irregular em território nacional.

h) explorar sexualmente menor de idade.

No n.º 1, temos a descrição do tipo simples, um crime comum, que tutela bens eminentemente pessoais, sendo um crime de dano e material (ou de resultado), deixando de fazer qualquer referência à prostituição, apenas à exploração sexual (lenocínio) – tal como se verifica já na descrição, no n.º 1, do crime de tráfico de pessoas, p.p. pelo art.º 160.º do C.P. Descrevemo-lo como um crime de comissão por ação, animada por um dolo genérico, por referência ao disposto nos artigos 10.º, n.º 1, e 14.º do C.P., até porque não se afigura vantajosa, numa perspetiva de proteção da vítima, qualquer exigência de um dolo específico, de uma particular intenção do agente.

No recorte do tipo lançámos mão da expressão *por si ou por interposta pessoa*, não por desconsideração da dogmática jurídico-penal respeitante às diferentes formas de participação no crime (ressalva que vale igualmente para a agravante de o facto ser cometido por duas ou mais pessoas) – previstas nos artigos 26.º e 27.º do C.P.–, mas sim como um suplemento para a eficácia da incriminação, porquanto trata-se – como resulta dos diferentes casos com que exemplificámos a

realidade – de um crime com um *iter criminis* por vezes muito complexo, fragmentado no tempo e no espaço, com diferentes intervenientes, circunstâncias que tendem a tornar mais difícil a prova de todos os factos integrantes de responsabilidade criminal dos diferentes agentes.

Veja-se, a título de exemplo e no que ao recebimento do pagamento diz respeito, os factos constantes dos processos que antes transcrevemos: pagamentos de atos sexuais não a quem os pratica mas a funcionários, a rececionistas de pensões, a outras pessoas nas redondezas, a taxistas, transferências bancárias e envelopes entregues a *correios* que os fazem chegar ao destinatário final. De todo o modo, o recurso à expressão *por si ou por interposta pessoa* é também a solução acolhida pelo legislador noutros tipos legais de crime em que idênticas dificuldades se colocam, como sejam o tráfico de influência, p.p. pelo art.º 335.º do C.P., o recebimento indevido de vantagem, p.p. pelo art.º 372.º do C.P., a corrupção passiva, p.p. pelo art.º 373.º, a corrupção ativa, p.p. pelo art.º 374.º, e a concussão, p.p. pelo art.º 379.º do C.P.

Também as alíneas d) e e) têm como propósito facilitar o combate à exploração. No tocante à al. d), e como vimos ao longo deste trabalho, é uma prática frequente os exploradores sexuais reterem os documentos de identificação e de viagem das vítimas, como medida preventiva da fuga da vítima, potenciado a continuação da exploração no tempo. Quanto à al. e) – que poderá estar em concurso aparente, ou legal, com o crime de extorsão, p.p. pelo art.º 223.º do C.P., por uma relação de consunção – importa chamarmos a atenção que estamos a falar de permanência em local público (como um passeio, uma berma ou uma mata) e não em local aberto ao público, um qualquer estabelecimento comercial, licenciado ou não, por exemplo.

Tornou-se um facto notório, dada a frequência até com que é noticiado, a exigência de pagamento a quem se prostitui – ou a quem já está a ser explorado por outrem – por permanência num dado local, seja a reta de Coina ^[2598], de qualquer estrada nacional ou de uma esquina no centro de uma cidade.

Do n.º 2, usando a técnica dos exemplo-padrão constante também do n.º 2, do art.º 132.º (homicídio qualificado), do C.P., fizemos constar, a título exemplificativo, a descrição do elemento objetivo *exploração sexual*, constando do n.º 3 as circunstâncias modificativas agravantes.

²⁵⁹⁸ O caso da extorsão continuada a prostitutas que permaneciam na reta de Coina foi abundantemente noticiado ao longo de 2019. A título de exemplo, a reportagem de investigação do jornal *Correio da Manhã*, “Prostitutas violadas e agredidas. Os relatos de terror das vítimas na «Reta de Coina». Homem obrigava mulheres a pagarem 40 euros por dia, para ali venderem o corpo”, *Correio da Manhã*, edição *online* de 24 de julho de 2019, acessível em <https://www.cm-tv.pt/programas/especiais/investigacao-cm/detalhe/violou-agrediu-e-extorquiu-prostitutas-os-relatos-de-terror-das-vitimas-na-reta-de-coina> [20/11/2019], bem como a notícia do dia seguinte, “Novo dono da «Reta de Coina» cobra 30 euros a prostitutas”, publicada também no jornal *Correio da Manhã*, edição *online* de 25 de julho de 2019, acessível em <https://www.cmjornal.pt/portugal/detalhe/novo-dono-da-reta-de-coina-cobra-30-euros-a-prostitutas> [20/11/2019].

Deste último número, as três primeiras circunstâncias têm por objetivo facilitar o combate à exploração sexual mas a partir dos moldes em que atualmente tende a verificar-se, privilegiadamente em prostíbulos informais – por não regulamentados, as casas de alterne e outros estabelecimentos afins –, dos quais muitas pessoas fazem modo de vida da sua exploração, como também antes exemplificámos com factos de quatro processo, em que a gerência do estabelecimento licenciado nem sempre corresponde à gerência do negócio de facto e em que as pessoas que prestam os serviços sexuais estão sujeitas a verdadeiras regras de pendur laboral: determinação do preço e recebimento do pagamento por terceiro, determinação do local e de horário, fixação da duração dos atos, número de atos por dia ou parte dele, “multas por infrações disciplinares”, entre outros aspetos que realçámos. Não efetuámos uma distinção entre os atuais elementos profissionalmente ou com intuito lucrativo, porquanto o *modo de vida* pode abranger ambos; consoante os factos provados, o grau de ilicitude e de culpa refletir-se-ão na pena.

As circunstâncias seguintes correspondem às atualmente descritas no art.º 169.º, n.º 2, do C.P., sendo que a redação escolhida para a alínea g) – *se aproveitar de incapacidade ou de doença ou ainda de outra situação de especial vulnerabilidade da vítima, na qual se incluem a em razão da idade ou de permanência irregular em território nacional* – tem em vista acabar com a distinção tradicional entre incapacidade física ou psíquica (não obstante considerarmos que dificilmente não integram uma especial situação de vulnerabilidade, sendo que uma deficiência é sempre uma incapacidade) e concentrar numa só norma os âmbitos de proteção que atualmente se mostram dispersos por diferentes normativos.

Por fim, na al. h, incluímos o lenocínio de menores, pois não vemos razão para que constitua um tipo autónomo; esta solução não é inovadora, pois o lenocínio de menores era, como vimos, descrito no art.º 215.º, n.º 1, al. a), do C.P. de 1982, juntamente com os outros casos de lenocínio.

Também não encontramos justificação para que as agravantes se dispersem por mais que um artigo do C.P., como sucede atualmente; um maior grau de ilicitude (e, inerente maior juízo de censura, ou culpa) verifica-se igualmente nas outras circunstâncias modificativas agravantes.

As molduras penais foram mantidas na essência, exceto o limite máximo do n.º 3, respeitante à forma agravada, de modo a abranger o atual máximo previsto para o lenocínio de menores com verificação de uma circunstância modificativa agravante –p.p. com pena de prisão de dois a dez anos, nos termos do art.º 175.º, n.º 2, do C.P., que, nos termos do art.º 177.º do C.P., tratando-se de lenocínio de menores, pode ser agravado em um terço nos limites mínimo e máximo, o que daria, aritmeticamente o máximo de 13 anos e 4 meses de prisão – daí os 14 anos.

Não vemos necessidade de persistir na atual solução, constante do art.º 177.º do C.P., de alterar a moldura penal em função da verificação de uma circunstância modificativa agravante, pois não obstante o risco abstrato de uma maior disparidade na determinação das penas, os critérios para determinação desta, constantes do art.º 71.º do C.P., serão adequados para que, em concreto, tal não suceda. De todo o modo, recorrendo ao elemento histórico de interpretação, o aplicador da lei pode sempre nortear-se pelos atuais mínimos e máximos previstos para cada circunstância modificativa agravante. Note-se, ainda, que os 13 anos de prisão de diferença entre o mínimo e o máximo constantes da proposta avançada (n.º 3, de um a 14 anos de prisão), não são uma inovação no que toca à amplitude da moldura penal, pois são coincidentes com os 13 anos de diferença já previstos no crime de homicídio qualificado, em que o mínimo da moldura penal é 12 anos de prisão e o máximo é de 25 anos de prisão.

4.3. O Direito Civil

4.3.1. O contrato de prestação de serviço prostitucional

Os negócios jurídicos podem ser unilaterais ou bilaterais, *i.e.*, contratos. Citando Carlos Alberto da Mota Pinto, “[n]os contratos ou negócios bilaterais há duas ou mais declarações de vontade, de conteúdo oposto, mas convergente, ajustando-se na sua comum pretensão de produzir um resultado jurídico unitário, embora com um significado para cada parte. Há assim uma oferta ou proposta e a aceitação, que se conciliam num consenso” ⁽²⁵⁹⁹⁾.

Vejam agora a noção de contrato de prestação de serviço. Segundo o disposto no art.º 1154.º do Código Civil (C.C.), “[c]ontrato de prestação de serviço é aquele em que uma das partes se obriga a proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho intelectual ou manual, com ou sem retribuição”, devendo o termo manual ser aqui entendido como sinónimo de *físico* – por contraposição ao intelectual ⁽²⁶⁰⁰⁾.

²⁵⁹⁹ Cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, Teoria Geral do Direito Civil, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, pp. 387-388 (itálico no original).

²⁶⁰⁰ O Código Civil Português, na versão em vigor, conferida pela Lei n.º 85/2019, de 03 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 168/2019, Série I, de 03 de setembro de 2019, está acessível em [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis&so_miolo=\[04/12/2019\]](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis&so_miolo=[04/12/2019]).

Como explica Pedro Romano Martinez, a propósito da distinção entre este contrato e contratos afins, “sempre se poderá dizer que no contrato de prestação de serviço se promete uma actividade”

⁽²⁶⁰¹⁾.

Designamos o contrato de prestação de serviço sexual por *contrato de prestação de serviço prostitucional*. A obrigação de quem presta o serviço sexual é de meios, não de resultado, pelo que o pagamento é devido mesmo que não seja atingido o resultado desejado pelo credor, pois para efeito da noção constante do referido art.º 1154.º do C.C., o resultado é aqui a prática dos atos sexuais contratados. A diferença entre obrigações de meios e obrigações de resultado consiste em que, “nas obrigações de meios, o devedor se obriga apenas a tentar adequadamente esse resultado, *obriga-se apenas a praticar os actos adequados à obtenção do resultado pretendido*, enquanto que, nas obrigações de resultado, o devedor se obriga a causar efectivamente esse resultado. Como só se causa o que acontece, só há cumprimento quando o resultado efectivamente ocorrer, mesmo que o devedor tenha realizado todos os actos necessários a esse resultado e só por infortúnio o resultado não tenha ocorrido. Nas obrigações de meios, pelo contrário, *o devedor cumpre com cada acto que pratique e que seja adequado ao resultado final*, independentemente de este vir ou não a ocorrer” ⁽²⁶⁰²⁾.

No contrato de prestação de serviço, como dizem Pires de Lima e Antunes Varela, “não fica o obrigado sujeito à *autoridade e direcção* do outro contraente” ⁽²⁶⁰³⁾, distinguindo-se assim do contrato de trabalho – no qual “um dos contraentes se obriga a prestar ao outro o seu *trabalho*” ⁽²⁶⁰⁴⁾.

O contrato de prestação de serviço sexual mediante remuneração é, por natureza, uma prestação de serviço onerosa, que designamos por *contrato de prestação de serviço prostitucional*.

À luz dos distintos critérios de classificação dos contratos, será um *contrato bilateral ou sinalagmático* (porque gera obrigações para ambas as partes, a prestação sexual e a prestação do pagamento), *oneroso* (pois a prática do serviço e o pagamento do preço equivalem-se, as partes avaliam uma prestação como corresponsivo da outra), *consensual* (por não carecer de forma específica), de natureza *obligacional* (em que o âmbito de aplicação do princípio da liberdade contratual, previsto

²⁶⁰¹ Cf. Pedro Romano MARTINEZ, *Direito das Obrigações (Parte Especial) Contratos*, Coimbra, Almedina, 2000, p. 300.

²⁶⁰² Cf. Lexionário do Diário da República, “Obrigação de meios e obrigação de resultado”, acessível em <https://dre.pt/web/guest/lexionario/-/dj/120820799/view> [05/12/2019] (itálico nosso). Ainda sobre esta distinção, e na mesma fonte, “[q]uer as obrigações de meios quer as obrigações de resultado definem-se através de um resultado pretendido pelo [credor]. As consequências de regime são muitas. Por exemplo, e na falta de estipulação das partes em contrário, o devedor de meios tem direito a ser remunerado, quando haja remuneração a pagar, por cada acto que pratique. Normalmente, o devedor de meios é pago à hora ou em função de outro modo de avaliar os seus actos de cumprimento. O devedor de resultado só é remunerado se o resultado definidor da prestação ocorrer” (interpolação nossa).

²⁶⁰³ Cf. Pires de LIMA e Antunes VARELA, *Código Civil Anotado*, Volume II, Coimbra, Coimbra Editora, 1986, p. 783.

²⁶⁰⁴ Cf. Pires de LIMA e Antunes VARELA, *Código Civil Anotado*, Volume II, Coimbra, Coimbra Editora, 1986, p. 783.

no art.º 405.º do C.C., praticamente não tem limites) e *patrimonial* (em que a vontade declarada prevalece sobre a vontade real) ⁽²⁶⁰⁵⁾.

4.3.2. A nulidade do contrato de prestação de serviço prostitucional *contra legem*

Como dispõe o art.º 67.º do C.C., “[a]s pessoas podem ser sujeitos de quaisquer relações jurídicas, salvo disposição legal em contrário; nisto consiste a capacidade jurídica”. No conceito de capacidade jurídica há que distinguir a capacidade de gozo de direitos e a de exercício de direitos ⁽²⁶⁰⁶⁾.

Segundo Carlos Alberto da Mota Pinto, “à personalidade jurídica é inerente a *capacidade jurídica* ou *capacidade de gozo de [direitos]*. [P]odemos considerar a pessoa *um ente capaz de direitos e obrigações*” ⁽²⁶⁰⁷⁾, ao passo que a capacidade de exercício de direitos “é a idoneidade para actuar juridicamente, exercendo direitos ou cumprindo deveres, adquirindo direitos ou assumindo obrigações, *por acto próprio e exclusivo* ou mediante um *[representante]*” ⁽²⁶⁰⁸⁾.

Nos termos do art.º 123.º, do C.C., “[s]alvo disposição em contrário, os menores carecem de capacidade para o exercício de direitos”, cessando esta incapacidade, de acordo com o art.º 129.º do C.C., “quando eles atingem a maioridade ou são emancipados, salvas as restrições da lei”.

No caso português, em conformidade ao art.º 1.º da Convenção Sobre os Direitos da Criança ⁽²⁶⁰⁹⁾, a maioridade é atingida aos 18 anos, como disposto no art.º 122.º do C.C. – “[é] menor quem não tiver ainda completado dezoito anos de idade” –, constando do art.º 130.º do C.C. que “[a]quele que perfizer dezoito anos de idade *adquire plena capacidade de exercício de direitos*, ficando habilitado a reger a sua pessoa e a dispor dos seus bens” ⁽²⁶¹⁰⁾.

²⁶⁰⁵ Sobre as diferentes classificações dos contratos, cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, pp. 390-406.

²⁶⁰⁶ Apenas nos referiremos às pessoas singulares ou físicas, não às coletivas.

²⁶⁰⁷ Cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, p. 192 (interpolação nossa e itálico no original).

²⁶⁰⁸ Cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, p. 193 (itálico no original).

²⁶⁰⁹ “Para efeitos da presente Convenção considera-se como criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes”. A Convenção sobre os Direitos da Criança foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1989 e foi assinada em 26 de janeiro de 1990. A Convenção foi ratificada por Portugal e a versão oficial portuguesa está publicada no *Diário da República*, n.º 211, Série I, de 12 de setembro de 1990; o início da vigência na ordem jurídica interna reporta-se a 21 de outubro de 1990, sendo vigente em todos os países da União Europeia na medida em que apenas não foi ratificada pelos Estados Unidos da América e pela Somália.

²⁶¹⁰ Itálico nosso. Nos termos conjugados do disposto nos artigos 129.º, 132.º, 1601.º, al. a) e 1612.º do Código Civil, o menor pode obter a capacidade de exercício de direitos pela emancipação através do casamento, após os 16 anos e mediante autorização dos pais ou tutor.

Como “[a] incapacidade negocial de exercício provoca a *anulabilidade* dos negócios jurídicos”⁽²⁶¹¹⁾, por força do art.º 125.º do C.C., qualquer contrato de prestação de serviço sexual por menor estaria sempre ferido de anulabilidade⁽²⁶¹²⁾.

No entanto, segundo os artigos 280.º, n.º 1 – “[é] nulo o negócio jurídico cujo objecto seja física ou legalmente impossível, *contrário à lei* ou indeterminável”⁽²⁶¹³⁾ –, e 294.º do C.C., que reafirma a nulidade de contratos celebrados contra a lei – “[o]s negócios celebrados contra disposição legal de carácter imperativo são nulos, salvo nos casos em que outra solução resulte da lei” –, e tendo em conta o crime de recurso à “prostituição de menores”, p.p. pelo art.º 174.º do C.P., um eventual contrato de prestação de serviço prostitucional por menor não é apenas anulável, é nulo⁽²⁶¹⁴⁾, por ser contrário a lei imperativa⁽²⁶¹⁵⁾.

Consideramos que, em sede de – desejável – legalização da prostituição, não deverá ser aberta exceção à regra da plena capacidade de exercício de direitos aos 18 anos, pelos motivos que tivemos oportunidade de referir em sede de apreciação crítica do modelo legalizador – a propósito de diferentes propostas para que a idade mínima para o exercício da prostituição fosse a de 21 anos e da recomendação, antes referida, constante do § n.º 19 da Resolução do Parlamento Europeu EU n.º 2013/2103 (INI), de 26 de fevereiro de 2014 – no sentido de dever ser criminalizada a compra de sexo a pessoas menores de 21 anos⁽²⁶¹⁶⁾.

No tocante à celebração, por pessoa maior de idade, de um contrato de prestação de serviço prostitucional, o contrato não será nulo por violar a lei, dado que não existe alguma lei que proíba a venda ou a compra de serviços sexuais. Quando muito, por força do disposto no art.º 280.º, n.º 2, do C.C. – “[é] nulo o negócio jurídico contrário à ordem pública, ou ofensivo dos bons costumes” –, poderá ser declarado nulo por ser considerado contrário à ordem pública ou ofensivo dos bons costumes.

²⁶¹¹ Cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, p. 215 (itálico no original).

²⁶¹² Sobre o regime da anulabilidade, cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, pp. 612-614.

²⁶¹³ Itálico nosso.

²⁶¹⁴ Sobre o regime da nulidade, cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, pp. 610-612.

²⁶¹⁵ Como vimos, o tipo legal de crime p.p. pelo art.º 174.º do C.P. integra um desvio à regra geral do consentimento, aos 16 anos, nos termos do disposto no art.º 38.º, n.º 3, do Código Penal, “[o] consentimento só é eficaz se for prestado por quem tiver mais de 16 anos e possuir o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta”.

²⁶¹⁶ “O Parlamento [Europeu] [c]onsidera que a compra de serviços sexuais a pessoas que se prostituem com idade inferior a 21 anos deve ser considerada um ato criminoso”. A Resolução do Parlamento Europeu UE n.º 2013/2103 (INI) está acessível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014IP0162&from=EN> [08/02/2018].

Num qualquer outro contrato relacionado com o exercício de prostituição (por exemplo, um contrato de arrendamento ⁽²⁶¹⁷⁾ para exercício de prostituição no imóvel), importa ter em conta que será nulo à luz do disposto no art.º 294.º do C.C. – por causa dos elementos do tipo legal de crime de lenocínio simples, p.p. pelo art.º 169.º do C.P., profissionalmente ou com *intuito lucrativo* e favorecer ou facilitar o exercício de prostituição –, por celebrado “contra disposição legal de carácter imperativo”, e, muito provavelmente, também por força do previsto no art.º 280.º, n.º 2, do C.C., por ser considerado “contrário à ordem [pública] ou ofensivo dos bons costumes”.

4.3.3. A ordem pública e os bons costumes

Além de o art.º 280.º, n.º 2, do C.C. dispor que “[é] nulo o negócio jurídico contrário à ordem pública, ou ofensivo dos bons costumes”, o art.º 281.º do C.C. prevê que “[se] apenas *o fim do negócio jurídico for contrário à lei ou à ordem pública, ou ofensivo dos bons costumes*, o negócio só é nulo quando o fim for comum a ambas as partes”.

Segundo Paulo Otero, “[o] respeito pela dignidade da pessoa humana ao nível das relações entre particulares, traduzindo hoje um corolário directo do imperativo constitucional de vinculação das entidades privadas aos direitos, liberdades e garantias – e, por maioria de razão, essa mesma vinculação compreende o valor supremo de «Estado de direitos humanos» que é, precisamente, a dignidade de cada ser humano –, encontrava já alguma forma de tutela civil nas figuras da *cláusula proibitiva dos actos ofensivos dos bons costumes ou contrários à ordem pública*. Neste sentido, todo o negócio jurídico entre particulares que seja violador do respeito devido à dignidade da pessoa humana será sempre inválido, encontrando-se ferido de nulidade” ⁽²⁶¹⁸⁾.

Importa então saber o que é a *ordem pública* e o que são os *bons costumes*. Por *ordem pública* entende-se, como diz Carlos Alberto da Mota Pinto, “o conjunto dos princípios fundamentais, subjacentes ao sistema jurídico, que o Estado e a sociedade estão substancialmente interessados em que prevaleçam e que têm uma acuidade tão forte que devem prevalecer sobre as convenções privadas. Tais princípios não são susceptíveis de uma catalogação exaustiva, até porque a noção de ordem pública é variável com os tempos” ⁽²⁶¹⁹⁾.

²⁶¹⁷ Não referimos o aluguer porque em Portugal a prostituição em veiculo existe mas não é significativa, como, por exemplo, na Alemanha.

²⁶¹⁸ Cf. Paulo OTERO, “Disponibilidade do Próprio Corpo e Dignidade da Pessoa Humana”, in António Menezes Cordeiro, Pedro Pais de Vasconcelos e Paula Costa e Silva (orgs.), *Estudos em Honra do Professor José de Oliveira Ascensão*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2008, p. 130 (itálico nosso e aspas no original).

²⁶¹⁹ Cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, p. 551.

Quanto à concretização do conceito de *bons costumes*, e segundo Mota Pinto, “não se faz apelo a uma ética ideal, de carácter eterno. Os «bons costumes» são uma noção variável com os tempos e os lugares, abrangendo o conjunto de regras éticas aceites pelas pessoas honestas, correctas, de boa fé, num dado ambiente num certo momento” ⁽²⁶²⁰⁾.

Concordamos com Paulo Otero ao referir que “todo o negócio jurídico entre particulares que seja violador do respeito devido à dignidade da pessoa humana será sempre inválido”. O problema reside é, como vimos já, na coexistência de diferentes entendimentos de dignidade da pessoa humana, de liberdade e de desenvolvimento da personalidade, entre outros, tornando-se ainda mais difícil quando se trata de os compatibilizar com conceitos como ordem pública e bons costumes. Numa concepção mais conservadora da vida e dos valores sociais, o exercício da prostituição é incompatível com a ordem pública e com os bons costumes, pois integra uma violação da dignidade da pessoa humana.

Referimos já a nulidade de um arrendamento cujo fim seja, consabidamente, para o exercício de prostituição, nos termos do art.º 294.º do C.C. A locação é outro instituto em que relevam os conceitos de ordem pública e de bons costumes.

A locação, como definido no art.º 1022.º do C.C., “é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o gozo temporário de uma coisa, mediante retribuição”. De acordo com o art.º 1027.º do C.C., “[se] do contrato e respectivas circunstâncias não resultar o fim a que a coisa locada se destina, *é permitido ao locatário aplicá-la a quaisquer fins lícitos*, dentro da função normal das coisas de igual natureza”.

No entanto, nos termos do art.º 1083.º do C.C., o senhorio pode resolver o contrato no caso de “*utilização do prédio contrária à lei, aos bons costumes ou à ordem pública*” – n.º 2, al. b) – ou de “*uso do prédio para fim diverso daquele a que se destina*” – n.º 2, al. c).

Segundo o art.º 281.º do C.C., “[s]e apenas o fim do negócio jurídico for contrário à lei ou à ordem pública, ou ofensivo dos bons costumes, o negócio só é nulo quando o fim for comum a ambas as partes”. Assim, por exemplo, no caso de locação de um estabelecimento de diversão noturna e com quartos, o locador poderá até antever o fim a que o locatário pretende afetar o imóvel. Já assim não será, pelo menos com a mesma facilidade, no caso de um imóvel destinado a habitação, pois a pessoa locatária arrendará, em princípio, o imóvel para lá habitar, o que não a impede de exercer também a prostituição se esta for uma das dimensões da sua vida.

²⁶²⁰ Cf. Carlos Alberto da Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989, p. 552 (aspas no original).

Tratando-se de conceitos, também as noções de ordem pública e de bons costumes estão abertas a interpretações e teorizações, tendo que ser consideradas à luz das diferentes ordens temporais e espaciais. *Relacionando-se com juízos valorativos, os conceitos de ordem pública e de bons costumes não podem ser vistos como imutáveis.* O direito positivado, além de ser sempre datado, é imperfeito porque não pode antecipar toda a infinitude de situações possíveis, necessitando de utilizar válvulas de segurança que permitam ao sistema jurídico manter, em qualquer caso, o quadro axiológico que o estrutura. Assim, podemos dizer que a *ordem pública traduz os valores fundamentais por que uma sociedade se rege, ao passo que os bons costumes reportam-se ao que a maioria das pessoas, numa certa comunidade, considera socialmente aceitável.*

Também a moral muda no espaço e com o tempo, também é uma questão de tempo ⁽²⁶²¹⁾. Como diz Heinrich Hörster, “pode ser compatível com os bons costumes reinantes num determinado lugar um comportamento que noutra lugar ainda não o [é], existe actualmente uma tendência no sentido de «desmoralizar» o conceito dos bons costumes” ⁽²⁶²²⁾. Igualmente neste sentido, João Leal Amado observa que “legislador alemão subtraiu à previsão do art.º 138.º do Código Civil alemão, BGB, os contratos celebrados ao abrigo da *Prostitutionsgesetz*, com esta alteração, os contratos entre quem se prostitui e quem lhe der emprego não podem ser considerados nulos por contrários aos bons costumes” ⁽²⁶²³⁾.

Não obstante o juízo de conformidade de uma realidade à ordem pública e aos bons costumes ser sempre passível de críticas, por controverso – sobretudo quando envolve sexo, costumes e moral ⁽²⁶²⁴⁾ –, deve assentar no que será o entendimento predominante, vigente na sociedade.

Tendo presentes os indicadores antes referidos quanto à predisposição dos portugueses para uma mudança de paradigma da regulação jurídica da prostituição, em direção ao modelo legalizador, consideramos que atualmente já não podem ser considerados contrários à ordem pública ou aos bons costumes os contratos que tenham por objeto criar (melhores) condições para a prática da prostituição, como os de arrendamento.

²⁶²¹ “A moral também é uma questão de tempo, dizia com um sorriso maligno, tu verás”, afirma a personagem (dona de um bordel) Rosa Cabarcas, na obra de Gabriel García Márquez *Memória das minhas putas tristes*. Cf. Gabriel GARCÍA MÁRQUEZ, *Memória das minhas putas tristes*, tradução de Maria do Carmo Abreu, Alfragide, Leya S.A., 2009, p. 7.

²⁶²² Cf. Heinrich Ewald HÖRSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português - Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Almedina, 2012, p. 524 (interpolação nossa e aspas no original).

²⁶²³ O art.º 138.º do Código Civil alemão, BGB, estipula a nulidade dos negócios jurídicos contrários aos bons costumes. Cf. João Leal AMADO, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 37.

²⁶²⁴ Sobre a determinação do conceito de bons costumes e sobre a perspetiva tradicional de ofensa aos mesmos dos negócios que tenham por objeto relações sexuais, cf. também António Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, I, Parte Geral, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2000, pp. 497-578.

O abolicionismo vigente, que se reflete ao nível do Código Penal e na ausência de legalização de qualquer aspeto relacionado com o exercício da prostituição, traduz-se numa “caridosa” não incriminação das vítimas prostituídas, mas que não prescinde, no entanto, de lhes dificultar o mais possível a vida – e, assim, a sua existência.

Em jeito de síntese, aferindo a validade ou invalidade de um contrato consoante o seu objeto, temos que: se o contrato for o de prestação de serviço prostitucional, não é civilmente inválido por violar qualquer lei, apenas poderá ser declarado nulo se for considerado contrário à ordem pública ou ofensivo dos bons costumes (art.º 280.º, n.º 2, do C.C.). Se o contrato for um outro qualquer relacionado com o exercício da prostituição (que, com intuito lucrativo, pelo menos, a favoreça ou facilite), como, por exemplo, um contrato de locação, será sempre nulo por contrário à lei (art.º 280.º, n.º 1, e art.º 294.º, ambos do C.C.) e – enquanto não houver alteração do quadro legal – por ser, muito provavelmente, considerado também contrário à ordem pública ou ofensivo dos bons costumes (art.º 280.º, n.º 2, do C.C.).

A realidade da prostituição – que o legislador pretendia abolir, *rectius*, extinguir – não se extinguiu, está presente no quotidiano das pessoas, que, na maioria, a aceita. Há pessoas a prostituírem-se, durante o dia ou à noite, nas retas das estradas e nas esquinas das cidades; os prostibulos existem em qualquer localidade e os anúncios de diferentes tipos de prostituição estão presentes em todos os tipos de *media*.

No fundo, *a sociedade portuguesa acomodou o que o legislador quis extinguir; a legalização da prostituição é civilizá-la*. Será o legislador, já não os exploradores sexuais, quem, soberanamente, definirá as regras, as condições de exercício da prostituição, promovendo por essa via o combate à exploração sexual e assegurando uma maior realização dos direitos humanos de quem se prostitui.

4.3.4. A questão da indisponibilidade do corpo humano à luz dos bons costumes

A (in)disponibilidade do corpo humano, tal como da vida, gera intensa discussão, pautada por conceções menos ou mais tradicionalistas. No tocante à disposição sobre o corpo humano, também Paulo Otero refere três princípios gerais de direito civil a considerar, sendo eles o da extracomerciabilidade do cadáver e do corpo humano de pessoa viva, a invalidade dos negócios jurídicos que ofendam os bons costumes e a proibição do abuso de direito ⁽²⁶²⁵⁾.

²⁶²⁵ Cf. Paulo OTERO, “Disponibilidade do Próprio Corpo e Dignidade da Pessoa Humana”, in António Menezes Cordeiro, Pedro Pais de Vasconcelos e Paula Costa e Silva (orgs.), *Estudos em Honra do Professor José de Oliveira Ascensão*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2008, p. 121.

Para o autor, numa perspetiva mais conservadora, “[a] aplicação de tais princípios gerais de Direito Civil ao problema da disponibilidade do corpo humano pelo próprio sujeito permitirá extrair [as] seguintes principais ilações: (i) Em primeiro lugar, a extracomercialidade do corpo humano aponta para uma regra geral de indisponibilidade do mesmo por parte do respectivo sujeito ou, pelo menos, para excluir a possibilidade de serem praticados actos de disposição de órgãos, tecidos ou partes do corpo a título oneroso, envolvendo uma regra de gratuidade dos actos de disposição admissíveis; (ii) *Em segundo lugar, a proibição de negócios ofensivos dos bons costumes no âmbito da disposição do corpo humano determinará a imediata invalidade de qualquer negócio envolvendo a prática de actos de [prostituição]*” ⁽²⁶²⁶⁾.

Não concordamos com este posicionamento, como resulta do que expusemos antes, designadamente quanto ao entendimento do que implica o respeito pela dignidade da pessoa humana e do direito ao seu desenvolvimento da personalidade. Reiteramos a importância da síntese de Jorge Reis Novais, ao afirmar que “[u]m Estado que se funda na dignidade da pessoa humana e atribui um papel central à liberdade e autonomia individuais só poderá interferir nessa liberdade e autonomia dos cidadãos quando tal seja efectivamente indispensável para a salvaguarda de outros valores dignos de tutela jurídica e na estrita medida dessa necessidade” ⁽²⁶²⁷⁾.

O falhado abolicionismo, em nome da dignidade da pessoa e da preservação de uma concepção de moral e de *bons costumes*, mais não tem feito, há já décadas, do que *fomentar a desigualdade das pessoas que se prostituem*: silencia-as e também as inferioriza, pois concebe as pessoas que se prostituem ou como pessoas que não têm a suficiente capacidade de discernimento para perceberem que são vítimas da sociedade patriarcal, *pessoas prostituídas*, ou, então, como pessoas que são imorais ou loucas. O abolicionismo não vê as pessoas que se prostituem como pessoas que fizeram uma escolha – dotadas de normal inteligência, incluindo social, e de normais padrões de vivência e de interação social. Para o abolicionismo, as pessoas prostituídas, na melhor das hipóteses, não conseguem perceber que são vítimas.

Vimos ao longo deste trabalho que quem se prostitui vende um serviço e uma ilusão, vende prazer; não se vende – preservando o *self* ⁽²⁶²⁸⁾, ainda que, quando necessário, por dissociação ⁽²⁶²⁹⁾.

²⁶²⁶ Cf. Paulo OTERO, “Disponibilidade do Próprio Corpo e Dignidade da Pessoa Humana”, in António Menezes Cordeiro, Pedro Pais de Vasconcelos e Paula Costa e Silva (orgs.), *Estudos em Honra do Professor José de Oliveira Ascensão*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2008, pp. 121-122 (interpolação e itálico nosso).

²⁶²⁷ *Apud* Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 246 (itálico nosso).

²⁶²⁸ Referimos já o conceito de psicologia e distinção entre *self* público e *self* privado, segundo Félix Neto. Cf. Félix Fernando Monteiro NETO, *Estudos De Psicologia Intercultural. Nós e Outros*, 3.^a ed., Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2008, pp. 308-309. Cf., também, sobre o conceito (bem como suas partes e estrutura), enquanto construção e

Dispõe do corpo, não dispõe de si, da sua vida – que, naturalmente, não se reduz a uma faceta da existência, relembrando aqui a importância de combater o *estigma da puta* ⁽²⁶³⁰⁾.

Achamos que o exercício da prostituição, que não merece censura penal há mais de 36 anos, já não suporta, hoje em dia, o juízo de ofender os *bons costumes da maioria dos cidadãos portugueses* – nos quais se incluem os que vendem e os que compram sexo. Juízo contrário implicará a continuidade da hierarquização das pessoas: as dignas e de bons costumes e as indignas e ofensivas destes (ou de maus costumes), um *déjà vu da loucura da (a)normalidade* ⁽²⁶³¹⁾ aceite pelo modelo regulamentador, que vigorou em Portugal no século XIX e na primeira metade do século XX, e também pelo abolicionista.

O reconhecimento legal da atividade prostitucional, *subtraindo-a à censura civilística da contrariedade aos bons costumes*, é também uma forma de respeito e de inclusão, cumprindo-se o princípio de que “[t]odos os seres humanos nascem livres e iguais, em dignidade e em direitos”, como enunciado no art.º 1.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

4.3.5. A restrição a uma absoluta liberdade contratual

A autonomia privada não está regulada na Constituição ainda que, como dizem Jorge Miranda e Jorge Pereira da Silva, “aqui se induza, como garantia institucional, do direito ao desenvolvimento da personalidade e do direito à capacidade civil (artigo 26.º, n.º 1), da liberdade de trabalho e profissão [(artigo 47.º, n.º 1)] e da autonomia associativa –, inerente aos princípios pluralistas da Constituição e imposta pelo artigo 46.º, n.º 2” ⁽²⁶³²⁾.

Aquando da necessidade de limitar a plena autonomia individual ⁽²⁶³³⁾, vimos que se impõe, até em nome da ordem pública, não deixar a prática da prostituição a descoberto de limites aos direitos à liberdade e ao desenvolvimento da personalidade, no âmbito “da *autonomia privada, autonomia da*

representação que a pessoa tem de si, “self (psicologia)” in *Artigos de apoio Infopédia [em linha]*, Porto, Porto Editora, 2003-2019, acessível em [https://www.infopedia.pt/\\$self-\(psicologia\)](https://www.infopedia.pt/$self-(psicologia)) [03/09/2019].

²⁶²⁹ Sobre esta realidade, cf. Alexandra OLIVEIRA e Bernardo COELHO, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010, p. 206. Cf., igualmente, Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, p. 174, bem como José Martins Barra da COSTA e Lurdes Barata ALVES, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001, p. 182.

²⁶³⁰ Numa expressão de Susanne Dodillet e Petra Östergren; cf. Susanne DODILLET e Petra ÖSTERGREN, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, p. 25, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [05/05/2019].

²⁶³¹ Referência tendo subjacente a obra de Arno GRUEN, *A Loucura da Normalidade*, Lisboa, Assírio e Alvim, 1995.

²⁶³² Cf. Jorge MIRANDA e Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 336 (interpolação nossa).

²⁶³³ Neste Capítulo, em 4.1.5.

vontade ou *liberdade negocial*, que traduz a amplitude deixada aos particulares para disciplinarem os seus interesses. [A] regra consiste, pois, em os particulares, na área dos contratos, poderem agir por sua própria e autónoma vontade. Os limites que a lei imponha constituem a exceção” ⁽²⁶³⁴⁾.

Segundo o art.º 405.º do C.C., com a egráfe *liberdade contratual*, “1- [d]entro dos limites da lei, as partes têm a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos, celebrar contratos diferentes dos previstos neste código ou incluir nestes as cláusulas que lhes aprouver. 2 As partes podem ainda reunir no mesmo contrato regras de dois ou mais negócios, total ou parcialmente regulados na lei”.

Como explica Almeida Costa, o âmbito da norma constante do n.º 1 comporta “três aspectos. Assim, a *liberdade de celebração* – que dizer, é à iniciativa privada que pertence a decisão de realizar ou não o contrato; a *liberdade de selecção* do tipo contratual – no sentido de que cabe à vontade dos particulares a escolha do contrato a celebrar, tipificado na lei ou qualquer outro; e a *liberdade de estipulação* – que se reconduz à faculdade de os contraentes modelarem, de acordo com os seus interesses, o conteúdo concreto da espécie negocial eleita. Estas duas últimas direcções da liberdade de contratar interpenetram-se e fundem-se, afinal, no que pode designar-se por *liberdade de fixação do conteúdo*, com o alcance de que as partes são livres na configuração interna dos contratos que realizam” ⁽²⁶³⁵⁾.

Não obstante a parte inicial do n.º 1 limitar já o âmbito da liberdade contratual – por lei imperativa, pelo respeito à ordem pública e pela conformidade aos bons costumes ⁽²⁶³⁶⁾ –, legalizando-se o exercício da prostituição como prestação de serviço deverão ser clarificados os termos em que a mesma pode ser exercida – até por causa da liberdade conferida pela parte final do n.º 1 e pelo n.º 2 do art.º 405.º do C.C.

Trata-se, como diz Almeida Costa, de ter em conta que “[a] liberdade de fixação do conteúdo dos contratos move-se «dentro dos limites da [lei]», limites esses que visam a tutela dos interesses das partes – nomeadamente a correcção e a justiça substancial nas suas relações –, ao lado de valores colectivos – como sejam a salvaguarda de princípios de ordem pública e da facilidade e segurança do comércio jurídico. Postula-se modernamente uma concepção de contrato dominada por imperativos éticos e sociais. Sobressai o *princípio intervencionista*, em particular nos contratos que vão

²⁶³⁴ Cf. Mário Júlio de Almeida COSTA, *Direito das Obrigações*, 9.ª Edição Revista e Aumentada, Coimbra, Almedina, 2001, p. 206 (interpolação nossa e itálico no original).

²⁶³⁵ Cf. Mário Júlio de Almeida COSTA, *Direito das Obrigações*, 9.ª Edição Revista e Aumentada, Coimbra, Almedina, 2001, p. 207 (itálico no original).

²⁶³⁶ Cf. Mário Júlio de Almeida COSTA, *Direito das Obrigações*, 9.ª Edição Revista e Aumentada, Coimbra, Almedina, 2001, p. 207.

participando do chamado direito social, de que representam exemplos expressivos as relações de trabalho e as de [arrendamento]. Recordem-se, antes de mais, os requisitos a que se subordina o objecto negocial (arts. 280.º a 284.º)”⁽²⁶³⁷⁾.

4.4. O Direito do Trabalho

4.4.1. O contrato de trabalho

Cumpra agora referir a noção de contrato de trabalho, que está definido no art.º 1152.º do C.C. como “aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob a autoridade e direcção desta”, dispondo o art.º 1153.º do C.C. que “[o] contrato de trabalho está sujeito a legislação especial”. A redacção constante do art.º 11.º do Código do Trabalho (C.T.) é idêntica: “[c]ontrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas”⁽²⁶³⁸⁾. Além da determinabilidade e da possibilidade física, a licitude é um dos pressupostos objetivos da relação laboral, por referência ao disposto no art.º 280.º do Código Civil.

No contrato de trabalho a actividade prestada é organizada e dirigida pelo empregador, ao passo que nas relações de trabalho autónomo “o fornecedor de força de trabalho mantém o controlo da aplicação dela, isto é, da *actividade [correspondente]*”⁽²⁶³⁹⁾.

A subordinação jurídica de uma pessoa a outra, do trabalhador à entidade patronal, caracteriza o contrato de trabalho, distinguindo-o do contrato de prestação de serviço⁽²⁶⁴⁰⁾. Como diz Monteiro

²⁶³⁷ Cf. Mário Júlio de Almeida COSTA, *Direito das Obrigações*, 9.ª Edição Revista e Aumentada, Coimbra, Almedina, 2001, p. 218 (interpolação nossa e itálico no original).

²⁶³⁸ O Código do Trabalho, Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, publicada no *Diário da República* n.º 30/2009, Série I, de 12 de fevereiro de 2009, na redacção em vigor, conferida pela Lei n.º 93/2019, de 04 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 169/2019, Série I, de 04 de setembro de 2019, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0011&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [09/12/2019].

²⁶³⁹ Cf. António de Lemos Monteiro FERNANDES, *Direito do Trabalho I – Introdução. Relações Individuais de Trabalho*, 8.ª ed., Coimbra, Almedina, 1993, p. 94 (itálico no original).

²⁶⁴⁰ Como enunciado pelo Supremo Tribunal de Justiça, “[a] diferenciação entre contrato de trabalho e contrato de prestação de serviço centra-se, essencialmente, em dois elementos distintivos: no objecto do contrato (no contrato de trabalho existe uma obrigação de meios, de prestação de uma actividade intelectual ou manual, e no contrato de prestação de serviço uma obrigação de apresentar um resultado) e no relacionamento entre as partes: com a subordinação jurídica a caracterizar o contrato de trabalho e a autonomia do trabalho a imperar no contrato de prestação de serviço. [A] existência de orientações ou instruções a seguir não é incompatível com o contrato de prestação de serviço pois o credor da prestação sempre tem uma palavra a dizer no modo como o serviço contratado deve ser executado”. Cf. os §§ n.º 1 e n.º 3 do sumário do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido no processo n.º 329/08.0TTFAR.E1.S1, de 15 de setembro de 2016, acessível em

Fernandes, “[a] subordinação jurídica consiste numa *relação de dependência necessária da conduta pessoal do trabalhador na execução do contrato face às ordens, regras ou orientações ditadas pelo empregador, dentro dos limites do mesmo contrato e das normas que o regem*” ⁽²⁶⁴¹⁾.

Ao poder de direção da entidade patronal corresponde um dever de obediência pelo trabalhador. O poder de direção compreende, segundo Monteiro Fernandes, “a) *um poder determinativo da [função]; b) um poder conformativo da prestação*, que já se exprime pela possibilidade de dar ordens e de *fazê-las [obedecer]; c) um poder [regulamentar]; d) um poder disciplinar*, que se manifesta tipicamente pela possibilidade da aplicação de *sanções internas* aos trabalhadores cuja conduta se revele desconforme com o ordenamento da empresa” ⁽²⁶⁴²⁾.

4.4.2. A inadmissibilidade do contrato de trabalho prostitucional

Como diz João Leal Amado, “o nascimento de uma relação laboral lícita tendo por objecto o exercício da prostituição encontra-se liminarmente excluído, visto que o respectivo empregador, ao fomentar, favorecer ou facilitar a actividade prostitucional, cometeria, por definição, um crime de lenocínio. Esta proibição impõe, pois, que as relações de trabalho assalariado que aqui eventualmente se desenvolvam sejam organizadas na ilegalidade” ⁽²⁶⁴³⁾ – devendo por isso, acrescentamos, serem combatidas.

Também Álvira Tenório chama a atenção para alguns problemas que um eventual contrato de trabalho prostitucional enfrentaria, ao dizer que “[o] contrato prostitucional, caso fosse reconhecida a sua [legitimidade], tem peculiaridades que não podem ser ignoradas, e, a principal delas, é a necessidade de garantia da liberdade de autodeterminação sexual do [trabalhador], pois o seu desrespeito caracterizará o delito de exploração sexual, e, portanto, anulável será o vínculo contratual estabelecido” ⁽²⁶⁴⁴⁾.

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/5d10b4820f20968b8025803300369bcb?OpenDocument> [28/03/2018] (interpolação nossa).

²⁶⁴¹ Cf. António de Lemos Monteiro FERNANDES, *Direito do Trabalho I – Introdução. Relações Individuais de Trabalho*, 8.ª ed., Coimbra, Almedina, 1993, pp. 104-105 (itálico no original).

²⁶⁴² Cf. António de Lemos Monteiro FERNANDES, *Direito do Trabalho I – Introdução. Relações Individuais de Trabalho*, 8.ª ed., Coimbra, Almedina, 1993, pp. 219-220 (interpolação nossa e itálico no original).

²⁶⁴³ Cf. João Leal AMADO, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 38.

²⁶⁴⁴ Cf. Álvira TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 90-91, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvira%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [26/09/2017] (interpolação nossa).

A autora aborda depois outras dificuldades, como quanto à impossibilidade de o poder diretivo do empregador interferir com os precisos termos da negociação dos serviços sexuais a prestar, reconhecendo que “devem competir à consensualidade destes” ⁽²⁶⁴⁵⁾ – da pessoa que presta os serviços e daquela que os compra – e de, no “caso de demissão do trabalhador”, este não estar vinculado a um aviso prévio, por lhe assistir o “direito de não mais exercer a atividade no exato momento em que, para este, o trabalho sexual não seja mais conveniente” ⁽²⁶⁴⁶⁾.

Comprovámos já que o exercício da prostituição reveste-se de bastantes peculiaridades e que implica uma exposição à violência, sendo causador de desgaste, ao que crescem as linhas ténues que, por vezes, demarcam a liberdade e a exploração sexual ⁽²⁶⁴⁷⁾, merecedora de incriminação.

O trabalho sexual é trabalho, não é lazer, e deve ser regulado. No entanto, se outros trabalhos sexuais poderão até ser objeto de um contrato de trabalho, como, por exemplo, o de pessoa operadora de linha erótica, já assim não pode ser com o exercício da prostituição, dadas as especificidades – e perigos – de que se reveste.

Como vimos, aquando dos considerandos sobre o princípio da igualdade, o que é substancialmente diferente – o exercício de atos sexuais prostitucionais – não pode ser tratado de

²⁶⁴⁵ Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 92, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [26/09/2017].

²⁶⁴⁶ Cf. Álvaro TENÓRIO, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito Comparado*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, p. 92, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [26/09/2017]. Sobre as dificuldades do critério de determinação do salário no trabalho prostitucional, a autora conclui que deveria ter como limiar inferior o salário mínimo nacional, até por causa dos períodos de incapacidade para o trabalho, sendo o excedente àquele valor correspondente a uma repartição dos proventos do trabalho sexual propriamente dito, em que para evitar o conceito de exploração sexual, a pessoa que presta o serviço ficaria com uma percentagem nunca inferior a 50% do preço pago pelos serviços sexuais, seguindo assim a proposta brasileira constante do projeto de lei Gabriela Leite – cf. a mesma obra, pp. 92-93.

²⁶⁴⁷ Aquando da sugestão de revisão do art.º 169.º do C.P., tendo em conta a realidade das casas de prostituição (e não só), incluímos na descrição da exploração – no n.º 2, al. c) – “*determinar o preço ou forma de pagamento de atos sexuais a praticar por outrem com uma terceira pessoa, bem como receber, total ou parcialmente, o pagamento desses atos*”. Ainda a propósito das referidas linhas ténues que separam a exploração e a liberdade, e independentemente de sermos contra o facto de o gerente de um prostíbulo ou negócio similar receber parte do montante de pagamento do serviço sexual, achamos que sempre seria exagerado o critério que constava no art.º 2.º, I, do projeto de lei Gabriela Leite, P.L. 4211/2012 – inspirado no modelo alemão e da autoria do deputado Jean Wyllys, como antes referimos –, pelo qual a exploração sexual poderia ser estabelecida nos casos de *apropriação total ou maior que 50% do rendimento de prestação de serviço sexual por terceiro* ⁽²⁶⁴⁷⁾. Esta percentagem é também mencionada por Dorothea Czanecki, Henny Engels, Barbara Kavemann, Wiltrud Schenk, Elfriede Steffan e Dorothee Törnau – tendo por pano de fundo a realidade alemã – ao dizerem que a exploração de quem se envolva na prostituição pode ser assumida, por exemplo, nos casos em que 50% do ganho é recebido (por outrem). No original, “[e]xploitation of a person who engages in [prostitution] can be assumed in cases where e.g. 50% of the income is collected”. Cf. Dorothea CZANECKI, Henny ENGELS, Barbara KAVEMANN, Wiltrud SCHENK, Elfriede STEFFAN e Dorothee TÜRNU, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, p. 12, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [23/06/2019] (interpolação nossa).

forma igual ⁽²⁶⁴⁸⁾ – a qualquer outra atividade laboral, nem sequer a algumas frequentemente exercidas nos mesmos contextos que a prostituição de interior em estabelecimento, como sejam a de empregada de balcão e de mesa, cantor(a), dançarina(o), *stripper*, *teaser*, entre outras. A necessária tutela dos interesses de quem se prostitui (como a plena liberdade decisória, incluindo negocial, a integridade física e moral – dentro do contratualizado – e as condições de higiene e segurança no trabalho) assim o impõe.

Quando apreciamos criticamente o modelo regulamentador austríaco manifestámos o nosso apreço quer pela impossibilidade legal de a pessoa que se prostitui trabalhar para outrem ⁽²⁶⁴⁹⁾ – ao contrário do que sucede no modelo legalizador dos Países Baixos, da Alemanha e da Nova Zelândia ⁽²⁶⁵⁰⁾ –, de poder ser apenas um trabalhador por conta própria, um prestador de serviço, quer por os bordéis estarem sujeitos a um regime de licenciamento.

Concordamos inteiramente com o Grupo Austríaco de Trabalho Sobre a Prostituição, ao dizer que é essencial que as medidas regulatórias não afetem a integridade sexual do trabalhador sexual. Pelo contrário, tais medidas devem ter por fim protegerem os trabalhadores sexuais, que devem ser sempre livres de decidir se querem, ou não, oferecer serviços sexuais e quais, pois há uma diferença fundamental relativamente a outros serviços: é a de em caso algum poder ser dito aos trabalhadores sexuais se e como devem conduzir o seu negócio ⁽²⁶⁵¹⁾ – o que se mostra incompatível com um contrato de trabalho prostitucional, mesmo que um dos princípios basilares do Direito do Trabalho seja o do tratamento mais favorável, “não raras vezes designado pela nossa doutrina como «princípio do *favor laboratoris*»” ⁽²⁶⁵²⁾.

²⁶⁴⁸ Como explica Maria Glória Garcia, “[a] igualdade relativa só pode, pois, determinar-se em função de certo critério e este, por sua vez, encontra-se necessariamente relacionado com o fim a atingir com a qualificação das situações concretas como iguais. Por outras palavras, a igualdade relativa de situações ou objectos só adquire sentido, enquanto tal, se estiver prefixada a um objectivo, e uma tal relação entre objectivo a atingir com o estabelecimento da igualdade e as próprias situações consideradas iguais à luz desse objectivo, é feita através de um critério”. Cf. Maria Glória F. P. D. GARCIA, *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 49-51.

²⁶⁴⁹ Dada a redação do tipo de crime de proxenetismo, no art.º 216.º do C.P. austríaco.

²⁶⁵⁰ No caso da Nova Zelândia criticámos também a solução legislativa de ser possível a celebração de um contrato de trabalho entre o operador de um bordel e a pessoa que se prostitui, permitindo a lei, entre o mais, que seja *aquele a determinar o preço do serviço*, tal como permite que *seja aquele a receber o pagamento ou uma proporção dele, fazendo-o sem o estabelecimento de um qualquer critério, ou limite, a partir do qual se estará perante uma situação de exploração sexual pelo operador do negócio*.

²⁶⁵¹ “At the same time, the Working Group on Prostitution believes that it is essential that regulatory measures do not restrict the sexual integrity of sex workers. On the contrary, such measures should aim to protect these workers. Sex workers must at all times be free to decide whether they want to offer sexual services and which sexual services they wish to offer. This is a key difference to other services: under no circumstances must sex workers be told whether and how to conduct their core business”. Cf. Austrian Working Group on Prostitution, *Prostitution – Regulation versus Legal Ban (on the Purchase of Sexual Services)*, s/l, 2014, p. 2, acessível em https://bildung.bmbwf.gv.at/frauen/prostitution/positionpaper_wg_prostitution.pdf?5hj8vp [03/04/2019].

²⁶⁵² Cf. João Leal AMADO, “Tratamento mais favorável e art. 4.º/1 do Código do Trabalho: o fim de um princípio?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 12 (aspas e itálico no original).

Fazemos esta referência porquanto o trabalhador é a parte mais fraca num contrato de trabalho ⁽²⁶⁵³⁾, daí que uma das proposições subjacentes ao princípio seja, como diz Leal Amado, a de que “[o] Direito do Trabalho consiste num ordenamento de carácter protectivo e compensador da assimetria típica da relação laboral, desempenhando uma função tuitiva relativamente ao trabalho assalariado” ⁽²⁶⁵⁴⁾.

Referindo-se à tutela da parte mais fraca na relação laboral, também Vaz Patto observa que “[é] essa debilidade que justifica o ramo do Direito do Trabalho, destinado à tutela dos direitos do trabalhador num contexto de igualdade formal e jurídica e de desigualdade fáctica e socioeconómica. Daqui deriva um argumento em favor da legalização da prostituição como forma de garantir direitos laborais da pessoa que se prostitui. Há que rejeitar, porém, esta equiparação entre a prostituição e qualquer actividade [laboral]” ⁽²⁶⁵⁵⁾.

Concordamos com este entendimento, pois se a tutela dos interesses das pessoas que exercem a prostituição é um imperativo ⁽²⁶⁵⁶⁾ – a acautelar pela legalização do exercício da prostituição e regulamentação da atividade dos estabelecimentos comerciais onde a mesma seja praticada –, tal não pode ser feito equiparando a prostituição a um qualquer outro trabalho, porque não o é, como vimos.

Assim, não é admissível que a pessoa que desempenha a atividade sexual fique sujeita ao poder de direcção de uma entidade patronal – que abrange *um poder determinativo e um poder conformativo da prestação*, podendo o patrão dar ordens e *fazê-las obedecer*], *bem como um poder disciplinar* ⁽²⁶⁵⁷⁾ –, porque se lhe contraporá o dever de obediência.

²⁶⁵³ Para Leal Amado, a propósito desta realidade e tendo presente o disposto no art.º 59.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, “[n]a verdade, de acordo com este preceito, «incumbe ao Estado assegurar as condições de trabalho, retribuição e repouso a que os trabalhadores têm [direito]». Deste modo, a CRP parece impor que o legislador estabeleça, ele mesmo, um estatuto social mínimo, um patamar legal de protecção dos trabalhadores”. Cf. João Leal AMADO, “Tratamento mais favorável e art. 4.º/1 do Código do Trabalho: o fim de um princípio?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, pp. 18-19 (interpolação nossa e aspas no original).

²⁶⁵⁴ Cf. João Leal AMADO, “Tratamento mais favorável e art. 4.º/1 do Código do Trabalho: o fim de um princípio?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 12.

²⁶⁵⁵ Cf. Pedro Maria Godinho Vaz PATTO, “O tratamento jurídico da prostituição”, in *Broteria*, vol. 167, 2008, p. 224, acessível em http://www.broteria.pt/images/books/pdf/Outubro_2008.pdf [27/02/2017].

²⁶⁵⁶ A propósito da realidade vivida no Brasil por muitas mulheres que “trabalham” para casas de prostituição, também o Ministério da Saúde do Brasil refere que “[a]s condições de trabalho muitas vezes são estabelecidas de forma desigual, exploratória, com violação de direitos, sendo esses aspectos de grande impacto para a saúde física e mental das pessoas que exercem a prostituição. Por exemplo, muitas vezes, as mulheres durante a menstruação não podem ficar sem trabalhar, tendo como prática frequente o uso de algodão ou espuma. Outro exemplo está ligado às exigências de trabalho logo após o parto, não tendo as mulheres o direito à licença-maternidade”. Cf. Ministério da Saúde do Brasil, *Recomendações Da Consulta Nacional Sobre DST/AIDS, Direitos Humanos e Prostituição*, Brasília-DF, 2012, p. 26, acessível em http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/recomendacoes_consulta_nacional_dst_aids.pdf [31/10/2017].

²⁶⁵⁷ Cf. António de Lemos Monteiro FERNANDES, *Direito do Trabalho I – Introdução. Relações Individuais de Trabalho*, 8.ª ed., Coimbra, Almedina, 1993, pp. 219-220.

Como igualmente Inês Ferreira Leite refere, “[a] prostituição não pode ser tratada como qualquer outro negócio porque não é socialmente vista como tal, nem é sentida como tal por muitas das pessoas que se prostituem. A mera liberalização sem regras não é adequada para proteger a pessoa que se prostitui. [Se] já há um forte risco de exploração em outras áreas profissionais em que os trabalhadores são tendencialmente mais fracos do que os empregadores, este risco é muito mais elevado na prostituição e não pode ser tolerado. Pelo que qualquer solução de legalização deve ser cuidadosamente refletida e ponderada, devendo eleger, como objetivo central, a proteção dos direitos da pessoa que se prostitui” ⁽²⁶⁵⁸⁾.

Aquando da crítica ao sistema legalizador referimos também que a prerrogativa de recusa de cliente – o que não deixa de transformar o contrato de trabalho num contrato atípico, por não integrar o dever de obediência por quem presta a atividade – não é, na prática, garantia suficiente de preservação da autonomia das pessoas que prestam as atividades sexuais. Importa termos presente que em todos os domínios de atividade há violações do direito laboral, pelo que este não seria exceção, ainda que aqui com consequências agravadas ao nível da preservação da dignidade, da liberdade e da saúde (física e psíquica), tanto mais que, ao contrário do que se passa noutros trabalhos, o prostitucional tende a não se desenrolar em público ou à vista de terceiros – o que gera dificuldades acrescidas na obtenção de prova de uma eventual exploração, para posterior tutela jurisdicional ⁽²⁶⁵⁹⁾.

Justifica-se assim, dadas todas as especificidades referidas, a limitação da plena autonomia ou liberdade ⁽²⁶⁶⁰⁾ com a necessidade de assegurar uma efetiva igualdade entre as pessoas, *evitando-se*

²⁶⁵⁸ Cf. Inês Ferreira L, *Prostituição feminismo e capitalismo no debate legalização vs. Incriminação*, Lisboa, Universidade de Lisboa – Faces de Eva Estudos, 2016, pp. 110-111, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/eva/n35/n35a08.pdf> [12/11/2019] (interpolação e itálico nosso).

²⁶⁵⁹ Já em 2008 um agente de autoridade referia, a propósito da dificuldade de prova no tráfico de pessoas e de situações de exploração e de prostituição, “o que mudou aqui foi a própria instrução que os exploradores dão às mulheres. Elas estão ali livremente. São elas que definem a vida delas. São elas que escolhem os clientes. Elas fazem o que querem. Só têm de lhe pagar o aluguer do local. É isso que eles pretendem transmitir. Eles sabem que assim nos dificultam perfeitamente a vida, enquanto investigadores. Qual das mulheres nos vem dizer a verdade? Isso já vem sendo prática, seguramente, há mais de seis, sete anos. Cada vez é mais difícil chegar a elementos concretos no que diz respeito ao tráfico. A investigação está cada vez mais difícil”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES, Madalena DUARTE e Maria Ioannis BAGANHA, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, p. 321, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulherespftfinsexploracaosexual.pdf> [06/08/2017]. Ainda sobre as dificuldades na investigação de casos de exploração, cf. a mesma obra pp. 321-324.

²⁶⁶⁰ Como antes vimos, sobre a limitada possibilidade de o Estado dever intervir nos limites da autodefinição da dignidade da pessoa, citamos Benedita Mac Crorie, “só em casos extremos o princípio da dignidade humana poderá justificar restrições da liberdade. Partindo de uma «imagem de Homem» que assenta na autonomia, este princípio não deve servir de fundamento legitimador de uma protecção do indivíduo contra si próprio, sendo de afastar quaisquer medidas que visem tal protecção fora dos casos em que possa ser perturbada a «autodeterminação futura» do sujeito”. Cf. Benedita MAC CRORIE, *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 315-316 (aspas no original).

qualquer sujeição no exercício da prostituição, pois se uma coisa é a disponibilidade sexual enquanto atividade escolhida, outra é a liberdade e a identidade de quem a desenvolve ⁽²⁶⁶¹⁾.

No tocante à prática de alterne, como dissemos, para que possa ser objeto de um contrato de trabalho ou de prestação de serviço, a atividade terá de ser legalizada, fixando-se as regras: quer quanto ao consumos de bebidas, quer, entre outros aspetos, quanto à impossibilidade de determinada pessoa exercer, simultaneamente, no mesmo local ou na mesma ocasião, a prostituição ⁽²⁶⁶²⁾.

Em suma, achamos legítimo que uma pessoa decida prostituir-se como modo de vida ⁽²⁶⁶³⁾, mas já não que possa celebrar um contrato com outrem por força do qual, sob a sua ordem e direção tendo como contrapartida o recebimento de um ordenado, ainda que variável ⁽²⁶⁶⁴⁾, praticará atos sexuais com terceiros que, por causa disso, pagarão àquele outrem.

4.4.3. A ausência de regulação jurídica como obstáculo à tutela dos interesses de quem se prostitui

Independentemente da inadmissibilidade de um contrato de trabalho prostitucional, o exercício da prostituição tem de ser regulado legalmente, tal como a atividade de alterne, pois o atual quadro normativo abolicionista apenas favorece quem explora sexualmente, deixando praticamente sem defesa, e independentemente da invalidade do contrato, a parte mais fraca: quem alterna ou quem vende sexo por conta de outrem, como se de uma relação de trabalho formal se tratasse.

Veja-se o caso que já referimos, *Kylie vs. C.C.M.A.*, ocorrido na África do Sul mas perfeitamente transponível para a nossa ordem jurídica ⁽²⁶⁶⁵⁾, no qual a (primeira) instância de recurso deixou sem

²⁶⁶¹ Usamos estas palavras por referência às de Boaventura de Sousa Santos, Conceição Gomes e Madalena Duarte, a propósito da inovação que o capitalismo representa em relação à escravatura: “é que o trabalhador é livre para vender a sua força de trabalho. Segundo algumas perspectivas, as mulheres devem ser livres para vender a sua disponibilidade sexual enquanto força de trabalho. Esta não é uma posição consensual, como veremos adiante. Contudo, as formas de sobre-exploração de que temos dado conta, de que o tráfico sexual é expressão, levam a que mulheres que vendiam a sua disponibilidade sexual enquanto força de trabalho sejam obrigadas a vender não só a sua disponibilidade, mas também a sua liberdade e a sua identidade”. Cf. Boaventura de Sousa SANTOS, Conceição GOMES e Madalena DUARTE, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, § n.º 13, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017]. Sobre as mulheres que exercem a prostituição e que entendem que não se vendem, que não vendem a dignidade, mas que prestam um serviço, objetivando o corpo e dissociando as emoções (preservando a dimensão interior, do eu), cf. Bernardo COELHO, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009, pp. 106-113.

²⁶⁶² Doutro modo facilmente a lei seria contornada. Quem pretender exercer o alterne (por conta de outrem, portanto) – o “acompanhamento em bar ou estabelecimento similar”, na terminologia que avançamos –, não poderá praticar a prostituição no mesmo local; a pessoa terá de escolher o que pretende fazer em cada local.

²⁶⁶³ Incluindo para suportar as despesas de terceiros, do agregado familiar ou não, porquanto tal, à semelhança do que sucede com a remuneração por qualquer outra atividade, integra a reserva da vida privada e familiar.

²⁶⁶⁴ Pois o pagamento de um ordenado é também a remuneração típica num contrato de trabalho.

²⁶⁶⁵ Pois, como vimos, as primeiras decisões proferidas nas instâncias centravam-se no princípio *ex turpi causa*, usando-o para defender não a parte mais fraca, mas sim a vigência de princípios como o do respeito pela ordem pública e

tutela a recorrente, invocando o princípio *ex turpi causa non oritur actio* – de acordo com o qual a partir de uma causa imoral ou de uma conduta anti-jurídica não nasce o direito de ação. A instância de recurso concluiu que os tribunais nunca conferiram eficácia a contratos que, direta ou indiretamente, envolvessem a prostituição, nem deferiram uma pretensão fundada em ganhos da prostituição, impondo-se ao Direito não conferir eficácia a um contrato que visa realizar uma atividade proibida ⁽²⁶⁶⁶⁾ ou deferir um pedido baseado em tal atividade.

Na verdade, a defesa da dignidade de qualquer pessoa implica que nenhuma possa ficar sem a tutela devida pelo ordenamento jurídico, como depois decidido na segunda instância de recurso, ao afirmar-se que o tribunal tem de sopesar os princípios; por um lado, a regra *ex turpi causa*, que proíbe a atribuição de eficácia a contratos ilegais e, por outro lado, a ordem pública emanada dos valores da Constituição, que promove uma sociedade baseada na liberdade, igualdade e dignidade e, como tal, no cuidado, compaixão e respeito por todos os membros da comunidade.

Também no Brasil ⁽²⁶⁶⁷⁾, Darlon Costa Duarte – ao abordar a possibilidade de serem reconhecidos efeitos jurídicos aos contratos celebrados entre quem mantém uma casa de prostituição e quem se prostitui –, defende uma interpretação atualista dos conceitos de moral e de bons costumes, conforme à realidade social em termos de oferta e de procura de prostituição ⁽²⁶⁶⁸⁾.

Analisando os diferentes tipos de contrato que envolvem a prestação de trabalho ⁽²⁶⁶⁹⁾, também este autor considera que a classificação mais adequada para a relação entre trabalhador sexual e cliente é a de um contrato de prestação de serviço ⁽²⁶⁷⁰⁾ e de que se trata de uma relação de consumo,

da conformidade aos bons costumes, em respeito pela lei, regime em tudo idêntico ao constante dos artigos 280.º e 281.º do Código Civil.

²⁶⁶⁶ Na África do Sul ainda é proibido o exercício da prostituição.

²⁶⁶⁷ O C.P. do Brasil incrimina, no art.º 229.º, manter uma *casa de prostituição*.

²⁶⁶⁸ Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017].

²⁶⁶⁹ No Brasil o contrato de trabalho é designado como contrato de emprego; como diz Darlon Costa Duarte, “nos termos do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT «considera-se empregado toda pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário». Para o autor, e tendo em conta as diferentes realidades e tipos de prostituição, é possível que em algumas situações se verifiquem todos os elementos do contrato de trabalho, ainda que ressalve que “a subordinação jurídica num contrato de caráter prostitucional, no tocante ao efetivo desempenho do sexo, deve ser vista cum grano salis, pois caberá aos prostitutas, e somente a estes, definirem como a prestação dos serviços será exercida, sem ingerência do empregador nesta seara. É que o poder diretivo do empregador cede diante de princípios maiores, como o da autodeterminação sexual. Em suma, em muitos casos, os elementos da relação de emprego se fazem presentes na relação prostituto-casa de prostituição. Resta definir, agora, se eventual ilicitude na atividade do empregador (CP, art. 229) é capaz de inquirar de nulidade contratos desta natureza, de forma a impossibilitar o reconhecimento de direitos sociais aos prostitutas”. Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017] (aspas no original).

²⁶⁷⁰ “O melhor enquadramento jurídico a ser dado à atividade dos prostitutas, em termos contratuais, na relação prostituto-cliente, parece ser o de verdadeira prestação de serviços nos moldes do art. 594 do Código Civil, segundo o qual

enquanto atividade-fim, não de uma relação de trabalho em sentido amplo, porquanto esta se enquadra numa cadeia produtiva ⁽²⁶⁷¹⁾.

No mesmo artigo, Darlon Costa Duarte analisa ainda os elementos de um contrato quanto à existência, validade e eficácia, quer na perspectiva de direito civil em geral, quer à luz da *doutrina trabalhista das nulidades*, quanto aos efeitos da nulidade decorrente de um eventual contrato prostiucional entre trabalhador e empregador ou casa de prostituição por, quanto mais não fosse, quanto à ultima, tratar-se de um contrato com um objeto (penalmente) ilícito.

Como o próprio explica, “[f]inalmente, *há as hipóteses de inaplicabilidade da teoria trabalhista das nulidades, prevalecendo, assim, o regramento da teoria clássica das nulidades do direito civil com seu característico efeito retroativo (ex tunc)*. É o que se passa com os casos de trabalhos ilícitos. *É justamente com base neste argumento*, ou seja, pelo fato de o trabalho dos prostitutas supostamente consubstanciar atividade ilícita, por concorrer diretamente ao tipo penal previsto no art. 229 do Código Penal, *que os tribunais trabalhistas vêm negando direitos sociais a estes sujeitos*. Por ser considerado ilícito, não vem sendo reconhecido nenhum direito trabalhista a estes profissionais, pois os tribunais não têm aplicado a teoria trabalhista das nulidades nestes casos, o que culmina na aplicação de efeitos retroativos (ex tunc) à declaração de nulidade” ⁽²⁶⁷²⁾.

O autor adensa a crítica à jurisprudência brasileira dominante – idêntica à da África do Sul, como vimos –, que não reconhece qualquer efeito jurídico à relação laboral entre quem se prostitui e quem mantém as casas de prostituição. Baseia-se para tal no facto de o tipo legal de crime ter como bem jurídico a proteção da vulnerabilidade de quem se prostitui – sem que a ilicitude do tipo abranja quem se prostitui –, bem como no da objetiva desproteção jurídica de quem se prostitui, o que acaba por se constituir em prémio para quem, ainda que praticando um ilícito, não cumpra o que tiver

«toda a espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratada mediante retribuição». Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017] (aspas no original).

²⁶⁷¹ Por contraposição a um contrato de emprego, ou afim, que implique prestação de trabalho, até para efeito de determinação da jurisdição competente, se a “Justiça do Trabalho”, se a “Justiça Comum”. Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017].

²⁶⁷² Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017] (itálico nosso).

estipulado, pois os incumprimentos do “contrato” não poderão ser objeto de reconhecimento em juízo

⁽²⁶⁷³⁾.

Darlon Costa Duarte acrescenta ainda que noutros casos de vítimas de um crime, como no de trabalho em condições análogas a escravo – previsto no art.º 149.º do C.P. do Brasil –, tal já não sucede por, em tais casos, ser aplicada em pleno a referida teoria trabalhista das nulidades. Costa Duarte refere que este posicionamento consubstancia uma violação do princípio da igualdade mesmo em relação a outros trabalhadores de casas de prostituição, na medida em que os julgadores dão tratamento diferente, por exemplo, a caixeiros e dançarinas de casas de prostituição, o que para o autor só poderá ser justificado num juízo depreciativo, fundado na (i)moralidade da atividade de quem se prostitui, que, assim, justificaria a medida da diferença ⁽²⁶⁷⁴⁾.

Como vemos, nos modelos proibicionista e abolicionista (e, também, neoabolicionista), em nome da proteção de valores como *bons costumes* desprotege-se a parte mais fraca. Vale por isso relembrar a apreciação crítica ao modelos regulamentador e legalizador, em que, não obstante as críticas que apontámos, destacámos pela positiva a inclusão dos contratos de cariz sexual no mundo do Direito, por não poderem já, numa interpretação atualista, serem considerados contrários aos *bons costumes*.

Em Portugal, os factos que transcrevemos de processos judiciais, demonstrativos das realidades da prostituição, do alterne e da exploração sexual, permitem concluir pela existência de vários abusos graves, tão graves que no caso integraram matéria criminal, por violação da liberdade e da autodeterminação sexual. Não obstante, caso a análise se limitasse a uma perspetiva “laboral”, a exploração das pessoas “trabalhadoras” era patente, por desrespeito por diferentes normas laborais.

A título meramente exemplificativo, passamos a referir algumas, pois os factos são claros e falam por si. Assim, foram violadas intensamente a integridade física e moral de que qualquer

²⁶⁷³ Como o próprio diz, “[a]demais, da simples leitura do art. 229 do Código [Penal], denota-se que, se há alguma ilicitude nesta relação, parte ela, tão somente, da atividade desenvolvida pelo «empregador» dos prostitutas, notadamente pelo fato de a atividade exercida por estes ser perfeitamente lícita. Ora, penalizar os profissionais do sexo por um tipo penal que tem outrem como sujeito ativo consubstancia uma interpretação extensiva que não se coaduna com os mais comezinhos ditames do Direito Penal, do Direito Laboral e da Hermenêutica. [O] crime é o de «manter casa de prostituição», e não o de prostituir-se. Ademais, é relevante mencionar que os prostitutas figuram, para a maioria da doutrina penal, justamente como sujeitos passivos do delito em questão. Ora, sujeitos passivos do delito [são] os titulares do bem jurídico tutelado pelo tipo penal. Extrapola as bailas da coerência imaginar ser possível penalizar o alvo da proteção de um determinado delito argumentando justamente com base nele, negando aos prostitutas os seus direitos trabalhistas e, por tabela, favorecendo os únicos criminosos da relação, uma vez que não se veem obrigados a arcar com nenhum dos direitos sociais das suas «vítimas»”. Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017] (interpolação nossa e aspas no original).

²⁶⁷⁴ Cf. Darlon Costa DUARTE, “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017].

trabalhador goza ao abrigo do disposto no art.º 15.º do C.T., tal como o foi a proibição de assédio, prevista no art.º 29.º do C.T. As vigias de rua, concertadas com a utilização dos telemóveis das exploradas, assemelham-se à utilização de meios de vigilância à distância, o que é uma contraordenação muito grave, prevista no art.º 20.º, n.º 4, do C.T. Os horários de trabalho de 12 horas diárias, sem folga semanal, desrespeitam o disposto nos artigos 197.º, 203.º, n.º 1, e 211.º do C.T., com a agravante de até necessidades básicas, como as de alimentação e fisiológicas, serem restringidas.

Os factos transcritos mostram que os preceitos que regeriam a retribuição numa relação laboral foram igualmente violados, incluindo os limites máximos para a prestação em espécie como, por exemplo, em alojamento e em alimentação, previstos no art.º 274.º, n.º 2, do C.T, tal como era ignorada a norma respeitante às compensações de créditos e descontos, constante do art.º 279.º do C.T.

Apesar de todas as despesas com estadia, alimentação e ocupação de quartos serem descontadas na “remuneração” de quem prestava os serviços sexuais, e de todos os consumos dos clientes serem pagos por estes, ainda assim era cobrada uma percentagem do preço pelo ato sexual (pago antecipadamente e a terceira pessoa), sem que se conceba qualquer fundamento para tal, que não o propósito de a parte mais forte explorar outrem, acertando as contas à sua conveniência e aplicando as “multas” que entende a quem presta a atividade: por “beber do copo do cliente”, por “demorar” mais que o tempo contratado e por “abuso de poder”, entre outras.

Também por aqui se demonstra a necessidade de o legislador trocar de modelo, do abolicionista para o legalizador, a fim de regular juridicamente o funcionamento destes estabelecimentos e combater a exploração sexual.

Como instrumento de combate à exploração sexual, importará que as autoridades policiais tenham em linha de conta o modo de funcionamento de um estabelecimento (bem como os registos aí elaborados) e os moldes em que a atividade sexual mediante remuneração é, ou não, organizada, entre outros aspetos, a fim de aferirem os indícios da existência de uma *relação laboral de facto*, integrante por isso de exploração sexual.

Referimo-nos aos indicadores da presunção de contrato de trabalho constante do art.º 12.º, n.º 1, do C.T. ⁽²⁶⁷⁵⁾, na medida em que os factos que a integram devem merecer toda a atenção das

²⁶⁷⁵ Deixamos em nota o teor do art.º 12.º do C.T.: “1 - *Presume-se a existência de contrato de trabalho quando, na relação entre a pessoa que presta uma actividade e outra ou outras que dela beneficiam, se verificarem algumas das seguintes características: a) A actividade seja realizada em local pertencente ao seu beneficiário ou por ele determinado; b) Os equipamentos e instrumentos de trabalho utilizados pertençam ao beneficiário da actividade; c) O prestador de*

autoridades com poderes de fiscalização ⁽²⁶⁷⁶⁾. Assim, a realidade de um determinado estabelecimento de sexo mediante remuneração deve ser avaliada à luz, também, dos seguintes elementos constantes do n.º 1 do art.º 12.º do C.T.: “a) A actividade seja realizada em local pertencente ao seu beneficiário ou por ele determinado; “c) horas de início e de termo da prestação, determinadas pelo beneficiário da mesma; d) [s]eja paga, com determinada periodicidade, uma quantia certa ao prestador de actividade, como contrapartida da mesma”.

4.5. O Direito Fiscal

A evasão fiscal é transversal aos negócios que envolvem a indústria do sexo, por parte dos diferentes intervenientes ⁽²⁶⁷⁷⁾. Constatamos, a partir dos estudos de campo citados, que uma parte significativa das pessoas que se prostituem, e das que apenas alternam, verbaliza sentir-se excluída da possibilidade de pagar impostos e de beneficiar da Segurança Social.

Tal como dissemos já, parece-nos um argumento demagógico, pois estas pessoas já têm não só essa possibilidade, como têm o dever de o fazer, porquanto não desempenham uma atividade criminosa, ilícita – isto sem prejuízo do que a tal propósito dispõe a lei tributária, como veremos a seguir –, pois nem a atividade prostitucional, nem a de “alterne”, é proibida.

Assim, por não se tratar de atividades isentas de pagamento de impostos, não há motivo para que os rendimentos auferidos por quem alterna e por quem vende serviços sexuais não sejam tributados. Neste último caso, e contra este entendimento, poderia ser contraposto que, no caso das pessoas que se prostituem, apesar de a atividade não consubstanciar qualquer ilícito criminal, não é

*actividade observe horas de início e de termo da prestação, determinadas pelo beneficiário da mesma; d) Seja paga, com determinada periodicidade, uma quantia certa ao prestador de actividade, como contrapartida da mesma; e) O prestador de actividade desempenhe funções de direcção ou chefia na estrutura orgânica da empresa. 2 - Constitui contra-ordenação muito grave imputável ao empregador a prestação de actividade, por forma aparentemente autónoma, em condições características de contrato de trabalho, que possa causar prejuízo ao trabalhador ou ao Estado. 3 - Em caso de reincidência, é aplicada a sanção acessória de privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidade ou serviço público, por período até dois anos. 4 - Pelo pagamento da coima, são solidariamente responsáveis o empregador, as sociedades que com este se encontrem em relações de participações recíprocas, de domínio ou de grupo, bem como o gerente, administrador ou director, nas condições a que se referem o artigo 334.º e o n.º 2 do artigo 335.º”. O Código do Trabalho, Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, publicada no *Diário da República* n.º 30/2009, Série I, de 12 de fevereiro de 2009, na redação em vigor, conferida pela Lei n.º 93/2019, de 04 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 169/2019, Série I, de 04 de setembro de 2019, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0011&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [09/12/2019] (itálico nosso).*

²⁶⁷⁶ Como sucede atualmente no âmbito das investigações de crime de lenocínio.

²⁶⁷⁷ A este propósito, também Ronald Weitzer refere que a descriminalização facilita o pagamento de impostos pelos prestadores e pelos donos dos negócios. Alguns daqueles habituados a não pagarem impostos continuarão a fazê-lo, pelo menos no rescaldo inicial da legalização. No original, “[d]ecriminalization facilitates the paying of taxes by individual providers and business [owners]. Some of those who are accustomed to paying no taxes will continue to evade them, at least in the immediate aftermath of legalization”. Cf. Ronald WEITZER, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011, p. 83 (interpolação nossa).

lícita do ponto de vista civil, por os rendimentos emergirem de um contrato de prestação de serviço sexual – que, concedemos, com grande probabilidade seria julgado nulo à luz do disposto no art.º 280.º, n.º 2, do Código Civil (C.C.), por ser considerado contrário aos bons costumes, não por impossibilidade física ou legal ou indeterminabilidade do negócio jurídico, como prevê o n.º 1 do mesmo artigo –, pelo que não produziria então quaisquer efeitos, incluindo gerar uma obrigação fiscal.

No entanto, cumpre referir que, para um negócio jurídico que viole o disposto no art.º 280.º do C.C., o legislador cominou apenas a nulidade, não a sua inexistência – sanção que o legislador prevê, por exemplo, no casamento celebrado com algum dos vícios previstos no art.º 1628.º do C.C, pois de acordo com o art.º 1630.º, n.º 1, do C.C. ⁽²⁶⁷⁸⁾, o casamento *não produz qualquer efeito jurídico*, acrescentando o n.º 2 do mesmo artigo que esta inexistência “pode ser invocada por qualquer pessoa, a todo o tempo, independentemente de declaração judicial”.

A nulidade de um negócio jurídico tem de ser invocada, “a todo o tempo por qualquer interessado e pode ser declarada oficiosamente pelo tribunal”, como dispõe o art.º 286.º do C.C., pelo que a nulidade ou é invocada – e, na vertente que agora tratamos, não vemos outra pessoa que tivesse interesse em agir quanto à declaração de nulidade a não ser a pessoa que presta o serviço, enquanto sujeito passivo tributável ⁽²⁶⁷⁹⁾ – ou um tribunal conhece dela oficiosamente – o que, naturalmente, também pressupõe a existência de um processo. A nulidade tem de ser declarada judicialmente; o art.º 289.º, n.º 1, do C.C. é inequívoco, “[t]anto a *declaração de nulidade* como a anulação do negócio têm efeito retroactivo, devendo ser restituído tudo o que tiver sido prestado ou, se a restituição em espécie não for possível, o valor correspondente” ⁽²⁶⁸⁰⁾.

De todo o modo, tal objecção à tributação do rendimento fundada na ilicitude civil poderia revelar-se, em si mesma, contrária à justiça tributária e social e, dessa forma, também contrária à ordem pública. Contudo, o nosso entendimento – ainda que no âmbito do direito civil seja passível da referida argumentação, que rejeitamos –, é o que está, inequivocamente, conforme ao disposto na lei geral tributária.

Nos termos do disposto no art.º 7.º – referente aos objetivos e limites da tributação –, n.º 3, da Lei Geral Tributária (L.G.T.) ⁽²⁶⁸¹⁾, “[a] tributação não discrimina qualquer profissão ou actividade”, clarificando o art.º 10.º da mesma lei – se dúvidas houvesse quanto à relevância da (i)licitude – que

²⁶⁷⁸ Itálico nosso.

²⁶⁷⁹ O que não deixaria de revelar, no entanto, um *venire contra factum proprium* que, noutra situação, poderia ser subsumido a um abuso de direito, como prescrito no art.º 334.º C.C.

²⁶⁸⁰ Itálico nosso.

²⁶⁸¹ A redação em vigor é a resultante da Lei n.º 32/2019, de 03 de maio, publicada no *Diário da República*, n.º 85/2019, Série I, de 03 de maio de 2019, acessível em [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=253&tabela=leis&so_miolo=\[14/12/2019\]](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=253&tabela=leis&so_miolo=[14/12/2019]).

“[o] carácter ilícito da obtenção de [rendimentos] não obsta à sua tributação quando esses actos preenchem os pressupostos das normas de incidência aplicáveis”. Também o art.º 38.º, n.º 1, da L.G.T. esclarece que “[a] ineficácia dos negócios jurídicos não obsta à tributação, no momento em que esta deva legalmente ocorrer, caso já se tenham produzido os efeitos económicos pretendidos pelas partes”.

Ainda que o exercício da prostituição e o de acompanhamento em bar ou estabelecimento similar – o alterne – não constem nem da Nova Classificação de Profissões ⁽²⁶⁸²⁾, nem da Tabela de Atividades do art.º 151.º do Código do Imposto Sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (C.I.R.S.) ⁽²⁶⁸³⁾, aprovada pela Portaria n.º 1011/2001 ⁽²⁶⁸⁴⁾, *as pessoas que se prostituem e as que alternam* ⁽²⁶⁸⁵⁾ *não só podem coletar-se como, residindo em Portugal, têm de o fazer*, porque, de acordo com o art.º 31.º da Lei Geral Tributária, que refere as obrigações dos sujeitos passivos, “1 – [c]onstitui obrigação principal do sujeito passivo efectuar o pagamento da dívida tributária. 2 - São obrigações acessórias do sujeito passivo as que visam possibilitar o apuramento da obrigação de imposto, nomeadamente a apresentação de declarações, a exibição de documentos fiscalmente relevantes, incluindo a contabilidade ou escrita, e a prestação de informações”. Estas pessoas estão, como vemos, sujeitas ao pagamento de impostos, de I.R.S., pois trata-se de rendimentos obtidos em Portugal.

Nos termos do art.º 3.º, n.º 1, al. b), do C.I.R.S. – com a epígrafe rendimentos da categoria B –, “[c]onsideram-se rendimentos empresariais e profissionais: [os] auferidos no exercício, por conta própria, de *qualquer atividade de prestação de serviços*, incluindo as de carácter científico, artístico ou técnico, *qualquer que seja a sua natureza*, ainda que conexas com atividades mencionadas na alínea anterior” ⁽²⁶⁸⁶⁾.

²⁶⁸² Para a lista das profissões reconhecidas em Portugal, com notas explicativas, cf. o Instituto Nacional de Estatística, *Nova Classificação de Profissões – Classificação Portuguesa das Profissões de 2010*, Lisboa, 2011, acessível em <http://azores.gov.pt/NR/ronlyres/2750F07D-9748-438F-BA47-7AA1F8C3D794/0/CP2010.pdf> [22/03/2018].

²⁶⁸³ Cf. o art.º 151.º do C.I.R.S., na redação conferida pela Lei n.º 106/2017, de 4 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 166/2017, Série I, de 29 de agosto de 2017. O C.I.R.S., na redação em vigor, resultante da Lei n.º 119/2019, de 18 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 179/2019, de 18 de setembro de 2019, está acessível em http://info.portaldasfinancas.gov.pt/pt/informacao_fiscal/codigos_tributarios/cirs_rep/Pages/codigo-do-irs-indice.aspx [14/12/2019].

²⁶⁸⁴ A Portaria n.º 1011/2001 foi publicada no *Diário da República*, n.º 193/2001, Série I - B, de 21 de agosto de 2001, estando acessível em http://info.portaldasfinancas.gov.pt/pt/informacao_fiscal/codigos_tributarios/Cod_download/Documents/CIRS.pdf [22/03/2018].

²⁶⁸⁵ Estamos naturalmente a falar das pessoas que não se encontram tributadas a título algum, independentemente de a categoria profissional declarada não corresponder às funções que, na prática, sejam desempenhadas.

²⁶⁸⁶ Cf. o art.º 3.º do C.I.R.S. (itálico nosso).

As pessoas, residentes em Portugal ⁽²⁶⁸⁷⁾, que obtêm rendimentos ⁽²⁶⁸⁸⁾ da prostituição estão sujeitas ao pagamento de I.R.S., dado que ao abrigo do estatuído no art.º 13.º do C.I.R.S. “[f]icam sujeitas a IRS as pessoas singulares que residam em território português e as que, nele não residindo, aqui obtenham rendimentos”, incidindo o imposto sobre a totalidade dos rendimentos – isto segundo o art.º 15.º, n.º 1, do C.I.R.S.

O enquadramento legal encontra-se, como referido, no art.º 151.º do C.I.R.S., “as atividades exercidas pelos sujeitos passivos do IRS são classificadas, para efeitos deste imposto, de acordo com a Classificação das Atividades Económicas Portuguesas por Ramos de Atividade (CAE), do Instituto Nacional de Estatística, ou de acordo com os códigos mencionados em tabela de atividades aprovada por portaria do Ministro das Finanças”.

Como dissemos antes, apesar de nem a prostituição, nem o alterne, estarem especificadas, ambas as atividades são de prestação de serviço, pelo que caem no âmbito do código 1519 constante da tabela da Portaria n.º 1011/2001, *outros prestadores de serviços*. A especificidade do código de prestação de serviço 1519 consiste em tratar-se de atividades exclusivamente de prestação de serviço ⁽²⁶⁸⁹⁾.

A coleta em nome individual, na categoria B, como outra prestação de serviço, não tem como pressuposto qualquer explicitação de qual é o serviço prestado. Tem de ser apresentada uma declaração de início de atividade nos termos do art.º 112.º do C.I.R.S. ⁽²⁶⁹⁰⁾, podendo o regime de tributação ser o simplificado, de acordo com o art.º 31.º, n.º 1, al. b), do C.I.R.S., “[n]o âmbito do regime simplificado, a determinação do rendimento tributável obtém-se através da aplicação dos

²⁶⁸⁷ Cf. o art.º 16.º do C.I.R.S. quanto aos critérios de determinação da residência fiscal em Portugal.

²⁶⁸⁸ “Consideram-se obtidos em território português: [o]s rendimentos que não se encontrem previstos na alínea anterior decorrentes de atividades profissionais e de outras prestações de serviços, incluindo as de carácter científico, artístico, [técnico] realizadas ou utilizadas em território português”. Cf. o art.º 18.º, n.º1, al. f), do C.I.R.S., bem como a al. m) quanto a atos isolados, “[o]s rendimentos de atos isolados nele praticados”.

²⁶⁸⁹ O n.º 15 da tabela constante da Portaria n.º 1011/2001 refere “15 - Outras actividades exclusivamente de prestação de serviços: 1519 Outros prestadores de serviços”. Como uma parte significativa das pessoas que alternam e das que se prostituem não o faz em exclusividade e, por vezes, fá-lo de modo esporádico, também é possível a tributação da prostituição esporádica como ato isolado – nos termos do art.º 3.º, n.º 2, al. i), do C.I.R.S., “[o]s provenientes da prática de atos isolados referentes a atividade abrangida na alínea b) do n.º 1” – o que implica o limite de o ato não ser previsível, nem reiterado, pois de acordo com o art. 3.º, n.º 3, do C.I.R.S. “[p]ara efeitos do disposto nas alíneas h) e i) do número anterior, consideram-se rendimentos provenientes de atos isolados os que não resultem de uma prática previsível ou reiterada”.

²⁶⁹⁰ “Antes de iniciar alguma atividade suscetível de produzir rendimentos da categoria B, deve o sujeito passivo apresentar a respetiva declaração de início num serviço de finanças, em impresso de modelo oficial”. Cf. o art.º 112.º, n.º 1, do C.I.R.S.

seguintes coeficientes: [b]) 0,75 aos rendimentos das atividades profissionais especificamente previstas na tabela a que se refere o artigo 151.^o” ⁽²⁶⁹¹⁾.

A declaração anual de rendimentos é apresentada em conformidade ao art.^o 57.^o do C.I.R.S. ⁽²⁶⁹²⁾, exceto se se verificar um dos requisitos para a dispensa, nos termos do art.^o 58.^o do C.I.R.S.. Se a pessoa se prostituir – só ou com outras pessoas – no local onde habite ⁽²⁶⁹³⁾, poderão ser deduzidas à coleta, segundo o art.^o 33.^o, n.^o 5 e n.^o 6, do C.I.R.S., parte das despesas, mas as deduções com “rendas, energia, água e telefone fixo não podem ultrapassar 25 % das respetivas despesas devidamente comprovadas” ⁽²⁶⁹⁴⁾. O art.^o 78.^o, n.^o 1, al. c), do C.I.R.S. e o art.^o 78.^o C, n.^o 1, al. ii), do mesmo Código consagram a dedução das despesas de saúde, incluindo com produtos farmacêuticos – como serão, por exemplo, as despesas com lubrificantes e com preservativos ⁽²⁶⁹⁵⁾.

Quanto à emissão de fatura pelos serviços prestados, o art.^o 115.^o, n.^o 1, al. a), do C.I.R.S. estatui que “[o]s titulares dos rendimentos da categoria B são obrigados: [a] passar fatura, recibo ou fatura-recibo, em modelo oficial, de todas as importâncias recebidas dos seus clientes, pelas transmissões de bens ou prestações de serviços referidas nas alíneas a) e b) do n.^o 1 do artigo [3.^o];] ou b) [a] emitir fatura nos termos da alínea b) do n.^o 1 do artigo 29.^o do Código do IVA por cada transmissão de bens, prestação de serviços ou outras operações efetuadas e a emitir documento de quitação de todas as importâncias recebidas” ⁽²⁶⁹⁶⁾. As pessoas clientes são obrigadas a exigir recibo ou fatura ⁽²⁶⁹⁷⁾.

²⁶⁹¹ Ainda que condicionado à verificação da hipótese prevista no n.^o 13 do mesmo artigo – verificação de despesas e encargos efetivamente suportados –, segundo o n.^o 10 do referido art.^o 31.^o, o coeficiente de tributação referido no n.^o 1, al. b), pode ser reduzido em 50% e em 25% “no período de tributação do início da atividade e no período de tributação seguinte”. O n.^o 2 do art.^o 31.^o do C.I.R.S. prevê as deduções aplicáveis, constando do n.^o 3 que “[o] rendimento coletável é objeto de englobamento e tributado nos termos gerais”.

²⁶⁹² “Os sujeitos passivos devem apresentar, anualmente, uma declaração de modelo oficial, relativa aos rendimentos do ano anterior e a outros elementos informativos relevantes para a sua concreta situação tributária, nomeadamente para os efeitos do artigo 89.^o-A da lei geral tributária, devendo ser-lhe juntos, fazendo dela parte integrante os anexos e outros documentos que para o efeito sejam mencionados no referido modelo”. Cf. o art.^o 57.^o, n.^o 1, do C.I.R.S.

²⁶⁹³ O que, provavelmente, seria entendido como prática de lenocínio, p.p. pelo art.^o 169.^o do C.P., pelo menos por parte de uma delas.

²⁶⁹⁴ Reproduzimos aqui integralmente o respetivo teor, “5 – [q]uando o sujeito passivo afete à sua atividade empresarial e profissional parte do imóvel destinado à sua habitação, os encargos dedutíveis com ela conexos referentes a amortizações ou rendas, energia, água e telefone fixo não podem ultrapassar 25 % das respetivas despesas devidamente comprovadas. 6 - Se o sujeito passivo exercer a sua atividade em conjunto com outros profissionais, os encargos dedutíveis são rateados em função da respetiva utilização ou, na falta de elementos que permitam o rateio, proporcionalmente aos rendimentos brutos auferidos”.

²⁶⁹⁵ “Secção G, classe 47730 - Comércio a retalho de produtos farmacêuticos, em estabelecimentos especializados”. Cf. o art.^o 78.^o C, n.^o 1, al. a) ii), do C.I.R.S.

²⁶⁹⁶ Cf. o art.^o 115.^o, n.^o 1, al. a) e al b), do C.I.R.S. (italico nosso).

²⁶⁹⁷ “As pessoas que paguem rendimentos previstos no artigo 3.^o são obrigadas a exigir os respetivos recibos ou faturas”. Cf. o art.^o 115.^o, n.^o 4, do C.I.R.S.

De acordo com o disposto no art.º 50.º, n.º 1, do Código do Impostos Sobre o Valor Acrescentado (C.I.V.A), “[o]s sujeitos passivos não enquadrados nos regimes especiais previstos na secção iv do presente capítulo ou que não possuam contabilidade organizada nos termos do Código do IRS ou do IRC utilizam, para cumprimento das exigências constantes dos n.os 1 dos artigos 45.º e 48.º, os seguintes livros de [registo] c) [livro de registo de serviços prestados]”. Assim, não possuindo contabilidade organizada ou não se enquadrando no regime especial de isenção previsto no art.º 53.º do mesmo Código, o sujeito passivo teria de utilizar o livro de registo de serviços prestados, por força do disposto no art.º 116.º, n.º 1, al. a), do C.I.R.S. ⁽²⁶⁹⁸⁾.

No que respeita às normas do C.I.R.S. mais diretamente relacionadas com a prestação de serviços, mencionamos ainda o disposto no art.º 117.º, n.º 1, “[o]s titulares de rendimentos da categoria B que não estejam abrangidos pelo regime simplificado de tributação são obrigados a dispor de contabilidade organizada, nos termos da lei comercial e fiscal, que permita o controlo do rendimento apurado”.

Referimos já o disposto no art.º 50.º do C.I.V.A. Cumpre agora fazer uma breve referência a outras normas do mesmo Código que consideramos relevantes. O Imposto de Valor Acrescentado (I.V.A.) é devido nos termos do art.º 1.º, al. a), do C.I.V.A., pois “[e]stão sujeitas a imposto sobre o valor acrescentado: a) [a]s transmissões de bens e as prestações de serviços efectuadas no território nacional, a título oneroso, por um sujeito passivo agindo como tal”, sendo sujeitos passivos “[a]s pessoas singulares ou colectivas que, de um modo independente e com carácter de habitualidade, exerçam actividades de produção, comércio ou prestação de serviços, incluindo as actividades extractivas, agrícolas e as das profissões livres”, como dispõe o art.º 2.º, n.º 1, al. a), do C.I.V.A.

²⁶⁹⁸ Contudo, tendo em conta as circunstâncias envolventes da prestação de serviço de substituição, será improvável que seja atingido ou excedido o valor do limite de negócios determinante da obrigação de registo do livro de prestação de serviços. Passamos a transcrever o teor do referido art.º 53.º do C.I.V.A., relativo ao âmbito de aplicação do regime de isenção: “1 – [b]eneficiam da isenção do imposto os sujeitos passivos que, não possuindo nem sendo obrigados a possuir contabilidade organizada para efeitos do IRS ou IRC, nem praticando operações de importação, exportação ou actividades conexas, nem exercendo actividade que consista na transmissão dos bens ou prestação dos serviços mencionados no anexo E do presente Código, não tenham atingido, no ano civil anterior, um volume de negócios superior a (euro) 10 000. 2 - Não obstante o disposto no número anterior, são ainda isentos do imposto os sujeitos passivos com um volume de negócios superior a (euro) 10 000, mas inferior a (euro) 12 500, que, se tributados, preencheriam as condições de inclusão no regime dos pequenos retalhistas. 3 - No caso de sujeitos passivos que iniciem a sua actividade, o volume de negócios a tomar em consideração é estabelecido de acordo com a previsão efectuada relativa ao ano civil corrente, após confirmação pela Direcção-Geral dos Impostos. 4 - Quando o período em referência, para efeitos dos números anteriores, for inferior ao ano civil, deve converter-se o volume de negócios relativo a esse período num volume de negócios anual correspondente. 5 - O volume de negócios previsto nos números anteriores é o definido nos termos do artigo 42.º”. Cf. o art.º 53.º do C.I.V.A. A versão em vigor do C.I.V.A., conforme as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 165/2019, de 30 de outubro, publicada no *Diário da República*, n.º 209/2019, Série I, de 30 de outubro de 2019, está acessível em http://info.portaldasfinancas.gov.pt/pt/informacao_fiscal/codigos_tributarios/civa_rep/Pages/codigo-do-iva-indice.aspx [14/12/2019].

O conceito de prestação de serviços está enunciado no art.º 4.º do mesmo Código, “as operações efectuadas a título oneroso que não constituem transmissões, aquisições intracomunitárias ou importações de bens”, resultando do art.º 7.º, n.º 1, al. b) , que “o imposto é devido e torna-se exigível [no] momento da sua realização”.

Nos termos do art.º 16.º do mesmo diploma legal, a taxa de I.V.A. aplicável é a de 23%. Segundo o art.º 29.º, n.º 1, al. b), *existe uma obrigação de passar fatura*, ainda que, de acordo com o n.º 14 do mesmo artigo, possa ser a pessoa cliente a elaborá-la. As formalidades e o prazo de emissão da fatura constam do art.º 36.º – relativamente à denominação usal do serviço prestado, como exigido no n.º 5 deste artigo, bastará a designação genérica de *serviço sexual* ou de *ato sexual* – e do art.º 39.º do C.I.V.A. O art.º 40.º regula os casos em que podem ser emitidas faturas simplificadas, bem como os respetivos requisitos a que obedecem.

Quer a prostituição, quer o alterne, são atividades que geram controvérsia. No entanto, outras atividades que também a despertam, como, por exemplo, as de astrologia e de parapsicologia – estas por motivos diferentes, por não lhes ser reconhecida base científica ⁽²⁶⁹⁹⁾ –, estão especificadas há anos, respetivamente com os códigos 1316 e 1317 da tabela respeitante ao art.º 151.º do C.I.R.S.

A prostituição é, notoriamente, uma atividade de maior visibilidade social do que a astrologia e a parapsicologia e, sem dúvida, envolve mais pessoas e movimenta mais dinheiro, gerando mais rendimentos. Acresce que, como vimos ao longo do trabalho, uma das reivindicações das pessoas que se prostituem, passa pelo reconhecimento da sua atividade como profissão.

Parece-nos assim que para os casos de exercício da prostituição seria apropriada a designação *pessoa prestadora de serviços sexuais*, tal como nos parece, tendo em conta a natureza e as circunstâncias da atividade – no que se incluem as longas horas de atividade diária, a exposição aos

²⁶⁹⁹ A astrologia “é uma pseudociência segundo a qual as posições relativas dos corpos celestes poderiam prover informação sobre a personalidade, as relações humanas, e outros assuntos relacionados à vida do ser humano. É, como tal, uma atividade divinatória, quando usada como oráculo, mas também pode ser usada como ferramenta de entendimento das personalidades humanas. O cientista suíço Carl Gustav Jung fez estudos a respeito da astrologia; uma de suas teorias baseadas na mesma é a teoria da Sincronicidade. É largamente refutada por uma parte da sociedade por não ter embasamento científico real”. Cf. o termo *astrologia* em Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Astrologia> [22/03/2018]. Quanto à parapsicologia, “é uma pseudociência dedicada à investigação de supostos fenómenos paranormais e psíquicos. Seu propósito é a pesquisa científica de telepatia, precognição, retrocognição, clarividência, telecinesia, projeção da consciência, experiências de quase morte, reencarnação, mediunidade e outras reivindicações paranormais e sobrenaturais. O termo parapsicologia foi criado em 1889 por Max Dessoir. [A] posição da parapsicologia como ciência é contestada e usada como exemplo de paradigma pseudocientífico. Após mais de um século de investigações, não foram obtidos resultados suportados pelo método científico”. Cf. o termo *parapsicologia* em Wikipédia, acessível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Parapsicologia> [22/03/2018].

elementos e o contexto de violência, pelo menos psicológica, que frequentemente acarreta –, que deva ser considerada uma *atividade de desgaste rápido*, nos termos do art.º 27.º, n.º 2, do C.I.R.S. ^[2700].

Quanto às pessoas que apenas alternam, ainda que a atividade não deixe de ser artística, no sentido da representação de interesse e de afeto, fingidos, não se enquadra no código 2015 ^[2701], pelo que podem também usar o código 1519. Querendo, quem já se intitule *massagista* pode usar a designação massagista, com o código 1329 da tabela respeitante ao art.º 151.º C.I.R.S.), e as pessoas que fazem *striptease* podem enquadrar-se na designação de *outros artistas*, prevista no código 2015. Como referimos já, a atividade de alterne deverá ser também regulamentada, criando-se um código específico, com a designação *acompanhante em bar ou estabelecimento similar*, pois afigura-se-nos não fazer sentido o uso continuado de calão – por exemplo, “alternadeira” –, incluindo em textos jurídicos, como nas sentenças.

Além da falta de interesse pelo cumprimento das obrigações tributárias, cumpre referir também a dificuldade resultante do complexo sistema tributário. Atendendo às circunstâncias específicas em que grande parte da prostituição é exercida, temos muitas dúvidas quanto à eficácia do sistema tributário, dada a sua natural complexidade, podendo, no entanto, ser ponderada uma *maior facilitação do procedimento de emissão de fatura simplificada*, em termos análogos aos previstos no art.º 40.º, n.º 5 e n.º 6, do C.I.V.A. ^[2702], ou então nos termos do art.º 46.º do mesmo Código, relativo ao registo das operações em caso de não emissão de faturas. De todo o modo, também nesta matéria, as pessoas diretamente envolvidas deverão ser ouvidas.

²⁷⁰⁰ “Para efeitos do disposto no número anterior, consideram-se como profissões de desgaste rápido as de praticantes desportivos, definidos como tal no competente diploma regulamentar, as de mineiros e as de pescadores”. Cf. o art.º 27.º, n.º 2, do C.I.R.S.

²⁷⁰¹ O n.º 2 da tabela referente ao art.º 151.º C.I.R.S. menciona os seguintes códigos: “2 - Artistas plásticos e assimilados, actores e músicos: 2010 Artistas de teatro, bailado, cinema, rádio e televisão; 2011 Artistas de circo; 2019 Cantores; 2012 Escultores; 2013 Músicos; 2014 Pintores; 2015 Outros artistas”. A Portaria n.º 1011/2001 foi publicada no *Diário da República*, n.º 193/2001, Série I - B, de 21 de agosto de 2001, estando acessível em http://info.portaldasfinancas.gov.pt/pt/informacao_fiscal/codigos_tributarios/Cod_download/Documents/CIRS.pdf [22/03/2018].

²⁷⁰² “Sem prejuízo da obrigação de registo das transmissões de bens e das prestações de serviços efetuadas, a obrigação referida na alínea b) do n.º 1 do artigo 29.º pode ser cumprida mediante a emissão de documentos ou do registo das operações, respetivamente, nas seguintes operações: a) Prestações de serviços de transporte, de estacionamento, portagens e entradas em espetáculos, quando seja emitido um bilhete de transporte, ingresso ou outro documento ao portador comprovativo do pagamento; [6] - A faculdade referida no número anterior pode ser declarada aplicável pelo Ministro das Finanças a outras categorias de sujeitos passivos que forneçam a consumidores finais serviços caracterizados pela sua uniformidade, frequência e valor limitado”. Cf. o art.º 40.º, n.º 5 e n.º 6, do C.I.V.A. (interpolação e itálico nosso).

4.6. O Direito da Segurança Social

Cumpra agora enunciar, em termos gerais, o regime de direito da Segurança Social (S.S.) aplicável quanto à inscrição de um trabalhador independente, às obrigações decorrentes e aos correlativos direitos, tal como previsto no Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social (C.R.C.S.P.S.S.)⁽²⁷⁰³⁾, anexo à Lei n.º 110/2009, de 16 de setembro⁽²⁷⁰⁴⁾, e na demais legislação pertinente.

Segundo o art.º 132.º do C.R.C.S.P.S.S., “[s]ão obrigatoriamente abrangidos pelo regime dos trabalhadores independentes as pessoas singulares que exerçam actividade profissional sem sujeição a contrato de trabalho ou a contrato legalmente equiparado, ou se obriguem a prestar a outrem o resultado da sua actividade, e não se encontrem por essa actividade abrangidos pelo regime geral de segurança social dos trabalhadores por conta de outrem”. Uma das categorias de trabalhadores abrangidos é, por força do disposto no art.º 133.º, n.º 1, al. a), do C.R.C.S.P.S.S., a das pessoas que exerçam uma actividade incluída nos artigos 3.º e 4.º do C.I.R.S. e, como vimos, as pessoas que prestem serviços sexuais enquadram-se no art.º 3.º, n.º 1, al. b), deste Código.

Nos termos do art.º 143.º, n.º 1, do C.R.C.S.P.S.S., depois de a pessoa interessada ter declarado à autoridade tributária o início – ou reinício – de actividade como prestadora de serviço, esta comunica oficiosamente o facto à S.S., bem como todos os elementos de identificação pertinentes⁽²⁷⁰⁵⁾. De seguida, a S.S. procede à “identificação do trabalhador independente no sistema de segurança social, ou à atualização dos respetivos dados, caso este já se encontre identificado”, de acordo com o n.º 2 do mesmo artigo. O enquadramento é efetuado no regime dos trabalhadores independentes mesmo que se verifiquem as condições determinantes do direito à isenção. A S.S., em conformidade ao art.º 144.º, n.º 1, n.º 2 e n.º 4, do C.R.C.S.P.S.S., comunica a identificação e o enquadramento ao trabalhador independente⁽²⁷⁰⁶⁾.

²⁷⁰³ A versão em vigor e consolidada, que inclui as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 2/2018, de 9 de janeiro, publicado no *Diário da República*, n.º 6/2018, Série I, de 9 de janeiro de 2018, bem como as resultantes da Lei n.º 93/2019, de 04 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 169/2019, Série I, de 04 de setembro de 2019, está acessível em http://www.seg-social.pt/documents/10152/15009350/C%C3%B3digo_Contributivo/1e56fad5-0e2a-42c2-b94c-194c4aa64f74 [14/12/2019].

²⁷⁰⁴ A Lei n.º 110/2009, de 16 de setembro, foi publicada no *Diário da República*, n.º 180/2009, Série I, de 16 de setembro de 2009, e está acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/490249/details/maximized> [26/03/2018].

²⁷⁰⁵ Do art.º 2.º da Portaria n.º 66/2011, de 4 de fevereiro, constam os elementos e meios de prova necessários à inscrição no sistema previdencial. A Portaria n.º 66/2011, de 4 de fevereiro, foi publicada no *Diário da República*, n.º 25/2011, Série I, de 4 de fevereiro de 2011, e está acessível em http://www.seg-social.pt/documents/10152/286188/N_66_2011/d7d199d5-1a6a-4128-a5a2-1f46384c6690 [26/03/2018].

²⁷⁰⁶ Nos termos do art.º 2.º, n.º 2, do Decreto Regulamentar n.º 50/12, publicado no *Diário da República*, n.º 186/2012, Série I, de 25 de setembro de 2012, “[o]s trabalhadores independentes e as entidades contratantes estão

Resulta do art. 145.º, n.º 1, do C.R.C.S.P.S.S., que o primeiro enquadramento produz efeito “no primeiro dia do 12.º mês posterior ao do início de atividade” ⁽²⁷⁰⁷⁾. No caso de reinício de atividade, segundo o n.º 3 do art.º 145.º, “o enquadramento produz efeitos no 1.º dia do mês do reinício”.

Se for efetuada a declaração de cessação de atividade por conta própria perante a autoridade tributária, esta informa a S.S., que termina officiosamente o enquadramento como trabalhador independente. O trabalhador pode informar diretamente a S.S para que cesse o enquadramento, de acordo com o previsto no art.º 147.º do C.R.C.S.P.S.S.). A cessação “produz efeitos a partir do 1.º dia do mês seguinte àquele em que cesse a actividade”, como estatui o art.º 148.º do C.R.C.S.P.S.S., tal como cessa nessa data a obrigação de pagar a contribuição, isto por força do disposto no art.º 161.º do C.R.C.S.P.S.S.

Um trabalhador independente pode suspender temporariamente o exercício de atividade, requerendo-o em formulário próprio e indicando o motivo. O enquadramento mantém-se, mas o trabalhador deixa de ter de pagar as contribuições, como resulta do art. 160.º, n.º 1, do C.R.C.S.P.S.S.

Os rendimentos apurados pela autoridade tributária e aduaneira são os considerados pela S.S. para cálculo das contribuições e das prestações sociais, sem prejuízo de poder pedir comprovativos aos trabalhadores ⁽²⁷⁰⁸⁾. Os trabalhadores independentes devem declarar os rendimentos através de preenchimento do anexo da S.S. ao modelo 3 do I.R.S., no prazo estabelecido para a entrega da declaração anual de I.R.S. ⁽²⁷⁰⁹⁾.

De acordo com o art.º 150, n.º 1, do C.R.C.S.P.S.S., a relação contributiva “constitui-se com o início dos efeitos do enquadramento e efetiva-se com o pagamento de contribuições”, sendo a obrigação contributiva composta pelo pagamento das contribuições e pela “declaração dos valores correspondentes à atividade exercida”, como disposto no art.º 151.º, n.º 1, do C.R.C.S.P.S.S – declaração que, desde 1 janeiro de 2019 é trimestral e não anual, por força do disposto no art.º 151.º

obrigados a possuir caixa postal eletrónica”. O Decreto Regulamentar n.º 50/12 está acessível em http://www.seg-social.pt/documents/10152/656286/DR_50_2012/0954ff6f-9458-40da-8b80-43847e97c6f5 [27/03/2018].

²⁷⁰⁷ No redação anterior ao início de vigência do Decreto-Lei n.º 2/2018, de 9 de janeiro, constava o limite a partir do qual o primeiro enquadramento produzia efeito, o de ser atingido o valor de 6 vezes o indexante dos apoios sociais (I.A.S.) que, em 2019, é de 435,76 Euros, o que perfaria o montante de 2614,56 Euros. O Indexante dos Apoios Sociais é atualizado anualmente. Para o ano de 2019 foi fixado em 435,76 Euros, pelo art.º 2.º da Portaria n.º 24/2019, de 17 de janeiro, publicada no *Diário da República*, n.º 12/2019, Série I, de 17 de janeiro de 2018. A Portaria está acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/117942337/details/maximized> [14/12/2019]. O n.º 2 do art.º 145 foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 2/2018, de 9 de janeiro; na redação anterior, segundo o n.º 2, o enquadramento produziria efeito “após o decurso do prazo de pelo menos 12 meses” – exceto se a pessoa requeresse o enquadramento antecipado, caso em que operava no 1.º dia do mês seguinte, de acordo com o art.º 146.º, n.º 1, al. b) do C.R.C.S.P.S.S – se o início de atividade tivesse ocorrido após o começo do mês de setembro, ou a partir de 1 de outubro do ano seguinte quando o início de atividade tivesse ocorrido entre os meses de janeiro e agosto.

²⁷⁰⁸ Cf. o art.º 149.º do C.R.C.S.P.S.S.

²⁷⁰⁹ Cf. o art.º 54.º - A, n.º 1, do Decreto Regulamentar n.º 6/2013, publicado no *Diário da República*, n.º 199/2013, Série I, de 15 de outubro de 2013.

A, n.º 1, al. b), do mesmo Código, “1 – Os trabalhadores independentes, quando sujeitos ao cumprimento da obrigação contributiva, são obrigados a declarar trimestralmente: [b] o] valor total dos rendimentos associados à prestação de serviços” ⁽²⁷¹⁰⁾.

A determinação do rendimento relevante é efetuada nos termos do art.º 162.º C.R.C.S.P.S.S. Segundo o n.º 1, “[o] rendimento relevante do trabalhador independente é determinado com base nos rendimentos obtidos nos três meses imediatamente anteriores ao mês da declaração trimestral, nos seguintes termos: a) 70 % do valor total de prestação de [serviços]” ⁽²⁷¹¹⁾.

Como estatuído no art.º 163.º, n.º 1, do C.R.C.S.P.S.S., “[a] base de incidência contributiva mensal corresponde a 1/3 do rendimento relevante apurado em cada período declarativo, produzindo efeitos no próprio mês e nos dois meses seguintes”, esclarecendo o n.º 2 que “[p]ara efeitos do disposto no número anterior, quando se verifique a inexistência de rendimentos ou o valor das contribuições devidas por força do rendimento relevante apurado seja inferior a € 20,00, é fixada a base de incidência que corresponda ao montante de contribuições naquele valor”.

Segundo o art.º 164.º do C.R.C.S.P.S.S., respeitante ao direito de opção, “1 – [n]o momento da declaração trimestral, o trabalhador independente pode optar pela fixação de um rendimento superior ou inferior até 25 % àquele que resultar dos valores declarados nos termos do artigo 151.º -A, sem prejuízo dos limites previstos no artigo anterior. 2- A opção a que se refere o número anterior é efetuada em intervalos de 5 %. 3 - Notificado da base de incidência contributiva que lhe é aplicável por força do disposto no n.º 3 do artigo 162.º, o trabalhador independente pode requerer, no prazo que for fixado na respetiva notificação, que lhe seja aplicado o regime de apuramento trimestral do rendimento relevante, ficando sujeito à obrigação declarativa trimestral a partir de janeiro.

Uma vez conhecida a base de incidência retributiva, aplicar-se-á a taxa contributiva para determinar a contribuição a pagar pelo trabalhador independente, resultando do art.º 168.º, n.º 1, do C.R.C.S.P.S.S., que “1 – [a] taxa contributiva a cargo dos trabalhadores independentes é fixada em 21,4 %”.

As contribuições são pagas mensalmente, incluindo no primeiro mês de doença, devendo sê-lo, nos termos do art.º 155.º, n.º 2, do C.R.C.S.P.S.S., “entre o dia 10 e o dia 20 do mês seguinte àquele

²⁷¹⁰ Por força da entrada em vigor do art.º 151º - A do Decreto-Lei n.º 2/2018, de 9 de janeiro, no dia 1 de janeiro de 2019.

²⁷¹¹ Desde 1 de janeiro de 2019, dada a nova redação conferida ao art.º 162.º do C.R.C.S.P.S.S., pelo Decreto-Lei n.º 2/2018, de 9 de janeiro, deixou de haver referência aos coeficientes previstos para o regime simplificado e o valor de referência de 70% deixa de ser respeitante ao rendimento anual mas sim ao do trimestre anterior.

a que respeita”⁽²⁷¹²⁾, exceto se se verificar um dos casos de isenção de pagar as contribuições, previstos no art.º 157.º⁽²⁷¹³⁾, ou de inexistência de obrigação de contribuir, enunciados no art.º 159.º⁽²⁷¹⁴⁾. A verificação da isenção ou inexistência da obrigação de contribuir é apurada oficiosamente, sem prejuízo de ser conhecida mediante requerimento.

Nos termos do art.º 141.º do C.R.C.S.P.S.S., “[a] proteção social conferida pelo regime dos trabalhadores independentes integra a proteção nas eventualidades de doença, parentalidade, doenças profissionais, invalidez, velhice e morte”⁽²⁷¹⁵⁾, resultando do art.º 142.º, n.º 1, do C.R.C.S.P.S.S., que se o trabalhador independente cessar ou suspender o exercício de atividade, ainda assim haverá “lugar à manutenção do direito à proteção nas eventualidades de doença e de parentalidade, nos termos da

²⁷¹² O não cumprimento desta obrigação, como cominado no art.º 155.º, n.º 4, do C.R.C.S.P.S.S., “constitui contraordenação leve quando seja cumprida nos 30 dias subsequentes ao termo do prazo e constitui contraordenação grave nas demais situações”.

²⁷¹³ Cujo teor transcrevemos: “1 - Os trabalhadores independentes estão isentos da obrigação de contribuir: a) Relativamente ao rendimento relevante mensal médio apurado trimestral ou anualmente, consoante os casos, de montante inferior a quatro vezes o valor do IAS, quando acumulem atividade independente com atividade profissional por conta de outrem, desde que se verifiquem cumulativamente as seguintes condições: i) O exercício da atividade independente e a outra atividade sejam prestados a entidades empregadoras distintas e que não tenham entre si uma relação de domínio ou de grupo; ii) O exercício de atividade por conta de outrem determine o enquadramento obrigatório noutro regime de proteção social que cubra a totalidade das eventualidades abrangidas pelo regime dos trabalhadores independentes; iii) O valor da remuneração mensal média considerada para o outro regime de proteção social seja igual ou superior a 1 vez o valor do IAS. b) Quando seja simultaneamente pensionista de invalidez ou de velhice de regimes de proteção social, nacionais ou estrangeiros, e a atividade profissional seja legalmente cumulável com as respetivas pensões. c) Quando seja simultaneamente titular de pensão resultante da verificação de risco profissional que sofra de incapacidade para o trabalho igual ou superior a 70%. d) Quando, em janeiro do ano seguinte àquele a que corresponde, se tenha verificado a obrigação do pagamento de contribuições durante o ano anterior nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 163.º e enquanto se mantiverem as condições que determinaram a sua aplicação. 2 - O reconhecimento da isenção, prevista no número anterior, é oficioso sempre que as condições que a determinam sejam do conhecimento direto da instituição de segurança social competente, dependendo da apresentação de requerimento do interessado nos demais casos”.

²⁷¹⁴ Cujo teor transcrevemos: “1 - Não existe obrigação contributiva do trabalhador independente quando: a) Haja reconhecimento do direito à respetiva isenção, nos termos dos artigos 157.º e seguintes; b) Ocorra suspensão do exercício de atividade, devidamente justificada; c) Se verifique período de comprovada incapacidade ou indisponibilidade para o trabalho por parentalidade, ainda que não haja direito à atribuição ou ao pagamento dos respetivos subsídios; d) Se verifique situação de incapacidade temporária para o trabalho, independentemente de haver, ou não, direito ao subsídio de doença, nos termos estabelecidos no número seguinte. 2 - A inexistência da obrigação de contribuir a que se reporta a alínea d) do número anterior inicia -se a partir da verificação da incapacidade temporária, se a mesma conferir direito ao subsídio sem exigência do período de espera, e após este período, nas demais situações”.

²⁷¹⁵ A lista das eventualidades garantidas ao trabalhador independente está esquematicamente descrita no *website* da Segurança Social, compreendendo: “Desemprego: •Subsídio por cessação de atividade, •Subsídio parcial por cessação de atividade, •Subsídio por cessação de atividade profissional e •Subsídio parcial por cessação de atividade profissional; Doença: •Subsídio de doença; Parentalidade: •Subsídio por risco clínico durante a gravidez, •Subsídio por interrupção da gravidez, •Subsídio por riscos específicos, •Subsídio parental, •Subsídio parental alargado, •Subsídio por adoção, •Subsídio por adoção em caso de licença alargada e •Subsídio para assistência a filho com deficiência ou doença crónica; Doenças profissionais: •Prestações pecuniárias e •Prestações em espécie; Encargos familiares: •Abono de família pré-natal, •Abono de família para crianças e jovens, •Bolsa de estudo e •Subsídio de funeral; Encargos no domínio da deficiência: •Prestação Social para a Inclusão; Invalidez: •Pensão de invalidez, •Complemento por dependência e •Complemento de pensão por cônjuge a cargo; Velhice: •Pensão de velhice, •Complemento por dependência e •Complemento de pensão por cônjuge a cargo; Morte: •Pensão de sobrevivência, •Complemento por dependência, •Subsídio por morte e •Reembolso de despesas de funeral”. Além da lista de eventualidades, também as condicionantes de concessão estão explicadas em alguns dos casos. Cf. Segurança Social, *Trabalhador Independente*, s/l, 2018, acessível em <http://www.seg-social.pt/trabalhadores-independentes> [26/03/2018].

legislação ao abrigo da qual o mesmo foi reconhecido” e, de acordo com o n.º 2 do mesmo artigo, manterá o direito à proteção na parentalidade se preencher as respetivas condições de atribuição.

No que toca às eventualidades doença e doença profissional importa fazer algumas referências adicionais. Nos termos do art.º 2.º do Decreto-Lei n.º 28/2004, de 4 de fevereiro, que “define o regime jurídico de protecção social na eventualidade doença no âmbito do subsistema previdencial ⁽²⁷¹⁶⁾, é considerada “doença toda a situação mórbida, evolutiva, não decorrente de causa [profissional], que determine incapacidade temporária para o trabalho”. A proteção nesta eventualidade, segundo o art.º 1.º, n.º 2, do mesmo diploma, consiste na “atribuição de prestações destinadas a compensar a perda de remuneração presumida”, o *subsídio de doença*, como referido no art.º 4.º, n.º 1. Os trabalhadores independentes estão abrangidos por este regime desde que o esquema de proteção compreenda esta eventualidade, como estatui o art.º 3.º, n.º 1, e esteja decorrido o prazo de garantia previsto no art.º 9.º, “[a] atribuição do subsídio de doença depende de os beneficiários, à data do início da incapacidade temporária para o trabalho, terem cumprido um prazo de garantia de seis meses civis, seguidos ou interpolados, com registo de remunerações”.

A incapacidade temporária para o trabalho tem de ser certificada em documento próprio por médico do Serviço Nacional de Saúde, podendo, no caso de internamento, ser atestada por médico de estabelecimento privado de saúde com autorização de funcionamento concedida pelo Ministério da Saúde, nos termos previstos no art.º 14.º, n.º 1 e n.º 3, respetivamente.

Os comprovativos são remetidos pelos requerentes beneficiários no prazo de 5 dias úteis a contar da emissão enquanto não for concretizada a remessa eletrónica de dados, como dispõe o art.º 34.º, n.º 1, do Diploma referido. A Portaria n.º 220/2013, de 4 de julho, veio pormenorizar o processo de participação da doença. De acordo com o art.º 2.º, n.º 2, deste diploma, “[a] certificação da incapacidade temporária é efetuada através de atestado médico designado por certificado de incapacidade temporária para o trabalho (CIT), o qual é autenticado pela aposição das vinhetas do médico e do estabelecimento de saúde e comunicado por via eletrónica aos serviços de segurança social pelos serviços competentes do Serviço Nacional de Saúde” ⁽²⁷¹⁷⁾.

A entidade gestora da prestação previdencial por doença é o Instituto de Solidariedade e da Segurança Social, como enunciado no art.º 32.º, n.º 1, também do Decreto-Lei n.º 28/2004, de 4 de

²⁷¹⁶ Cf. o art.º 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 28/2004, de 4 de fevereiro. O Decreto-Lei n.º 28/2004, de 4 de fevereiro, foi publicado no *Diário da República*, n.º 29/2004, Série I – A, de 4 de fevereiro de 2004, estando acessível em http://www.seg-social.pt/documents/10152/34333/DL28_2004/23e20c71-50f7-451b-b43d-b9ba6a708ea0 [30/03/2018].

²⁷¹⁷ A Portaria n.º 220/2013, de 4 de julho, foi publicada no *Diário da República*, n.º 127/2013, Série I, de 4 de julho de 2013. A Portaria está acessível em http://www.seg-social.pt/documents/10152/3403926/Port_220_2013/1ad600c4-f71b-4aa9-985b-cdbbd453976d [27/03/2018].

fevereiro. Os artigos 16.º a 18.º deste Decreto-Lei preveem o cálculo da compensação diária a que o trabalhador doente tem direito, constando do art.º 19.º os limites aplicáveis a tal subsídio. No caso dos trabalhadores independentes, o subsídio está sujeito a um período de espera de 30 dias, sendo devido a partir do 31.º dia de incapacidade para o trabalho, como previsto no art.º 21.º, n.º 2, exceto nos casos de internamento hospitalar e de incapacidade por tuberculose, em que não há período de espera, de acordo com o n.º 5 do mesmo artigo.

O período máximo de duração do subsídio para os trabalhadores independentes é, segundo o art.º 23.º, n.º 1, de 365 dias, cessando por decurso do prazo máximo ou nas outras hipóteses previstas no art.º 24.º – sem prejuízo da instrução oficiosa, ou a requerimento do beneficiário, da verificação de incapacidade permanente, isto nos termos do art.º 37.º e do art.º 38.º. Os artigos 39.º a 42.º do Decreto-Lei n.º 28/2004, de 4 de fevereiro, regulam o pagamento das prestações a que o beneficiário tem direito.

Importa agora fazer algumas menções à eventualidade doenças profissionais ⁽²⁷¹⁸⁾, que confere o direito a outras prestações previdenciais além do subsídio de doença. Segundo o art.º 93.º, n.º 1, da Lei n.º 98/2009, de 4 de setembro, a proteção conferida integra-se no âmbito material do regime geral de segurança social e abrange os trabalhadores independentes ⁽²⁷¹⁹⁾.

Segundo o art.º 283.º, n.º 2, do C.T., “[a]s doenças profissionais constam da lista organizada e publicada no Diário da República” ⁽²⁷²⁰⁾, dispondo o art.º 94.º, n.º 1, da Lei n.º 98/2009, de 4 de setembro, que “[a] elaboração e actualização da lista das doenças profissionais prevista no n.º 2 do artigo 283.º do Código do Trabalho é realizada por uma comissão nacional, cuja composição, competência e funcionamento são fixados em legislação especial”. As doenças profissionais estão enunciadas na lista anexa ao Decreto Regulamentar n.º 6/2001, de 5 de maio ⁽²⁷²¹⁾, na redação conferida pelo Decreto Regulamentar n.º 76/2007, de 17 de julho ⁽²⁷²²⁾.

²⁷¹⁸ Se fosse admissível a possibilidade de um contrato de trabalho prostitucional, também o regime de acidentes de trabalho, previsto nos artigos 1.º a 93.º da Lei n.º 98/2009, de 4 de setembro, seria aplicável.

²⁷¹⁹ A Lei n.º 98/2009, de 4 de setembro, foi publicada no *Diário da República*, n.º 172, Série I, de 4 de setembro de 2009, estando acessível em http://www.seg-social.pt/documents/10152/34305/LEI_98_2009/f276b33d-0050-4d6e-a8d1-013d08cb17b3 [09/04/2018].

²⁷²⁰ O Código do Trabalho, Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, publicada no *Diário da República* n.º 30/2009, Série I, de 12 de fevereiro de 2009, na redação em vigor, conferida pela Lei n.º 93/2019, de 04 de setembro, publicada no *Diário da República*, n.º 169/2019, Série I, de 04 de setembro de 2019, está acessível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1047A0011&nid=1047&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=#artigo [09/12/2019].

²⁷²¹ O Decreto Regulamentar n.º 6/2001 foi publicado no *Diário da República*, n.º 104/2001, Série I – B, de 5 de maio de 2001, estando acessível em http://www.seg-social.pt/documents/10152/34349/DREG_6_2001/391f3e2b-a2d7-413b-834c-036f210aefb6 [27/03/2018].

²⁷²² De acordo com o art.º 2.º do Decreto Regulamentar n.º 6/2001, “[a] actualização da lista faz-se por decreto regulamentar”. O Decreto Regulamentar n.º 76/2007, de 17 de julho foi publicado no *Diário da República*, n.º 136/2007,

Nos termos do art.º 1.º do Decreto Regulamentar n.º 76/2007, de 17 de julho, “[s]ão consideradas doenças profissionais as constantes da lista organizada e publicada em anexo a este diploma, juntamente com o seu índice codificado”. Examinada a lista, das doenças que poderiam ser (também) consideradas como D.S.T., apenas são referidas a sífilis cutânea ⁽²⁷²³⁾ e as hepatites víricas A, B e C ⁽²⁷²⁴⁾. O art.º 94.º, n.º 2, da Lei n.º 98/2009, de 4 de setembro, consagra a possibilidade de uma doença não incluída na lista ser também indemnizável, desde que se prove ser consequência necessária e direta da atividade exercida e não represente normal desgaste do organismo.

Não havendo alterações na lista das doenças profissionais, são de antever grandes dificuldades na prova dos pressupostos constantes do referido art.º 94.º, n.º 2, seja por a doença (V.I.H./Sida, por exemplo) poder resultar de um relacionamento sexual não remunerado, seja por, no caso de pessoas com algumas das toxicodependências existentes, a doença (hepatite, por exemplo) poder ser uma consequência da forma de consumo e não das atividades sexuais contra remuneração.

Segundo o art.º 95.º da mesma Lei, o direito à reparação pressupõe, cumulativamente, que a pessoa esteja afetada pela correspondente doença profissional e que, no caso, tenha estado exposta ao risco pela natureza da atividade. Dispõe o art.º 100.º que “[o] direito às prestações é reconhecido ao beneficiário que seja portador de doença profissional”.

A Lei consagra o pagamento de uma indemnização por incapacidade temporária absoluta, que, de acordo com o art.º 126.º, n.º 1, “é devida a partir do primeiro dia de incapacidade sem prestação de trabalho”, sendo que, no caso de indemnização por incapacidade temporária parcial, “é devida a partir da data da redução do trabalho e da correspondente certificação”, como previsto no n.º 2 do mesmo artigo.

Série I, de 17 de julho de 2007, estando acessível em http://www.seg-social.pt/documents/10152/34393/DREG_76_2007/fb9a69c5-e3b9-4d4d-afd1-51597d139494 [28/03/2018].

²⁷²³ Na lista, é indicado em primeiro lugar o código, em segundo os fatores de risco, em terceiro as doenças ou outras manifestações clínicas, em quarto a caracterização ou prazo indicativo e em quinto lugar a lista limitativa dos trabalhos suscetíveis de provocar a doença. Assim, código “51.13. *Treponema pallidum*. Sífilis cutânea. 3 meses. Trabalhos em consultórios, hospitais ou outras unidades de saúde e noutros locais em que se prestem cuidados de saúde que impliquem contacto com portadores da doença ou com roupas e outros materiais por eles contaminados (sua recolha, transporte, lavagem, esterilização...). Trabalhos de laboratório de análises ou de investigação que impliquem contacto com os agentes das doenças” (itálico no original).

²⁷²⁴ Pela mesma ordem que para a sífilis, código “52.02. [h]epatites [víricas]. Vírus da hepatite (todos os agentes): Vírus da Hepatite A, Vírus da Hepatite B, Vírus da Hepatite C, Outros vírus. Todas as formas clínicas de hepatite vírica: Hepatite A, Hepatite B e suas complicações, Hepatite C e suas complicações, Outras hepatites víricas (não A e não B). 2 meses [hepatite A], 6 meses. Hepatite A: - Trabalhos em esgotos. - Trabalhos em creches, infantários e outros estabelecimentos escolares. - Trabalhos envolvendo o contacto com águas contaminadas. - Trabalhadores que se deslocam e/ou permaneçam a/em regiões endémicas. Hepatite B, hepatite C e outras hepatites víricas: - Todos os trabalhos que comportem a colheita, a manipulação, o contacto, o condicionamento ou o emprego de sangue humano, dos seus derivados ou outros produtos biológicos humanos. - Trabalhos de manutenção, de lavagem e esterilização de material ou equipamento que impliquem o contacto com os agentes de doença” (interpolação nossa).

A proteção nesta eventualidade abrange também, nos termos do art.º 115.º, o pagamento de uma pensão por incapacidade permanente absoluta para o trabalho habitual, com o montante da pensão mensal a ser fixado “entre 50 % e 70 % da retribuição de referência, conforme a maior ou menor capacidade funcional residual para o exercício de outra profissão compatível”. No art.º 107.º está regulada a possibilidade de a pensão ser fixada provisoriamente, sendo devida desde o dia seguinte àquele em que deixou de haver lugar à indemnização por incapacidade temporária, isto de acordo com o art.º 127.º, n.º 1. A pensão é devida desde a data a que se reporta a certificação da doença, não podendo ser anterior à do requerimento, exceto se, comprovadamente, a doença for anterior, como resulta do art.º 128.º, n.º 1.

A Lei prevê ainda o pagamento de pensão por morte a favor dos familiares ou equiparados referidos no art.º 101.º, podendo ser fixada provisoriamente, nos termos do disposto nos artigos 107.º, n.º 2, e 118.º. A proteção nesta eventualidade abrange ainda um subsídio por morte, previsto, entre outros, no art.º 119.º.

A interpretação, e eventual clarificação legislativa, do conceito de doença profissional e de incapacidade para o trabalho é importante quando a atividade exercida é a da prostituição, da prestação de serviços sexuais, pois como vimos as prestações previdências por doença e por doença profissional não são iguais. Justificar-se-á que a perspetiva do trabalho sexual venha a ser tomada em conta pelo legislador, em especial quanto à consideração das I.S.T.'s como doença profissional, e em que estágio de cada uma, de modo a evitar que alguém que se encontra doente se sinta na obrigação de trabalhar por não ter direito a uma prestação previdencial por doença que incapacita para este trabalho específico. Esta perspetiva é também a que melhor prosseguirá o interesse da promoção da saúde pública, tanto mais que o risco de transmissão do V.I.H. é maior no caso de coexistir outra I.S.T.

5. Esboço de um possível modelo legalizador português

Chegados aqui, impõe-se-nos reafirmar que a prostituição é um ato inteiramente livre; se não o for, é exploração sexual, que tem de ser combatida e punida, o que se torna claramente mais difícil num quadro legal que persiste na tentativa de erradicar um fenómeno que nunca foi erradicado e nem o há-de ser, porque simplesmente é impossível – além de o legislador apenas ter em mente a eliminação de algumas formas de prostituição, não esta, pois, como dissemos no início, a prostituição pode ser um ato unilateral e pode ser derivado, não originário.

Ao legislador impõe-se estar atento não só à eficácia ou ineficácia das suas leis, como também ao desenvolvimento da realidade. Enquanto não ocorrer a desejada mudança de paradigma, o

legislador apenas continuará a prejudicar a vida das pessoas que escolheram a prostituição e o “alterne” como modo de vida e a tornar mais difícil o combate daquilo que queria, e quer, eliminar: a exploração sexual. Como também João Leal Amado diz, “[o]s termos do relacionamento entre o fenómeno da prostituição e o ordenamento jurídico nacional merecem, por conseguinte, ser repensados”⁽²⁷²⁵⁾.

A desejável legalização da prostituição, tal como a alteração do Código Penal, deverá ocorrer o mais depressa possível, pelos motivos que expusemos. O legislador não poderá deixar de ouvir as pessoas que se prostituem; saber também o que têm a dizer, sobre diferentes aspetos, as pessoas que as representam. Deverá igualmente ter em conta o Direito Comparado, as experiências de outros países, pois, como vimos, os cinco principais modelos de regulação jurídica da prostituição têm variantes em cada ordenamento jurídico.

Assim, e para que este trabalho possa constituir um contributo efetivo para a mudança do *statu quo*, e tendo presente o que fomos expondo aquando da análise de cada questão que abordámos, sentimo-nos na obrigação de enunciar os traços gerais de um possível *modelo legalizador português*, reunindo os aspetos que, na nossa opinião, são os mais benéficos do modelo regulamentador e do modelo legalizador.

5.1. A legalização do exercício da prostituição enquanto prestação de serviço

5.1.1. A definição das profissões prostituta ou prostituto e acompanhante em bar ou em estabelecimento similar

O legislador deverá definir a atividade de pessoa prostituta e de pessoa acompanhante em bar ou em estabelecimento similar, tendo que ser maior de idade e possuir plena capacidade de exercício de direitos, em ambos os casos. Uma pessoa que exerce a prostituição é a que, de modo habitual ou esporádico, presta serviços sexuais ou outros subjetivamente configurados como tais, mediante qualquer tipo de remuneração. Por acompanhante em bar ou em estabelecimento similar deverá ser entendida qualquer pessoa que, de modo habitual ou esporádico, desenvolva a sua atividade num estabelecimento comercial fazendo companhia às pessoas clientes, estimulando-as a consumirem bens ou serviços aí disponíveis.

²⁷²⁵ Cf. João Leal AMADO, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 39.

Apesar de a maior parte das pessoas que exerce o acompanhamento em bar exercer também a prostituição, não é a totalidade, motivo pelo qual ambas as atividades devem ser reguladas.

5.1.2. A criação de um código específico na classificação de atividades económicas

Até como decorrência da legalização destas atividades, quer o exercício da prostituição, quer o acompanhamento em bar ou estabelecimento similar, deverão passar a constar da Nova Classificação de Profissões e da Tabela de Atividades anexa ao art.º 151.º do Código do Imposto Sobre o Rendimento das Pessoas Singulares.

Deverá ser criado um código específico para efeitos fiscais e do sistema de previdência, para quem o quiser utilizar, além do código genérico já disponível, 1519 – por ambas as atividades serem de prestação de serviço –, constante da tabela da Portaria n.º 1011/2001, *outros prestadores de serviços*.

No entanto, é de se realçar que as pessoas que se prostituem não podem apenas reivindicarem direitos; têm, como todas as outras, de cumprirem as suas obrigações, no que se incluem as fiscais. Como explicámos, não é necessária qualquer alteração legislativa para que paguem impostos e beneficiem da Segurança Social.

5.1.3. O contrato de prestação de serviço prostitucional

Partindo da noção de contrato de prestação de serviço, constante do art.º 1154.º do C.C., *o contrato de prestação de serviço prostitucional será aquele em que uma das partes se obriga a proporcionar a outra ou outras a sua atividade sexual, ou outra considerada como tal por esta ou estas, mediante retribuição e mantendo a autoridade e a direção na forma como a presta*.

O contrato de prestação de serviço sexual mediante remuneração será, por natureza, um *contrato bilateral ou sinalagmático, oneroso, consensual*, de natureza *obrigacional e patrimonial*. O reconhecimento legal do contrato de prestação de serviço prostitucional permitirá subtrai-lo à *censura civilística da contrariedade aos bons costumes*, designadamente no âmbito da validade dos contratos de arrendamento para uso de um imóvel na atividade de prostituição.

À semelhança do que se verifica na Áustria, deverá ser proibido um eventual contrato de trabalho prostitucional, por não ser admissível que a pessoa que desempenha a atividade sexual mediante remuneração fique sujeita ao poder de direção de uma entidade patronal – que abrange *um*

poder determinativo e um poder conformativo da prestação, aos quais se contraporia o dever de obediência, o que é incompatível com a autonomia que a especificidade da atividade requer.

De todo o modo, e como tivemos oportunidade de ver aquando da crítica ao sistema legalizador, a opção pelo contrato de trabalho prostitucional não é significativa, tendo um carácter residual nos Países Baixos, na Alemanha e na Nova Zelândia, por não agradar nem a patrões, nem a quem presta o serviço sexual.

A prostituição é uma atividade fisicamente perigosa, incluindo para a saúde, e desgastante – o que tem reflexos na saúde mental. A natureza dos serviços implica, para nós, que apenas a própria pessoa possa ter o domínio, completo, do relacionamento com a pessoa cliente. Consequentemente, apenas quem se prostitui poderá organizar e gerir o seu serviço, o seu tempo, o seu preço e outros aspetos, o que não invalida que o mesmo espaço não possa ser coabitado ou usado como local de trabalho por diferentes pessoas que se prostituem, como unidade prostitucional baseada na partilha de espaço – para fins de segurança e otimização de custos –, e sem qualquer subjugação.

5.2. A tutela dos interesses de quem exerce a prostituição

5.2.1. Exames médicos e de rastreio de D.S.T's facultativos

Os testes obrigatórios de despistagem ao V.I.H. e outras D.S.T.'s são uma violência, por poderem ser realizados sem um consentimento genuíno e informado, sendo também contrários à Recomendação N.º 200 (designadamente ao seu n.º 6) sobre o V.I.H./SIDA e o mundo de trabalho, aprovada pela Conferência Internacional do Trabalho na 99.ª Sessão, realizada em Genebra, aos 17 de junho de 2010, e ao Comentário Geral N.º 14 do C.D.E.S.C. – antes referido a propósito da Organização Mundial de Saúde e do direito à saúde.

O sistema de testes obrigatórios é ineficaz e também contraproducente, por poder criar uma falsa sensação de segurança a quem compra serviços sexuais. Constatámos que nos países que seguem a política de rastreios obrigatórios de D.S.T's (sistema de testes institucionais), como a Áustria e a Grécia, a prevalência da infeção por V.I.H./S.I.D.A. não é menor que nos que não a seguem (do que são exemplo os Países Baixos e a Alemanha), pelo contrário.

Ao nível do Serviço Nacional de Saúde importa que seja desenvolvido um *programa estruturado para quem se prostitui*, de modo a cobrir falhas que ocorrem, quer em termos de cobertura de todo o território, quer de períodos de tempo, de modo a que, sem prejuízo da utilidade dos programas e

unidades móveis, haja de facto, durante todo o ano e em todo o país, um atendimento vocacionado para as pessoas que se prostituem.

Além da estruturação do atendimento, deverá ser prestada atenção às várias necessidades dos diferentes tipos de pessoas que se prostituem, homens, mulheres e pessoas transgénero, pois além de clínica geral deverá providenciar consultas de especialidade adequadas para ambos os sexos e para quem se encontre em processo de redefinição de sexo. O sistema de rastreio de D.S.T.'s deverá ser reforçado, mantendo-se voluntário e gratuito.

No que respeita à temática do V.I.H./S.I.D.A., será desejável, à semelhança do que se passa noutros países, que a profilaxia PrEP e PEP seja amplamente divulgada e que rapidamente fique disponível em Portugal para as pessoas que tenham recomendação clínica.

Estando a PrEP e a PEP a serem utilizadas e comercializadas noutros países da União Europeia e não só, como em França, Irlanda, Reino Unido e Noruega, entre outros, sujeitos às mesmas regras que Portugal, designadamente às da Agência Europeia de Medicamentos (que, como vimos, desde 2016 as aprovou), não se entende a demora do processo português de avaliação clínica. Também a vacinação contra as hepatites A e B deverá ser reforçada, bem como a divulgação dos sinais e sintomas de (outras) D.S.T.'s.

Trata-se de efetivar o direito ao mais alto patamar de saúde atingível, que é integrado também, pelo dever geral individual de cada pessoa proteger a sua própria saúde. Caberá a cada pessoa que preste ou que contrate o serviço determinar qual o grau de riscos a que se sujeita e tomar o grau de precaução que deva, pois apesar de maiores ou menores precauções, todas as relações deste tipo (e não só) envolvem, ainda que em graus muito diferentes, riscos para a saúde – quanto mais não seja pelo facto de os períodos de incubação (períodos janela) de determinadas D.S.T.'s serem diferentes mas, por regra, todas serem detetáveis ao fim de seis semanas nos exames e análises disponíveis para o seu rastreio.

5.2.2. O registo facultativo

À semelhança do que se verifica nos Países Baixos (exceto em Utreque, quanto a prostitutas de montra) e, desde 2003, na Nova Zelândia – seguindo ambos os países o modelo legalizador –, deverá vigorar um sistema de registo facultativo, e não obrigatório, das pessoas que exercem a prostituição e, por maioria de razão, das que exercem o acompanhamento em bar ou em estabelecimento similiar.

Trata-se de um aspeto também ele controverso; nos Países Baixos o Senado rejeitou tal proposta no dia 9 de julho de 2013, por colocar questões de compatibilidade com o direito à reserva

da vida privada. Na Nova Zelândia, em 2003, o legislador rejeitou o registo obrigatório de quem exerce a prostituição, preferindo o licenciamento (o registo) obrigatório dos estabelecimentos de prostituição onde trabalhem 4 ou mais pessoas.

Nos sistemas de registo obrigatório de quem se prostitui, quem vende sexo é sujeito a diferentes regulamentos, como na Áustria (sistema de modelo regulamentador), o que acaba por levar também à divisão entre prostituição legal e prostituição ilegal, dando azo a abusos e a violações de direitos humanos, incluindo pelas autoridades.

Não obstante a Alemanha ser um país que segue o modelo legalizador, adotou também o sistema de registo obrigatório (que já criticámos) com a Lei de Proteção de Prostitutas, *Prostituierenschutzgesetz*, em vigor desde o dia 1 de junho de 2017.

5.2.3. A regularização de migrantes em Portugal ao abrigo do art.º 89.º, n.º 5, da Lei n.º 23/2007

No tocante à prevenção e repressão de tráfico de pessoas, o Estado deverá aperfeiçoar o paradigma da proteção da vítima e da defesa dos direitos humanos, sem prejuízo da proteção do território e da vigilância de fronteiras. A Unidade Anti-Tráfico de Pessoas, SEF/UATP, enquanto unidade especializada na centralização de toda a informação existente sobre a temática do tráfico de seres humanos, deverá ser dotada de recursos que permitam uma atuação suficiente e efetiva em todos os distritos, desenvolvendo o seu trabalho em cooperação com outras entidades estatais e não estatais, destacando-se nestas a atividade de diferentes O.N.G.'s.

O cumprimento das obrigações fiscais pela prestação de serviços sexuais é não apenas um dever, mas também o pressuposto para aceder aos benefícios do sistema de previdência. Além disso, pode ser importante no âmbito da regularização extraordinária de migrantes em território nacional.

Vimos que a Lei n.º 23/2007 foi alterada, nos artigos 88.º e 89.º, pela Lei n.º 28/2019, de 29 de março ⁽²⁷²⁶⁾. Segundo o art.º 88.º, n.º 6, “[p]resume-se a entrada legal prevista na alínea b) do n.º 2 sempre que o requerente trabalhe em território nacional e tenha a sua situação regularizada perante a segurança social há pelo menos 12 meses”. Nos termos do art.º 89.º, n.º 5, “[p]resume-se a entrada legal prevista no n.º 2 sempre que o requerente tenha vigente um *contrato de prestação de serviços ou atividade profissional independente em território nacional e tenha a sua situação regularizada perante a segurança social*, num caso e noutro *há pelo menos 12 meses*”.

²⁷²⁶ Cf. o art.º 2.º da Lei n.º 28/2019, publicada no *Diário da República*, n.º 63/2019, Série I, de 29 de março de 2019, acessível em <https://dre.pt/pesquisa/-/search/121712771/details/maximized> [22/09/2019].

Importará, no entanto, ressaltar que tal medida deverá ser aplicada apenas a quem se encontre já em território nacional em situação irregular, pois a prestação de serviço sexual prostitucional não deverá constituir-se em exceção às atuais condições de entrada e de permanência regular em território nacional. Veja-se que nos Países Baixos, na Alemanha e na Nova Zelândia apenas é permitido o exercício da prostituição aos seus nacionais ou a estrangeiros que, por outro motivo, estejam regularmente em território nacional, pretendendo-se com tal regime dissuadir as redes de auxílio à imigração ilegal e as de tráfico de pessoas para exploração sexual.

5.2.4. A liberdade de associação de profissionais do sexo

A liberdade de associação está prevista no art.º 46.º, n.º 1, da Constituição, exigindo que os fins de uma associação *não sejam contrários à lei penal*. Uma eventual associação para proteção dos interesses de pessoas que se prostituam seria considerada como um ato integrante dos elementos típicos do crime de lenocínio, p.p. pelo art.º 169.º do C.P., *fomentar, favorecer ou facilitar o exercício por outra pessoa de prostituição*. Sem prejuízo de o intuito lucrativo ser contornável pela consagração nos estatutos que a associação não teria fins lucrativos, afastando-se assim a comissão do crime, ainda assim uma associação poderia ser considerada contrária *aos fins da lei penal*, na medida em que esta pretende, atualmente, abolir a prostituição.

Ao nível do direito civil, o ato constitutivo da associação poderia ser declarado nulo por desconformidade ao disposto art.º 280.º do C.C., “[é] nulo o negócio jurídico cujo objecto seja física ou legalmente impossível, *contrário à lei* ou indeterminável”.

Também por este motivo é importante a legalização da prostituição, para que os “grupos”, “coletivos” e “redes” de trabalho sexual possam adotar a designação de associação, constituindo-se formalmente como entidade de empoderamento de pessoas que praticam a prostituição, ao abrigo do direito constitucional de associação, de modo a que as associações de profissionais do sexo se façam ouvir, pois o seu silenciamento potencia a marginalização.

5.2.5. A liberdade de angariação em público

O confinamento do exercício da prostituição a certas áreas e tipos de espaços – as zonas de tolerância, ou *regiões morais* –, como medida de preservação do “decoro urbano”, tem efeitos perniciosos, no que se inclui a deslocação para as periferias e locais esconsos, que implicam perigos acrescidos, quer para quem vende sexo, quer para quem o compra.

A criação de guetos e expulsão para os subúrbios levam assim a um aumento da estigmatização e da vulnerabilidade a todo o tipo de perigos e de abusos, não sendo de excluir os praticados por agentes da autoridade.

A prostituição de exterior não deverá ser objeto de regulamentação de zonas de tolerância e de interdição. A sociedade portuguesa habituou-se à prostituição de rua e a convivência nos meios urbanos é, em geral, pacífica. Acresce que o controlo da angariação passiva é, na prática, impossível, porque assenta em estereótipos do que são pessoas com um ar mais ou menos “*slutty*”, como sucedeu em França, e não só, aquando da criminalização do *racolage* passivo – da angariação sem solicitação, esperando a abordagem pelo cliente.

Contudo, as entidades que trabalham com profissionais da prostituição (e futuras associações) devem (deverão) promover o bom senso quanto a certos espaços sensíveis, como locais de culto e cemitérios, proximidade de estabelecimentos de ensino e afins durante horário de funcionamento, *etc.*, porquanto também o respeito tem de ser bilateral.

5.3. A regulamentação de diferentes tipos de prostituição

5.3.1. Os requisitos subjetivos dos operadores de estabelecimentos onde seja praticado sexo contra remuneração

As pessoas que explorem estabelecimentos onde seja praticada a prostituição, clubes noturnos e afins, deverão reunir os pressupostos que o legislador considerar convenientes, parecendo-nos que o sistema alemão, desde a entrada em vigor da nova Lei de Proteção de Prostitutas, de 2017, é um bom modelo para a aferição da idoneidade do operador, tendo em conta os requisitos constantes do seu art.º 15.º.

Destacamos, dos três referidos no n.º 1, o de que em princípio não tem idoneidade quem tenha sido condenado nos últimos cinco anos, anteriores ao pedido de licenciamento, por: a) um crime; b) uma ofensa contra a autodeterminação sexual, a integridade física ou a liberdade pessoal; c) extorsão, fraude, lavagem de dinheiro, ocultação de bens obtidos ilegalmente, suborno, retenção e apropriação indevida de pagamento ou falsificação de documentos; d) uma ofensa contra a Lei da Residência, a Lei do Emprego Temporário ou a Lei das Vontades Ilícitas, ou, e), um delito contra a lei de tráfico de estupefacientes com prisão de pelo menos por dois anos.

5.3.2. Os diferentes conceitos de negócio e condições operacionais

À semelhança do que se verifica nos sistemas legalizadores, os diferentes tipos de estabelecimentos eróticos e de sexo devem ser regulados, estabelecendo-se os requisitos de funcionamento, consoante seja apenas, por exemplo, uma *sex shop*, um estabelecimento de restauração com espectáculos de *striptease* ou de dança, ou seja um que também disponibiliza espaços para relações sexuais, pois os requisitos de funcionamento, quanto a higiene e segurança, entre outros aspetos, não são os mesmos.

Deve assim o legislador português, à semelhança, por exemplo, do que fez o alemão, definir os diferentes conceitos ou tipos de negócios e elencar os requisitos técnicos e de funcionamento de cada um deles, do que o art.º 18.º da Lei de Proteção de Prostitutas alemã é um bom exemplo.

A atual lógica de funcionamento das “casas de alterne”, resultante da falta de regulamentação legal, não serve ninguém a não ser os lenocidas. Tendo presente que nos encontramos apenas a descrever os traços gerais, bem como outros aspetos que referimos ao longo deste trabalho, o funcionamento dos estabelecimentos onde ocorrem relações sexuais mediante remuneração terá de obedecer a um novo paradigma: o de serem apenas pontos de encontro entre quem se prostitui e quem procura a prostituição.

O lucro advirá não da prática da prostituição por outrem, mas apenas da exploração dos diferentes negócios desenvolvidos no estabelecimento, consoante os serviços fornecidos no mesmo; resultará da política de preços de entrada (incluindo a quem o frequente para angariar clientes, se assim for entendido), variável em função da qualidade do espaço e do que tenha para oferecer aos clientes em termos de espectáculos de *striptease*, *teasing*, entre outros, do negócio de restauração e do arrendamento temporário de quartos e cabinas.

Além de terem de obedecer aos requisitos gerais de licenciamento para estabelecimentos de diversão, terão de estar dotados de espaços apropriados para a prática de atos sexuais, com as necessárias condições de higiene e de segurança. Os estabelecimentos deverão ter afixadas no exterior as características pormenorizadas dos diferentes tipos de cabina ou quarto (ilustradas com fotografia), bem como preço por período de tempo.

No interior, deverão ter anúncios idênticos, bem como sistema de videovigilância à entrada, perto da qual deverão ser colocados anúncios em português e em inglês de prática de sexo seguro (*safe sex*), de apelo à denúncia de qualquer situação que possa significar estar-se na presença de uma pessoa que não age em plena liberdade (*save sex*), um telefone gratuito ligado ao 112 e cacifos.

Os quartos e cabinas deverão ter portas com sistemas de abertura por ficha ou cartão (pré-adquirido na caixa) e de temporização, terem instalado botão de pânico e estarem equipados, também, pelo menos, com lençõs descartáveis, preservativos e lubrificantes. As casas de banho deverão estar equipadas também com cabinas de duche.

Os estabelecimentos de prostituição serão então espaços onde funcionam diferentes negócios em paralelo: o das pessoas que se prostituem e os de espaço de diversão, restauração, e arrendamento.

Do ponto de vista da tributação fiscal, esta solução tem vantagens para o Estado, porquanto para quem arrendar o espaço no exercício da prestação de serviços sexuais poderá, querendo, deduzir a despesa, o que potenciará a tributação destes ganhos aos exploradores dos estabelecimentos. Todas os recibos de pagamento de quaisquer consumos deverão ser mantidos pelas pessoas enquanto estiverem no estabelecimento, incluindo de despesas com bebidas e / ou de arrendamento de espaço pelas pessoas que tenham ido ao local para se prostituirem.

5.3.3. O exercício de prostituição em habitação

Vimos que a prostituição desloca-se cada vez mais da rua para o interior, para o que a internet e os anúncios nos jornais contribuem em grande medida. Para a preferência pelo trabalho em habitação, em vez de na rua ou em estabelecimento, concorrem várias razões, como a de o estigma associado à prostituição levar a que as pessoas tentem preservar-se o mais possível da exposição, a de nem todas as pessoas que se prostituem o fazerem em exclusividade e a de nem todas a praticarem de modo continuado, mas sim esporadicamente.

Na Alemanha, de acordo com o art.º 18.º, n.º 3, da Lei de Proteção de Prostitutas, de 2017, a autoridade competente pode conceder derrogação de aplicação dos requisitos exigidos aos estabelecimentos no caso de habitações onde seja exercida prostituição, se o cumprimento dos mesmos implicar um esforço desproporcionado e se os interesses das prostitutas, dos empregados e dos clientes forem assegurados de outras formas.

Deverá assim ser criado também um regime próprio para o exercício de prostituição em habitação, por até quatro pessoas, à semelhança do previsto no sistema da Nova Zelândia, o que também não será mais do que regular a situação que, de facto, já existe, isto de modo a que aos apartamentos e às moradias partilhadas por pessoas que se prostituam não sejam aplicáveis os mesmos requisitos que aos estabelecimentos comerciais. Serão unidades prostitucionais habitacionais

baseadas na partilha de espaço por quem se prostitui – para fins de segurança e otimização de custos –, e sem subjugação a um qualquer poder de direção.

5.4. A tutela penal da exploração sexual

5.4.1. A alteração da descrição dos tipos legais de lenocínio

Afigura-se-nos que é importante e urgente a alteração, entre outros, do art.º 169.º do C.P., pelos motivos que expusemos. Permitimo-nos assim, em linha com o que desta investigação resulta, avançar com uma proposta de redação, que permitirá eliminar a autonomização do tipo legal de lenocínio de menores, p.p. pelo art.º 175.º do C.P. (pois incluímo-lo na al. h) do n.º 3 da proposta), e reunir num só artigo as agravações que estão atualmente dispersas em diferentes normas:

Artigo 169.º Lenocínio

1 – Quem, por si ou por interposta pessoa, explorar sexualmente outra pessoa é punido com pena de prisão de seis meses a cinco anos.

2 – É susceptível de revelar a exploração sexual a que se refere o número anterior, entre outras, a circunstância de o agente:

- a) determinar outrem à prática de atos sexuais mediante remuneração;*
- b) determinar com quem outrem praticará atos sexuais, que tipo de atos, a duração dos mesmos ou der quaisquer outras instruções;*
- c) determinar o preço ou forma de pagamento de atos sexuais a praticar por outrem com uma terceira pessoa, bem como receber, total ou parcialmente, o pagamento desses atos;*
- d) reter documento de identificação ou de viagem de outrem;*
- e) exigir pagamento de quem pratique atos sexuais mediante remuneração por permanência num local público.*

3 – A pena será de um a 14 anos se o agente:

- a) fizer da exploração sexual modo de vida;*
- b) explorar sexualmente de modo organizado ou sendo duas ou mais pessoas a fazê-lo;*
- c) explorar sexualmente em qualquer tipo de estabelecimento comercial, licenciado ou não;*
- d) usar de violência ou de ameaça grave;*
- e) usar de ardil ou de manobra fraudulenta;*

f) a praticar com abuso de autoridade resultante de uma relação familiar, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho ou

g) se aproveitar de incapacidade ou de doença ou ainda de outra situação de especial vulnerabilidade da vítima, na qual se incluem a em razão da idade ou de permanência irregular em território nacional.

h) explorar sexualmente menor de idade.

5.4.2. Outras alterações ao Código Penal

A expressão *prostituição infantil* não é correta, como também afirmado pela Organização das Nações Unidas, pelo que será adequada a substituição do termo *prostituição* (infantil) pela expressão *exploração sexual*, devendo, no caso do art.º 174.º do C.P., a epígrafe do tipo passar a ser *recurso a ato sexual com menor (ou recurso a ato sexual com menor vítima de exploração sexual)*.

No que respeita ao art.º 5.º do C.P., referente às exceções ao princípio da territorialidade, impõe-se alterar a atual redação da al. c) do n.º 1, fazendo expressa menção, pelo menos, também aos crimes de recurso à prostituição de menores (art.º 174.º do C.P.) e ao de aliciamento de menores para fins sexuais (art.º 176.º A do C.P.), pois, tendo em conta os outros crimes sexuais contra menores referidos, não há uma razão que justifique a omissão destes dois.

Deverá ser aditada ao n.º 1 do art.º 5.º do C.P. uma alínea a estatuir a aplicabilidade a “crimes praticados por portugueses” quando se tratar dos crimes previstos na atual al. c) – complementada pelos dois artigos referidos no parágrafo antecedente, *i.e.*, os artigos 174.º e 176.º A., bem como pelos que atualmente constam já da al. d), ou seja, ofensa à integridade física grave, coação sexual e violação, desde que praticados contra menores, nos termos do disposto nos artigos n.º 144.º, n.º 163.º e n.º 164.º do C.P. Tais alterações, como referimos, constituiriam um compromisso inequívoco de Portugal na luta contra a exploração sexual de crianças e outros crimes de natureza sexual, cometidos pelos portugueses no estrangeiro.

Outra alteração necessária prende-se às agravações previstas no art.º 177.º do C.P. A constante do n.º 1 aplica-se atualmente aos crimes de lenocínio, de maiores e de menores, p.p. respetivamente pelos artigos 169.º do C.P. e 175.º do C.P., mas o número 2 restringe depois, de forma confusa, os casos em que tal pode verificar-se, pelo que deverão ser suprimidas do n.º 1 as referências aos artigos 169.º do C.P. e 175.º do C.P.

A agravação constante no n.º 4 do art.º 177.º do C.P. (comissão por *duas ou mais pessoas*) também tem de ser alterada, porque atualmente exclui o lenocínio de maiores, p.p. pelo art.º 169.º do C.P., que é, por excelência, o seu âmbito de aplicação.

Conclusão

Neste trabalho estudámos o fenómeno da prostituição, que começámos por definir como aquilo que a generalidade das pessoas entende como uma prestação sexual que ocorre por causa de pagamento. Assim, o ato prostitutivo é uma interação entre duas ou mais pessoas maiores de idade, de natureza sexual para pelo menos uma, empreendida livremente e sem subordinação, de forma habitual ou esporádica, determinada pelo pagamento de uma remuneração pecuniária ou outra contrapartida, independentemente de haver, ou não, prazer, podendo ser unilateral ou bilateral (ou multilateral) e originário ou derivado.

No que respeita às diferentes teorias que tentam explicar, em termos genéricos, a decisão de a pessoa se prostituir, defendemos a explicação pluricausal – ainda que, dentro dela, concedamos grande peso à perspetiva económica liberal. No que respeita à valoração do fator económico para aferir a liberdade no processo decisório de a exercer, achamos que deve ser considerado com grande cautela e reserva.

Dada a subjetividade na forma como as pessoas sentem a vida, o modo como lidam com a adversidade, o que cada uma considera serem os seus recursos/capacidades e a forma de o/as otimizar para cumprir as próprias expectativas – incluindo materiais – na aferição do que cada uma considera ser o suficiente para viver ou aquilo de que não abdica, a prostituição será sempre a escolha de algumas pessoas.

Não obsta isto, no entanto, a que chamemos a atenção do Estado para a necessidade de, na medida dos recursos disponíveis, cumprir a Constituição e os seus deveres na erradicação da pobreza, no aumento da escolarização, na diminuição da desigualdade das relações de género, em diminuir em geral os fatores que aumentam a vulnerabilidade a todos os tipos de exploração.

Não deve, por isso, ser esquecida a questão dos apoios económicos para quem queira deixar a atividade, que é perigosa. Não obstante, tendo presentes as referidas dificuldades, não será possível, pela via dos apoios económicos no âmbito das prestações sociais, garantir um nível de rendimento a todas as pessoas que elimine a escolha de algumas pela prostituição, como forma de garantir um nível de vida aferido à luz de outras variáveis, como o tempo diário de outros trabalhos, o esforço que implicam e o rendimento que geram. Para quem a faça, que fique claro, a escolha pela prostituição é tão válida como outra qualquer.

Importará ainda, mesmo no quadro legal em vigor, que as entidades que desenvolvem ações de proximidade com as pessoas que exercem a prostituição divulguem os benefícios, incluindo a

prestações pela Segurança Social, de regularizarem a sua situação fiscal, enquanto pessoas que prestam serviços.

A prostituição não é erradicável porque, entre o mais, o fingimento integra também a natureza humana e, como tal, sempre houve e haverá quem finja afetos, enganando outrem, e pratique sexo mediante uma remuneração; por vezes, nem fingimento existe, os atos praticados são encarados como um outro trabalho qualquer. Assim, tanto há prostituição, sexo mediante remuneração, na berma da estrada, por 5 minutos e a 10 Euros, como num palácio, por uma vida ou parte dela, a troco de um estatuto e de um nível de vida; a meio caminho, também existe em relações duradouras, mais ou menos contratualizadas – nas quais se inserem alguns casamentos.

O tema desta investigação é complexo: pela perspetiva interdisciplinar, pela referência do Direito e jurisprudência relevante ao nível internacional – de âmbito mundial e de âmbito regional – e nacional, pela análise de 11 sistemas jurídicos além do português, este ao nível de, pelo menos, seis ramos do Direito, bem como pelo exame de múltiplos argumentos, contra e a favor da legalização da prostituição.

É também uma matéria vulnerável a entendimentos apaixonados e maniqueístas, pois a estruturação social humana é o que é, plena de idiosincrasias e de hipocrisia; a espécie humana, talvez pela sua racionalidade, lida mal com a sexualidade e com a omnipresente tentativa de a reger por uma qualquer moralidade. Por isto, a prostituição sempre foi controversa e continuará a sê-lo, porque, além do mais, envolve dinheiro.

As sociedades são distintas; encerram não só as suas cicatrizes históricas, como também os desejos coletivos de cada uma, assentando em interpretações próprias de valores que as regem, escolhendo o caminho para atingirem os seus ideais. Não obstante a globalização, continuamos a viver em contextos sócio-culturais diferentes. Explica-se, também assim, a heterogeneidade na regulamentação jurídica, incluindo ao nível da nossa União Europeia, do fenómeno da prostituição, que é intrincado, até por se revestir de diferentes formas de a praticar, cada uma com as suas particularidades e problemas.

Dos tipos de prostituição que referimos neste trabalho – que integram a de exterior e de interior, a mais barata e a de luxo –, o visado pelos legisladores foi sempre, essencialmente, o mesmo, o de rua, mais visível e por isso mais incómodo, porque confronta as sociedades, as pessoas, com a sua natureza e porque, por vezes, causa incómodos.

Dada a estrutura social, a hierarquização das pessoas, eleger como alvo da cruzada as pessoas com menos recursos para fazerem valer o seu ponto de vista, para se defenderem, permitiu e continua

a permitir que todos os abusos sejam cometidos sobre os estratos socioeconómicos mais vulneráveis do mundo da prostituição – sempre a par da contínua desvalorização destas pessoas, até para lá da sua atividade, perante a sociedade que compra, afinal, os seus serviços.

Importa assim trocar o paradigma da estigmatização pelo da inclusão, acabar com a supremacia moral perante quem vende prostituição, que não é menos que quem a compra; são todas pessoas, com igual dignidade, que se prestam a um sinalagma de significado monetário e sexual.

Cumpra referir agora a essência de cada um dos cinco principais modelos de regulamentação jurídica da prostituição, sendo que nenhuma das suas concretizações por diferentes legisladores, incluído as interpretações dos modelos regulamentador e legalizador, é isenta de críticas.

No modelo proibicionista, proíbe-se a prática da prostituição e de todas as atividades a ela ligadas. O abolicionista não incrimina o exercício da prostituição (apesar de, como vimos, tal suceder em Portugal, no art.º 169.º, n.º 1, do Código Penal), apenas as atividades conexas, incluindo o seu fomento, favorecimento e facilitamento. O modelo neoabolicionista, vai além do abolicionismo tradicional, pois caracteriza-se por também criminalizar a compra de serviços de prostituição. No regulamentador, a prática da prostituição é objeto de legislação de pendur essencialmente sanitário e administrativo, para controlar as pessoas que se prostituem e proteger as pessoas clientes. Por fim, o modelo legalizador do exercício da prostituição aborda-a como outra atividade económica, atribuindo às pessoas que se prostituem o exercício de direitos sociais e laborais.

Esta referência aos modelos leva-nos a salientar a importância de os autores de diferentes ciências fazerem um esforço no sentido de observarem a nomenclatura, já consolidada ao nível internacional, dos diferentes modelos. Não faz para nós sentido que se continue a falar em modelo regulamentador contemporâneo quando já se consolidou a sua designação como modelo legalizador, tal como é confuso que se fale no modelo descriminalizador quando a criminalização do exercício de prostituição é integrante, apenas, do modelo proibicionista. Até o chamado modelo sueco, como vimos ao longo deste trabalho, é já comumente referido por neoabolicionista, o que faz todo o sentido, pois não só o modelo já nem é apenas sueco, ou escandinavo, como já não é só europeu. Impõe-se então que a terminologia seja adequada.

A partir da análise que efetuámos, concluímos que não existe um modelo perfeito, todos são passíveis de críticas, maiores ou menores. No entanto, o modelo proibicionista, o abolicionista e o neoabolicionista são mais prejudiciais para os interesses e direitos das pessoas mais diretamente afetadas, as que se prostituem, do que o regulamentador e do que o legalizador.

De notar ainda que a crescente deslocação da prostituição de rua para a de interior, potenciada pelo incontornável recurso, cada vez maior, à *internet* como ponto de encontro entre a oferta e a procura, permite-nos constatar também que aqueles modelos são, além do mais, obsoletos para prosseguirem o fim que se propõem, erradicar a prostituição – são-no por se destinarem a um tipo de prostituição que está em declínio, a de exterior.

Na Suécia, como claramente vimos, apesar de se pretender erradicar a prostituição, não é apresentada qualquer solução para esta deslocação da prostituição para o interior, invoca-se até uma multiplicação de anúncios pela mesma pessoa... Na Alemanha, ao invés, onde a prostituição é legalizada, o legislador caiu no exagero de dispensar a exigência de um mandado judicial para legitimar a violação de domicílio, como resulta do atual regime constante dos artigos 29.º e 31.º da Lei de Proteção de Prostitutas, por força do qual os abusos policiais poderão ocorrer.

Entre nós, tal solução seria inaceitável, tendo em conta o padrão constitucional da inviolabilidade de domicílio, tal como previsto no art.º 34.º, n.º 1 a n.º 3, da C.R.P., nos termos dos quais “1. [o] domicílio e o sigilo da correspondência e dos outros meios de comunicação privada são invioláveis. 2. A entrada no domicílio dos cidadãos contra a sua vontade só pode ser ordenada pela autoridade judicial competente, nos casos e segundo as formas previstos na lei. 3. Ninguém pode entrar durante a noite no domicílio de qualquer pessoa sem o seu consentimento, salvo em situação de flagrante delito ou mediante autorização judicial em casos de criminalidade especialmente violenta ou altamente organizada, incluindo o terrorismo e o tráfico de pessoas, de armas e de estupefacientes, nos termos previstos na lei”.

Apesar de os legisladores se depararem com uma realidade impassível de uma solução legislativa consensual, ou isenta de críticas, tal não significa que não continuem obrigados a envidarem esforços para encontrarem a melhor solução possível para a realidade de cada um.

Este trabalho, complexo, permitiu-nos, ainda assim, delinear os traços gerais de um possível *modelo legalizador português* – que traduz aquilo que nos parece ser a solução mais adequada para a realidade no contexto português; uma variante do modelo legalizador que assenta numa perspetiva inclusiva, atenta aos interesses das pessoas em geral, e também às preocupações inerentes à existência de quem se prostitui, mantendo presentes as lições que o passado ensina e o que são as novas tendências do exercício da prostituição: a deslocação do exterior para o interior com recurso crescente a tecnologias de informação, sem intermediários e exercida na reserva da vida privada.

A discussão entre os modelos jurídicos de regulamentação da prostituição está polarizada entre o modelo neoabolicionista e o modelo legalizador. Como antes dissemos, tudo o que não seja um ato

inteiramente livre é exploração sexual, que é frequente e habilmente confundida com prostituição pelos moralistas proibicionistas e (neo)abolicionistas, que apelam ao sentimento para defenderem a sua causa, falando até de prostituição infantil, quanto tal não existe, pois é de exploração sexual de crianças que se trata, e tendo sempre à mão, como arma de arremesso, o discurso do tráfico para exploração sexual.

Mais uma vez, propositadamente, cremos, mistura-se realidades diferentes, fala-se de tráfico indistintamente. Para os que enveredam por tal discurso, todos os meios justificam o fim; tanto faz que seja um caso de tráfico para exploração sexual, um de auxílio à imigração ilegal ou um de quem, sem auxílio de quem quer que seja, emigrou para exercer a prostituição, estando no país de destino em situação irregular: é uma vítima de tráfico, dizem.

Este estado de coisas é intencional, pois há anos que diferentes entidades, incluindo a Organização das Nações Unidas, até pelas suas agências especializadas, como a Organização Mundial de Saúde e a Organização Internacional do Trabalho, chamam a atenção para a necessidade de não confundir prostituição com exploração sexual, de se acabar com o uso da expressão prostituição infantil, de não se confundir tráfico de pessoas com auxílio à imigração ilegal (ou contrabando de migrantes, *smuggling of migrants*) e com imigrantes que estão em situação irregular mas que se dedicam à prostituição. Tudo sem efeito prático, porque a confusão aproveita à retórica demagógica abolicionista – de pendor, alegadamente, feminista.

Alegadamente, dizemos, porque não deixa de ser “anti-feminista” – dado que a prostituição é efetivamente um fenómeno genderizado – que seja uma corrente de feministas, as abolicionistas (maioritariamente brancas, cristãs, burguesas e europeias – com pretensões hegemónicas relativamente a outros feminismos de outras latitudes e matrizes culturais), quem mais tente prejudicar as mulheres que se prostituem, não as ouvindo: porque, na melhor das hipóteses, afirmam, são vítimas de uma exploração que nem entendem: a do patriarcado que coisifica a mulher. Para esta corrente não há pessoas prostitutas, apenas *prostituídas* – insistem.

Como vimos, outras correntes feministas – entre elas as pró-sex, o movimento feminista transnacional, bem como as organizações de trabalhadores sexuais – opõem-se frontalmente a tal posicionamento: porque o sexo contra remuneração pode ser visto como emancipação da mulher e afirmação da sua sexualidade, do direito a dispor do seu corpo, consituindo-se em rejeição da normatividade patriarcal, e porque tal entendimento abolicionista não só não explica a prostituição masculina e transexual, como também ignora a compra de prostituição por mulheres.

Ao falarmos de feminismo não podemos deixar passar em branco uma realidade que constatámos ao longo desta investigação, a de haver muitas autoras que se intitulam “feministas”, o que nos leva a perguntar o que são as pessoas que não se afirmem como feministas, serão o quê, machistas ou, pelo menos, indiferentes, cúmplices na desigualdade entre as pessoas? É altura de se ultrapassar a diferenciação das pessoas em função do sexo e do género; importa, sobretudo, combater a hierarquização das pessoas, percorrendo-se assim a via para se atingir uma maior igualdade (material e à chegada) entre todas elas.

Esta igualdade, no que à prostituição respeita, implica que se supere *o estigma da puta*, que não se deixe pessoas marginalizadas e excluídas da tutela do Direito por venderem uma atividade que é comprada pelos pares e que nunca foi erradicada, em nenhuma sociedade, o que legitima a perspetiva inclusiva do modelo legalizador.

Como vimos ao longo deste trabalho, o modelo neoabolicionista transformou-se numa tendência, ou moda, inconsequente mas perigosa: depois da sua criação, na Suécia, em 1999, foi adotado na Noruega e na Islândia, em 2009, seguiu-se o Canadá em 2014 e, a partir de maio de 2020, estará em vigor também em Israel. Ao nível da União Europeia, vigora na Suécia desde 1 de janeiro de 1999, na Irlanda do Norte desde 1 de junho de 2015, em França desde 13 de abril de 2016 e na Irlanda desde 27 de março de 2017.

A tendência encontra apoio na política da igualdade de género e na “politicamente correta” tomada de posição do Parlamento Europeu, na Resolução UE n.º 2013/2103 (INI), sobre a exploração sexual e a prostituição e o seu impacto na igualdade dos géneros, em que, além do mais, se advoga a criminalização dos clientes de pessoas com idade inferior a 21 anos que se prostituam e que, como referido no § n.º 29, os Estados-Membros adotem o modelo neoabolicionista – posição reiterada na Resolução UE n.º 2015/2340 (INI), de 5 de julho de 2016, em que o Parlamento Europeu salienta ainda que “a ligação clara entre o tráfico de seres humanos para fins sexuais e a prostituição torna necessária a adoção de medidas destinadas a pôr termo à procura no domínio da prostituição”.

É sempre cómodo estar-se do lado mais fácil, da *putativa defesa da igualdade de género e da dignidade da pessoa humana*, justificando-se por isso a tomada de posição das elites, feminista e política. As pessoas que se prostituem e as organizações nacionais e internacionais que as representam são ignoradas: para as feministas abolicionistas, as feministas de opinião contrária são mancha negra na classe das mulheres, como que parecem homens (afinal, os sempre culpáveis por tudo) e, para os políticos, porque a sua voz é incómoda, pois, a final, pensarão, além de não renderem votos, caracterizam-se por prestarem um serviço, não por falarem ou fazerem-se ouvir.

Em consequência, *num discurso autista e cíclico, as elites falam e elogiam-se, na sua pretensa causa da defesa das mulheres e da igualdade de género nem que tal, na prática, se traduza num agravamento da situação das ditas vítimas prostituídas pela sociedade.*

Antes dizia-se que o modelo abolicionista não tinha base científica. Agora, como demonstrámos neste estudo, pode dizer-se mais: *está comprovado, com números oficiais de diferentes países, que o modelo é um falhanço rotundo, que só diminuiu a visibilidade de um segmento de prostituição – a de rua, mas talvez seja o que, afinal, interessa – e que a remete para a clandestinidade, potenciando todos os perigos para quem se prostitui, em consequência de uma maior vulnerabilidade de quem é escurraçado para a penumbra e para a invisibilidade.*

Portugal é bem sucedido quando é precursor, como o foi na abolição da pena de morte e mais recentemente com o modelo da descriminalização do consumo de drogas, que se transformou num *case-study* ao nível mundial. Tem agora, também, a possibilidade de adotar uma regulação jurídica da prostituição que consubstanciará o *modelo legalizador português*, com os contornos, epistemologicamente comprovados, que mais bem prosseguem os interesses de quem se prostitui e do público em geral, não deixando ninguém de fora, pois consta do art.º 1.º da nossa Constituição que *“Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”* ⁽²⁷²⁷⁾, em que ninguém está excluído do gozo dos direitos humanos, pois quem se prostitui é uma pessoa, não uma coisa, abandonada, ou deixada para trás, fora do ordenamento jurídico, uma *res derelicta*.

Haverá sempre exploração sexual de pessoas, daí a importância das campanhas que referimos, de *safe sex* e de *save sex*, tal como haverá sempre pessoas traficadas para outros trabalhos, para extração de órgãos, entre outros fins; haverá sempre pessoas exploradas sexualmente, mas o nosso trabalho é sobre as que se prostituem. A legalização do exercício da prostituição não acabará com os problemas que integram tão complexa realidade, mas será um contributo para os diminuir e para combater mais eficazmente a exploração sexual, o que implica uma revisão, urgente, do Código Penal, nos termos antes sugeridos, tanto mais que as celeumas jurisprudenciais, incluindo ao nível do Tribunal Constitucional, parecem não ter fim à vista.

Como vimos, Portugal implementou já os três modelos clássicos. A prostituição foi tolerada e regulamentada em Portugal em boa parte dos séculos XIX e XX, até ao dia 1 de janeiro de 1963, dia em que entrou em vigor a proibição de exercício da prostituição, por força do disposto no art.º 1.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 44579, de 19 de setembro de 1962. Esta proibição foi revogada pelo art.º 6.º, n.º

²⁷²⁷ Itálico nosso.

2, do Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, que aprovou o Código Penal de 1982, estando assim descriminalizado o exercício da prostituição desde o dia 1 de janeiro de 1983 – 37 anos de fracasso na erradicação da prostituição e de ostracização de quem a pratica, pelo que é tempo, mais do que suficiente, para que o legislador encare o fracasso e mude de paradigma.

O atual quadro legal português, no tocante à exploração sexual e à prostituição, pauta-se pela inconsequência, pela indiferença perante a realidade e perante as pessoas que se prostituem – estado de coisas que urge terminar, pois todas as pessoas têm igual dignidade. O Estado não pode perpetuar a violação da igual dignidade das pessoas, deixando-as numa existência de facto de seres (menores) que apenas servirão os desejos (sexuais) doutras, mas que não são dignas de reconhecimento pela Lei. É altura de se questionar o que é imoral: se o exercício de uma atividade que a humanidade não conseguiu erradicar, apesar de tentativas ao longo de séculos, e não se afigura que o consiga, ou se continuar a silenciar as pessoas que livremente desempenham a atividade, desprotegendo e estigmatizando quem faz da prostituição modo de vida.

Além das posições, já referidas, da Organização Mundial de Saúde e da Organização Internacional do Trabalho, bem como das Recomendações do Programa ONUSIDA, também o Conselho Internacional da Amistia Internacional divulgou, aos 26 de maio de 2016, a sua política relativa às obrigações dos Estados para respeitarem, protegerem e realizarem os direitos humanos dos trabalhadores sexuais. Segundo a Amnistia Internacional, as leis sobre o trabalho sexual devem ter por objetivo a proteção das pessoas, para que não sejam sujeitas a abusos e exploração, em vez de tentarem erradicar todo o trabalho sexual, penalizando quem o executa.

Sendo uma das funções do Direito efetivar a igualdade, chegou a altura de o legislador alterar o *statu quo*. Quem promove a legalização da prostituição não defende, em caso algum, a exploração sexual; apenas pretende a distinção das situações, até por tal potenciar o combate das de exploração, do que é exemplo a sugestão de futura redação do tipo legal de lenocínio, p.p. pelo art.º 169.º do C.P. que, sendo acolhida, conferirá uma maior eficácia ao combate a quem explora a atividade sexual, mediante remuneração, de outrem.

Por detrás da sexualidade e da prostituição está *a lei do desejo*, achando nós que chegou o tempo de, enquanto sociedade comprometida com os valores que enunciámos, como a igualdade, a dignidade e a inclusão, expressarmos *o desejo pela lei*, de defendermos a legalização da prostituição enquanto prestação de serviço sexual que contribua, além do mais, para uma inclusiva dignificação de quem a exerce, pois o tratamento legal da prostituição não deixa de ser também uma questão de Direitos Humanos. Ninguém deve permanecer de fora da proteção que é conferida pela Lei.

Autores citados

ABOIM, Sofia, *A Sexualidade dos Portugueses*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2013.

– “Sexualidade”, in José Luís Cardoso, Pedro Magalhães, José Machado Pais (organizadores), *Portugal de A a Z*, Paço de Arcos, Impresa Publishing Expresso, 2013.

AKARÇEŞME, Dilara, e NAGL, Christine, *Policing Sex Workers In Austria. Agent Provocateurs and Rights Violations*, Salzburgo, 2018, acessível em https://www.academia.edu/37601867/Policing_Sex_Workers_in_Austria_Agent_Provocateurs_and_Rights_Violations [15/04/2019].

ALBUQUERQUE, Catarina, *Comité dos Direitos do Homem*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIPAG2_1_2_1.htm [08/01/2018].

ALENCAR, Chico, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Redação*, Brasília, 2003, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.proposicoesWebExterno1?codteor=167741&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [07/09/2017].

ALVES, Sénio Manuel dos Reis, *Crimes Sexuais. Notas e Comentários aos Artigos 163.º a 179.º do Código Penal*, Coimbra, Almedina, 1995.

AMADO, João Leal, “Contrato de Trabalho Prostitucional?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005;

– “Tratamento mais favorável e art. 4.º/1 do Código do Trabalho: o fim de um princípio?”, in *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005.

ANDRADE, Manuel da Costa, voto de vencido no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017].

ANDREES, Beate, *Trabalho Forçado E Tráfico De Pessoas. Um Manual para os Inspectores do Trabalho*, Genebra, Organização Internacional do Trabalho, 2008, acessível em http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/trabalho_forcado_trafico_pessoas.pdf [26/06/2017].

ANTUNES, Maria João, voto de vencida no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 396/2007, de 10 de julho de 2007, acessível em http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst_busca_actc.php?ano_actc=2007&numero_actc=396 [22/02/2017].

APPEL, Jacob M., "Sex Rights For The Disabled", in *Journal of Medical Ethics*, 36, s/l, 2010, acessível em <http://facultypages.morris.umn.edu/~meeklesr/sexdisability.html> [27/04/2014].

BARNETT, Laura e CASAVANT, Lyne, *Prostitution: A Review of Legislation in Selected Countries*, Otava, Library of Parliament, 2014 (revised), acessível em <https://lop.parl.ca/staticfiles/PublicWebsite/Home/ResearchPublications/BackgroundPapers/PDF/2011-115-e.pdf> [23/05/2019].

BEAUVOIR, Simone de, *O Segundo Sexo. A experiência vivida*, tradução de Sérgio Milliet, São Paulo, Difusão Europeia do Livro, 1960.

BELEZA, Teresa Pizarro, *Direito das Mulheres e da Igualdade Social. A Construção Jurídica das Relações de Género*, Coimbra, Edições Almedina, 2010;

– *Direito Penal*, 1.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985;

– *Direito Penal*, 2.º vol., 2.ª ed. revista e actualizada, Lisboa, A.A.F.D.L., 1985.

BELEZA, Teresa Pizarro, e MELO, Helena Pereira de, “Prostituição, Lenocínio, HIV - A regulamentação da actividade de trabalhador@s do sexo”, in AA.VV., *A Infecção VIH e o Direito*, Livro IX, Santarém, Imprinove, 2010.

BENBASSA, Esther, *Racolage Public. Proposition de loi visant à l'abrogation du délit de racolage public*, s/l, 2012, acessível em <http://www.senat.fr/dossier-legislatif/pp112-003.html> [07/09/2019].

BETTAYEB, Kheira, *Le «bilan catastrophique» de la loi de 2016 sur la prostitution*, s/l, 2018, acessível em <https://transversalmag.fr/articles/841-Le-bilan-catastrophique-de-la-loi-de-2016-sur-la-prostitution> [12/05/2019].

BOHLANDER, Michael, *German Criminal Code*, s/l, Federal Ministry of Justice and Consumer Protection and the Federal Office of Justice, 2014, acessível em https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.pdf [23/06/2019].

BROUWERS, Lilith, “Legislation on sex work: Germany legalisation”, s/l, English Collective of Prostitutes, 2017, acessível em <http://prostitutescollective.net/2017/07/legislation-sex-work-germany-legalisation/> [22/07/2019].

CAMPOS, João, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003 (e Apenso: PL n.º 2.169, de 2003)”, *Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público*, Brasília, 2010, p. 3, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=825922&filename=SBT+1+CTASP+%3D%3E+PL+98/2003 [06/09/2017].

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional*, 4.ª ed., Coimbra, Almedina, 1987.

CANOTILHO, J. J. Gomes, e MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

CARDOSO, Inês, “Quanto Custa?”, Porto, *Jornal de Notícias*, 2017, acessível em <http://www.jn.pt/opiniao/ines-cardoso/interior/quanto-custa-5706928.html> [07/03/2017].

CARVALHO, A. Lima de, “Antropologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 1.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986.

CARVALHO, Filipa da Mota Alvim de, “*Só Muda a Moeda*”: *Representações sobre Tráfico de Seres Humanos e Trabalho Sexual em Portugal*, Lisboa, ISCTE-IUL Escola de Ciências Sociais e Humanas - Instituto Universitário de Lisboa, 2013, acessível em <https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/7128/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20S%C3%B3%20Muda%20a%20Moeda.pdf> [20/08/2017].

CHORÃO, Mário Bigotte, “Sociologia do Direito”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 5.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986.

CLAPHAM, Andrew, *Human Rights*, Nova Iorque, Oxford University Press, 2007.

CLAUDE, Kajsa, *Targeting the sex buyer. The Swedish Example: Stopping Prostitution and Trafficking Where it All Begins*, Solna, Swedish Institute, 2011, acessível em <https://eng.si.se/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Targeting-the-sex-buyer-English.pdf> [26/05/2014].

COELHO, Bernardo, *Corpo Adentro*, Lisboa, Medialivros, 2009.

CONCEIÇÃO, Catarina Vargues, *Conceito de tolerância à frustração*, s/l, 2015, acessível em <http://www.old.knoow.net/ciencsocioishuman/psicologia/tolerancia-a-frustracao.htm> [03/09/2019].

CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil Português*, I, Parte Geral, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2000.

COSTA, José Martins Barra da, “O crime de lenocínio. Harmonizar o Direito, compatibilizar a prostituição”, in *Revista de Ciência Criminal*, ano 12, n.º 3, 2002.

COSTA, José Martins Barra da, e ALVES, Lurdes Barata, *Prostituição 2001 - O Masculino e o Feminino de Rua*, Lisboa, Edições Colibri, 2001.

COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 9.^a Edição Revista e Aumentada, Coimbra, Almedina, 2001.

CROFTS, Thomas, *Prostitution Law Reform in Germany - The Oldest Profession on its Way to Becoming a Profession*, s/l, s/d, acessível em <http://www.scarletalliance.org.au/library/croft> [24/05/2014].

CRUZ, Francisco Ignacio dos Santos, *Da Prostituição na Cidade de Lisboa*, Lisboa, Typ. Lisbonense, 1841, acessível em https://books.google.com/books?id=oSsMAQAAMAAJ&pg=PA45&lpq=PA45&dq=O+C%C3%B3digo+Administrativo+de+1836+e+a+prostitui%C3%A7%C3%A3o&source=bl&ots=sZ11e1gQJR&sig=MPT7DtZ6XE_SeXxTiA3twxeZh5l&hl=en&sa=X&ved=0ahUKEwidrfqlupjXAhXsFJoKHQOGCp8Q6AEIKzAB#v=onepage&q=O%20C%C3%B3digo%20Administrativo%20de%201836%20e%20a%20prostitui%C3%A7%C3%A3o&f=false [30/10/2017].

CZANECKI, Dorothea, ENGELS, Henny, KAVEMANN, Barbara, SCHENK, Wiltrud, STEFFAN, Elfriede e TÜRNUAU, Dorothee, *Prostitution in Germany – A Comprehensive Analysis of Complex Challenges*, Berlim, 2014, acessível em https://www.spi-research.eu/wp-content/uploads/2014/11/ProstitutioninGermanyEN_main.pdf [21/06/2019].

DAALDER, A. L., *Prostitution in the Netherlands in 2014*, s/l, Research and Documentation Centre, 2015, acessível em <file:///C:/Users/hp/Downloads/prostitution-in-the-netherlands-in-2014.pdf> [01/06/2019].

DANNA, Daniela, *Report on prostitution laws*, Milão, Università degli Studi di Milano Dipartimento di scienze sociali e politiche, 2014, acessível em <http://lastradainternational.org/lisidocs/3048-EU-prostitution-laws.pdf> [15/11/2018].

DECLERQ, Marie, “O projeto de lei Gabriela Leite é o melhor caminho para a prostituição no Brasil?”, in *VICE Brasil*, s/l, 2016, acessível em https://www.vice.com/pt_br/article/yym4zw/projeto-de-lei-gabriela-leite-pros-e-contras [06/09/2017].

DIAS, Jorge de Figueiredo, “Uma proposta alternativa ao discurso da criminalização/descriminalização das drogas”, s/l, s/d, acessível em <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/Drogas-JorgedeFigueiredoDias.pdf> [16/01/2017].

DIDOT, L., *Physiologia do vicio. O sensualismo e a prostituição em todos os tempos*, tradução e compilação de F. Prostès, Lisboa, Empresa de Publicações Populares, 1913.

DITMORE, Melissa, “Trafficking in Lives. How Ideology Shapes Policy”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011.

DITMORE, Melissa, “Transactional Sex”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006.

DITMORE, Melissa Hope, e SELF, Helen J., “Abolition”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006.

DODILLET, Susanne, e ÖSTERGREN, Petra, *The Swedish Sex Purchase Act: Claimed Success and Documented Effects*, A Haia, 2011, acessível em <http://www.petraostergren.com/upl/files/54259.pdf> [01/03/2017].

DOEZEMA, Jo, “Abolitionism”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006;

– *Sex Slaves and Discourse Masters: The Construction of Trafficking*, Londres, Zed Books Ltd., 2010.

DONNELLY, Jack, *Universal Human Rights in Theory & Practice*, Nova Iorque, Cornell University Press, 2003.

DUARTE, Darlon Costa, *A tipificação da "imoralidade" pela reforma da Lei 12.015 de 2009*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55147> [22/10/2017];

– “A viabilidade do reconhecimento de efeitos trabalhistas na relação entre os profissionais do sexo com as casas de prostituição”, Teresina, in *Revista Jus Navigandi*, ano 21, n.º 4597, 2016, acessível em <https://jus.com.br/artigos/46181> [26/09/2017];

– *Os modelos da disciplina penal acerca da prostituição, a problemática da sua legalização e suas possíveis consequências sociais*, Brasília-DF, 2016, acessível em <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.55166> [01/10/2017].

DWORKIN, Gerald, “Moral Paternalism”, in *Law and Philosophy*, n.º 24, Nova Iorque, Springer, 2005.

EKBERG, Gunilla, *The Swedish Law That Prohibits the Purchase of A Sexual Service: Best Practices for Prevention of Prostitution and Trafficking in Human Beings*, s/l, Ministry of Industry, Employment, and Communications, s/d, acessível em https://www.americanbar.org/content/dam/aba/uncategorized/international_law/ekberg_articlevaw_updated0504271.authcheckdam.pdf [08/08/2017].

EURICO, Pastor, “Projeto de Lei n.º 4.211, de 2012”, *Comissão de Direitos Humanos e Minorias*, Brasília, 2013, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1100071&filename=Parecer-CDHM-13-06-2013 [11/11/2017].

FARRÉ MARTÍ, Josep M., LASHERAS PÉREZ, Maria Garcia, e CASAS HILARI, Juan Miguel, “A Sexualidade”, in A. Joel Matos (direção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vol. 1, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d.;

– “Psicologia”, in A. Joel Matos (direção) Carlos Loures (coordenação), *Enciclopédia de Psicologia*, vols. 1 e 4, Porto, Liarte, Editora de Livros Lda., s/d.

FERNANDES, António de Lemos Monteiro, *Direito do Trabalho I – Introdução. Relações Individuais de Trabalho*, 8.ª ed., Coimbra, Almedina, 1993.

FERNANDES, António José, *Direitos Humanos e Cidadania Europeia. Fundamentos e Dimensões*, Coimbra, Almedina, 2004.

FERNANDES, Fernanda da Costa, *Direito Laboral e Prostituição - Um Contributo Para a Reflexão Sobre a Conveniência e Oportunidade da Legalização da Actividade dos Profissionais do Sexo*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007.

FERREIRA, Aloysio Nunes, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2004, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5561321255CEC46AFD08C92E8D493C94.proposicoesWebExterno1?codteor=253652&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [07/09/2017].

FERREIRA, Clara Fontes, DIAS, Gustavo Nobre, FRANCISCON, Isabela Nunes, MOTA, João Paulo Tavares da e OLIVEIRA, Thamires Quinhões, *Organização Mundial da Saúde (OMS). Guia de Estudos*, s/l, SINUS, 2014, acessível em <http://sinus.org.br/2014/wp-content/uploads/2013/11/OMS-Guia-Online.pdf> [20/01/2018].

FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, *Direito Penal Português*, vol. 1.º, Lisboa, Editorial Verbo, 1987;

– *Lições de Direito Penal Parte Geral*, vol. I, Lisboa, Editorial Verbo, 1992.

FERREIRA, Paulo Marrecas, *Comité Dos Direitos Económicos, Sociais E Culturais*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em <http://direitoshumanos.gddc.pt/21/IIPAG2122.htm> [08/01/2018].

FERREIRA, Vítor Sérgio, “Modas e modos: a privatização do corpo no espaço público português”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011.

FERRO VEIGA, José Manuel, *Prostitución: “¿Regularizar O Perseguir?”*, Alcalá la Real, Formación Alcalá, 2013.

GALVÃO, Débora Mehes, e RIBEIRO, Marcelo Gollo, *Prostituição – Regularizar é a solução?*, s/l, s/d, acessível em <http://www.fabeemrevista.com.br/4/COMPLETO/01.pdf> [21/05/2014].

GARCIA, M. Miguez, e RIO, J. M. Castela, *Código Penal Parte geral e especial*, Coimbra, Almedina, 2014.

GARCIA, Maria Glória F. P. D., *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Coimbra, Almedina, 2005.

GARCÍA MÁRQUEZ, Gabriel, *Memória das minhas putas tristes*, tradução de Maria do Carmo Abreu, Alfragide, Leya S.A., 2009.

GARNEL, Maria Rita Lino, “A Loucura da Prostituição”, in *Themis*, Ano III, n.º 5, 2002.

GOMES, Camilla de Magalhães, *Nem toda prostituta é Gabriela Leite: prostituição, feminismo e leis*, s/l, 2013, acessível em <http://blogueirasfeministas.com/2013/12/nem-toda-prostituta-e-gabriela-leite-prostituicao-feminismo-e-leis/> [21/05/2014].

GOMES, Luiz Flávio, *Crimes contra a Dignidade Sexual e outras Reformas Penais*, s/l, 2009, acessível em <http://www.lfg.com.br> [28/10/2017].

GOMEZ PEREZ, Rafael, *Problemas Morais da Existência Humana*, Braga, Edições CAS, 1983.

GONÇALVES, A. Custódio, *Questões de Antropologia Social e Cultural*, 2.ª ed., Porto, Edições Afrontamento, 1997.

GONZÁLEZ DEL RÍO, José María, *El Ejercicio De La Prostitución Y El Derecho Del Trabajo*, Albolote, Comares, 2013.

GRAÇA, Marta, e GONÇALVES, Manuela, “Prostituição: Que Modelo Jurídico-Político para Portugal”, in *Dados*, vol. 59, n.º 2, 2016, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582016000200449&script=sci_arttext&lng=en [11/12/2017].

GRUDEN, Morana Palikovic, e GRUDEN, Ana, *The Policy on Gender Equality in Croatia. Update 2013*, Bruxelas, European Parliament – Directorate General for Internal Policies, 2013, acessível em [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2013/493016/IPOL-FEMM_NT\(2013\)493016_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2013/493016/IPOL-FEMM_NT(2013)493016_EN.pdf) [05/11/2017].

HELENE, Diane, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.^a Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017].

HESPANHA, António Manuel, *O Caleidoscópio do Direito, O Direito e a Justiça Nos Dias e No Mundo de Hoje*, 2.^a ed., Coimbra, Almedina, 2009.

HOLLAND, Nikki, *Supplementary written evidence submitted by Assistant Chief Constable Nikki Holland, National Police Chiefs' Council Lead for Prostitution and Sex Work*, s/l, s/d, acessível em <http://data.parliament.uk/writtenevidence/committeeevidence.svc/evidencedocument/home-affairs-committee/prostitution/written/30567.pdf> [20/06/2017].

HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A Parte Geral do Código Civil Português - Teoria Geral do Direito Civil*, reimpressão, Coimbra, Almedina, 2012.

ISHAY, Micheline R., *The History of Human Rights. From Ancient Times To The Globalization Era*, Londres, University of California Press, 2008.

JACOB, Luís, *Sexualidade na Terceira Idade*, s/l, s/d, acessível em http://www.socialgest.pt/_dlds/SexualidadenaTerceiraldade.pdf [27/04/2014].

JEFFREYS, Sheila, *The Legalisation of Prostitution: A failed social experiment*, Nova Iorque, 2003, acessível em <http://sisyphe.org/spip.php?article697> [08/08/2017].

JERÓNIMO, Patrícia, *Os Direitos do Homem à Escala das Civilizações: Proposta de Análise a partir do Confronto dos Modelos Ocidental e Islâmico*, Coimbra, Almedina, 2001;

– “Direitos das Minorias”, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública - 3º Suplemento*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, acessível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/22930/4/JER%c3%93NIMO%2c%20P.%2c%20Direitos%20das%20minorias.pdf> [20/12/2019];

– “Notas Sobre A Discriminação Racial E O Seu Lugar Entre Os Crimes Contra A Humanidade”, in *Separata Estudos Em Comemoração Do 10.º Aniversário Da Licenciatura Em Direito Da Universidade Do Minho*, Universidade do Minho, Almedina, s/d, acessível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/22316/4/22%20Capitulo%2c%20Notas%20sobre%20a%20discriminacao%20racial%20e%20os%20crimes%20contra%20a%20humanidade.pdf> [20/12/2019].

KAPUR, Ratna, “Cross-border Movements and the Law”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.ª ed., Nova Iorque, Routledge, 2011.

KEMPADOO, Kamala (organizadora), SANGHERA, Jyoti, e PATTANAIAK, Bandana, *Prekarious Pathways to Migration - Sex Trafficking or Sexual Labour Migration?*, Universidade de Iorque, 2014, acessível em <https://www.youtube.com/watch?v=LMJ7HTK2kqk> [06/01/2018];

– *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.ª ed., Nova Iorque, Routledge, 2011.

KOHN, Sebastian, “Punish the Sex Worker or the Client? You’re Asking the Wrong Question”, s/l, *Open Society Foundations*, 2015, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/voices/punish-sex-worker-or-client-you-re-asking-wrong-question> [04/12/2017];

– “The False Promise of «End Demand» Laws”, s/l, *Open Society Foundations*, 2017, acessível em <https://www.opensocietyfoundations.org/voices/false-promise-end-demand-laws> [06/12/2017].

Le BAIL, Hélène e GIAMETTA, Calogero, *What Do Sex Workers Think About The French Prostitution Act? A Study on the Impact of the Law from 13 April 2016 Against the 'Prostitution System' in France*, Paris, 2018, acessível em <https://www.medecinsdumonde.org/sites/default/files/ENGLISH-Synth%C3%A8se-Rapport-prostitution-BD.PDF> [10/05/2019].

LEAL-HENRIQUES, Manuel e SANTOS, Manuel Simas, *Código Penal*, 2.º vol., Lisboa, Rei dos Livros, 1996.

LEITE, Inês Ferreira, *A Tutela Penal da Liberdade Sexual*, Lisboa, Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, Instituto De Direito Penal E Ciências Criminais 2010, acessível em <file:///C:/Users/MJ01786.JUSTICA/Downloads/Atuteladaliberdadeesexual-InsFerreiraLeite.pdf> [22/11/2019];

– *Prostituição feminismo e capitalismo no debate legalização vs. Incriminação*, Lisboa, Faces de Eva Estudos, 2016, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/eva/n35/n35a08.pdf> [12/11/2019].

LEMOS, Alfredo Tovar de, *A Prostituição. Estudo Antropológico da Prostituta Portuguesa*, Lisboa, Centro Typographico Colonial, 1908, *apud* Luis Junior Costa Saraiva, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013.

LIBERATO, Isabel, *Sexo, Ciência, Poder e Exclusão Social. A Tolerância da Prostituição em Portugal (1841-1926)*, Lisboa, Livros do Brasil, 2002.

LIMA, Pires de, e VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, Volume II, Coimbra, Coimbra Editora, 1986.

LINHARES, José Ricardo Roque, *O Crime de Lenocínio: Reflexão Crítica sobre o artigo 169.º, n.º 1 do Código Penal*, Porto, Universidade Católica Portuguesa, 2017.

LOPES, José Mouraz, e Milheiro, Tiago Caiado, *Crimes Sexuais. Análise Substantiva e Processual*, Coimbra, Coimbra Editora, 2015.

LOPES, Maria, “Imigrantes que entraram ilegais em Portugal terão visto de residência desde que tenham um ano de descontos”, s/l, *Público*, 2019, acessível em <https://www.publico.pt/2019/02/21/politica/noticia/imigrantes-entraram-ilegais-portugal-terao-visto-residencia-desde-ano-descontos-1862806> [11/10/2019].

LÓPEZ SÁNCHEZ, Félix, *Sexo y afecto en personas con discapacidad*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2013;

– *Sexualidad y afectos en la vejez*, Madrid, Pirámide, 2012.

LOUIS, Jean-Victor, *A Ordem Jurídica Comunitária*, 3.ª ed. revista e aumentada, Luxemburgo, Comissão das Comunidades Europeias, 1986.

LYON, Wendy, *Sex work in France, one year on*, s/l, 2017, acessível em <https://feministire.com/2017/04/17/sex-work-in-france-one-year-on/> [12/05/2019].

MAC CRORIE, Benedita Ferreira da Silva, *A Vinculação dos Particulares aos Direitos Fundamentais*, Coimbra, Almedina, 2005;

– *Os Limites da Renúncia a Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares*, Coimbra, Almedina, 2013.

MACHADO, João Baptista, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Coimbra, Almedina, 1983.

MACKENZIE, Sara, “The Morality of Prostitution”, in *Libertarian Alliance Pamphlet No. 19*, Londres, British Association of Libertarian Feminists, 1992, acessível em <https://www.infotextmanuscripts.org/ncropa/ncropa-lib-6.pdf> [21/05/2017].

MAIA, Bruno, “Novas Fronteiras no Combate ao V.I.H.”, s/l, *Público*, 2015, acessível em <https://www.publico.pt/2015/12/09/ciencia/opiniao/novas-fronteiras-no-combate-ao-vih-1716820> [20/09/2019].

MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito das Obrigações (Parte Especial) Contratos*, Coimbra, Almedina, 2000.

MARTINS, Teresa Vaz, e TORAL, Raúl, “Dividir para reinar”, in *Sociologia*, vol. XXIII, s/I, 2012, acessível em https://www.academia.edu/2919053/Dividir_para_reinar [30/12/2017].

MAZZIEIRO, João Batista, “Sexualidade Criminalizada: Prostituição, Lenocínio e Outros Delitos - São Paulo 1870/1920”, in *Revista Brasileira de História*, n.º 35, 1998, acessível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881998000100012 [24/05/2014].

McGREW, Kate, *One Prosecution For Man Caught Up In Raid Shows Law Is Not Fit For Purpose*, s/l, 2019, acessível em <http://sexworkersallianceireland.org/press-release/one-prosecution-for-man-caught-up-in-raid-shows-law-is-not-fit-for-purpose/> [13/05/2019].

MERTEUIL, Morgane, *Libérez le Feminisme!*, apud Diane HELENE, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.ª Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017].

MILHEIRO, Jaime, *Sexualidade e Psicossomática*, Coimbra, Almedina, 2001.

MIRANDA, Jorge, e MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010.

MONTE, Mário Ferreira, *O Direito Penal Europeu De “Roma” A “Lisboa” – Subsídios Para A Sua Legitimação*, Lisboa, Quid Juris, 2009.

MONTGOMERY, Heather, “Child Prostitution”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006.

MOREIRA, Vera, ROLO, André, e CARDOSO, Jorge, “Violência no Contexto da Prostituição: Impacto Psicológico” in *Edição Especial da Revista Psiquiatria, Psicologia & Justiça*, 2016, acessível em http://www.spppj.com/uploads/livro_de_atas.pdf [18/07/2017].

MOSSMAN, Elaine, *International Approaches to Decriminalising or Legalising Prostitution*, University of Wellington, Victoria, Crime and Justice Research Centre, 2007.

MOURA, Francisco Pereira de, *Lições de Economia*, 4.^a ed. revista, Coimbra, Livraria Almedina, 1986.

MURRAY, Alison, “Tourism”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 2, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006.

MUTASAH, Tawanda, *Amnistia Internacional Publica Política e Investigação Para A Proteção Dos Direitos Humanos No Trabalho Sexual*, s/l, Amnistia Internacional, 2016, acessível em <https://www.amnistia.pt/amnistia-internacional-publica-politica-e-investigacao-para-a-protecao-dos-direitos-humanos-no-trabalho-sexual/> [03/02/2017].

NAHRA, Cinara, “A moralidade da prostituição”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010

NETO, Antonio Carlos Magalhães, “Projeto de Lei n.º 98 de 2003”, *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania*, Brasília, 2005, acessível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=612C916158990C97322E65519EFD2FA0.proposicoesWebExterno1?codteor=308020&filename=Tramitacao-PL+98/2003 [09/09/2017].

NETO, Félix Fernando Monteiro, *Estudos de Psicologia Intercultural. Nós e Outros*, 3.^a ed., Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2008.

NETSCHER, Amanda, e MUJAJ, Endrit, *Prostitution in Sweden 2014. The extent and development of prostitution in Sweden*, Estocolmo, Länsstyrelsen Stockholm, 2015, acessível em www.lansstyrelsen.se/stockholm/SiteCollectionDocuments/Sv/.../rapport-2015-18.pdf [07/11/2017].

NOONAN, Raymond J., *Sex Surrogates: A clarification of their functions*, Nova Iorque, 1984, acessível em <http://www.sexquest.com/surrogat.htm> [21/04/2018].

NOSSA, Paulo Nuno, “O discurso biomédico da defesa da saúde e a prática da prostituição: do movimento higienista à era pós-sida”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010.

NOVAIS, Jorge Reis, *As Restrições aos Direitos Fundamentais não Expressamente Autorizadas pela Constituição*, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2010.

OLIVEIRA, Alexandra, *Andar na Vida. Prostituição de Rua e Reacção Social*, Coimbra, Almedina, 2011. (2004);

– “História jurídico-legislativa da prostituição em Portugal”, in *Revista do Ministério Público*, n.º 98, 2004;

– “Prostituição devia ser legal para ser socialmente aceite”, Porto, *Jornalismo Porto Net*, 2009, acessível em <https://jpn.up.pt/2009/09/01/alexandra-oliveira-prostituicao-devia-ser-legal-para-ser-socialmente-aceite/> [11/08/2017];

– “Violências sobre trabalhadores do sexo ou a reacção social à prostituição de rua”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010.

OLIVEIRA, Alexandra, e COELHO, Bernardo, “As prostitutas não são coisas que se metam na cama. Subjectividade e poder em acompanhantes e prostitutas de rua”, in António Dornelas, Luísa Oliveira, Luísa Veloso e Maria das Dores Guerreiro (orgs.), *Portugal Invisível*, Lisboa, Mundos Sociais, 2010.

OLIVEIRA, Alexandra, e MOTA, Ana Mafalda, “Repensar o BDSM para além da dor: Sadomasoquismo e direitos sexuais”, in *Revista Iberoamericana de Salud y Ciudadanía*, Vol. III, n.º 1 e n.º 2, s/l, 2014, acessível em https://sigarra.up.pt/fcnaup/pt/pub_geral.pub_view?pi_pub_base_id=110262 [16/02/2018].

OLIVEIRA, Marta, *A Prostituição no Sistema Jurídico Português*, Lisboa, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2017, acessível em https://run.unl.pt/bitstream/10362/25338/1/Oliveira_2017.pdf [31/07/2019].

OTERO, Paulo, “Disponibilidade do Próprio Corpo e Dignidade da Pessoa Humana”, in António Menezes Cordeiro, Pedro Pais de Vasconcelos e Paula Costa e Silva (organizadores), *Estudos em Honra do Professor José de Oliveira Ascensão*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2008.

OUTSHOORN, Joyce, *Legalizing Prostitution as Sexual Service: the Case of the Netherlands*, Leiden, 2000, acessível em <https://ecpr.eu/Events/PaperDetails.aspx?PaperID=15142&EventID=46> [26/05/2019].

PALMA, Fernanda, “Consumo de Prostituição”, Lisboa, *Correio da Manhã*, 2011, acessível em <http://www.cmjornal.xl.pt/detalhe/noticias/opiniao/fernanda-palma/consumo-de-prostituicao> [25/05/2014].

PARENT-DUCHÂTELET, Alexandre Jean-Baptiste, *De la Prostitution dans la ville de Paris, considérée sous le rapport de l'hygiène publique, de la morale et de l'administration*, apud Diane Helene, *Prostituição e Feminismo na França, uma etnografia de viagem*, Natal, Anais da 29.ª Reunião Brasileira de Antropologia, 2014, acessível em https://www.academia.edu/8829558/Prostitui%C3%A7%C3%A3o_e_Feminismo_na_Fran%C3%A7a_uma_etnografia_de_viagem [25/02/2017].

PATTO, Pedro Maria Godinho Vaz, “O tratamento jurídico da prostituição”, in *Broteria*, vol. 167, 2008, acessível em http://www.broteria.pt/images/books/pdf/Outubro_2008.pdf [27/02/2017].

PEIXOTO, João, “Tráfico, Contrabando e Imigração Irregular. Os novos contornos da imigração brasileira em Portugal”, in *Sociologia, Problemas E Práticas*, n.º 53, s/l, 2007, acessível em <http://www.scielo.mec.pt/pdf/spp/n53/n53a04.pdf> [13/02/2017].

PERŠAK, Nina, *Criminalisation of Clients and the New Moralism: What's Harm Got to Do With It?*, s/l, s/d, acessível em <http://budrich-journals.de/index.php/insep/article/view/14725> [03/06/2014].

PESSOA, Alfredo Amorim, *Os Bons Velhos Tempos Da Prostituição em Portugal*, compilação e anotações de Manuel João Gomes, Lisboa, Antígona, 2006.

PESSOA, Fernando, *A Intervenção do Estado em Matéria Sexual*, BNP, s/d, 55 D – 28, 29, 30.

PETERKE, Sven, “Doutrinas Gerais. O Dídho como Direito Positivo”, in Sven Peterke (coordenador), *Manual Prático de Direitos Humanos Internacionais*, Brasília-DF, Escola Superior do Ministério Público da União, 2009, acessível em http://www.dhnet.org.br/direitos/sjp/textos/a_pdf/manual_pratico_dh_internacionais.pdf [09/01/2018].

PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1989.

POL, L. C. van de, “Amsterdam”, in Melissa Hope Ditmore (ed.), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006.

POLICARPO, Verónica, “Sexualidades em construção, entre o privado e o público”, in José Mattoso (direcção) e Ana Nunes de Almeida (coordenação), *História da Vida Privada em Portugal. Os Nossos Dias*, Maia, Temas e Debates Círculo de Leitores, 2011.

POST, Che, BROUWER, Jan e VOLS, Michel, *Regulation of Prostitution in the Netherlands: Liberal Dream or Growing Repression?*, Groninga, European Journal on Criminal Policy and Research, 2018, acessível em

https://www.rug.nl/research/portal/files/54718516/Post_Brouwer_Vols_Regulation_of_Prostitution_in_the_Netherlands_final_version.pdf [26/05/2019].

RADAčlć, Ivana, *Croatian Legislative Framework on Prostitution*, s/l, s/d, acessível em <http://www.prostitution-cro-slo.com/en/legal-framework-in-croatia/> [18/032019].

RAMOS, Rui Moura, “O Acesso dos Particulares aos Tribunais Europeus”, in Alessandra Silveira (coord.), *50 Anos do Tratado de Roma*, Lisboa, Quid Juris, 2007.

RAPOSO, Vera Lúcia Carapeto, *O Poder de Eva (O Princípio da Igualdade no Âmbito dos Direitos Políticos. Problemas Suscitados Pela Discriminação Positiva)*, Coimbra, Almedina, 2004.

RAYMOND, Janice G., *Não à Legalização da Prostituição*, tradução de Priscila Siqueira, s/l, 2003, acessível em <http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEWjm1JCg9dPSAhVOGsAKHWw1CbKQFggdMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.catwinternational.org%2FContent%2FImages%2FArticle%2F132%2Fattachment.doc&usg=AFQjCNEmuJfmglo9LPiBxgaZxfgSCLLO&bvm=bv.149397726,d.d24> [10/10/2016].

REINSCHMIDT, Lena, *Prostitution in Europe between regulation and prohibition. Comparing legal situations and effects*, s/l, Observatory for Sociopolitical Developments in Europe, 2016, acessível em <https://www.beobachtungsstelle-gesellschaftspolitik.de/f/52b9df1667.pdf> [14/04/2019].

REIS, Viriato, *As perplexidades geradas pela ação especial de reconhecimento da existência de contrato de trabalho*, s/l, 2015, acessível em http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/coloquios_STJ/VII_Coloquio/prviriatoreis.pdf [18/01/2018].

RIBEIRO, Fernando Bessa, “Proibições, abolições e a imaginação de políticas inclusivas para o trabalho sexual”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010.

RIBEIRO, Joaquim de Sousa, voto de vencido no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 654/2011, de 21 de dezembro de 2011, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20110654.html> [22/02/2017].

RIBEIRO, Jorge Martins, *O Direito do Homem a Rejeitar a Paternidade de Filho Nascido Contra a Sua Vontade. A Igualdade na Decisão de Procriar*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013.

RIBEIRO, Lino Rodrigues, voto de vencido no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 641/2016, de 21 de novembro de 2016, acessível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160641.html> [22/02/2017].

RIBEIRO, Manuela, SILVA, Manuel Carlos, SCHOUTEN, Johanna, RIBEIRO, Fernando B., e SACRAMENTO, Octávio, *Vidas na Raia. Prostituição feminina em regiões de fronteira*, Porto, Edições Afrontamento, 2007.

RIJ, Jorn Johannes Marinus van, “Human Trafficking and Prostitution Policy - A European issue?”, in *Pécs Journal of International and European Law*, 2014/I, Holland University of Applied Sciences, 2014, acessível em http://ceere.eu/pjiel/wp-content/uploads/2013/12/PJIEL_2014_I.78-90.pdf [13/02/2017].

ROCHA, Manuel António Lopes, “A Parte Especial do Novo Código Penal – Alguns Aspectos Inovadores”, in AA.VV., *Jornadas de Direito Criminal*, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 1983.

RODRIGUES, Anabela Miranda, “Artigo 170 Lenocínio”, in AA.VV., *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Parte Especial Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999;

– *O Direito Penal Europeu Emergente*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.

ROSA, Maria João Valente, e CHITAS, Paulo, *Portugal: os Números*, Lisboa, Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2010.

ROSA, Paulo, *Estratégias de Coping*, s/l, 2014, acessível em <http://www.atlasdasaude.pt/publico/content/estrategias-de-coping> [28/12/2017].

SÁ, José Manuel Oliveira, “«Putas de vida que me fez puta»: visões e incursões na prostituição de rua”, in Manuel Carlos Silva e Fernando Bessa Ribeiro (organizadores), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010.

SANGHERA, Jyoti, “Unpacking the Trafficking Discourse”, in Kamala Kempadoo (organizadora), Jyoti Sanghera e Bandana Pattanaik, *Trafficking and Prostitution Reconsidered: New Perspectives on Migration, Sex Work, and Human Rights*, 2.^a ed., Nova Iorque, Routledge, 2011.

SANTO, Carla Alexandra Neves da Cunha Lima Espírito, *Contributo Para Uma Visão Crítica do Regime Jurídico do Consumo de Drogas*, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/28580/5/Contributo%20para%20uma%20visao%20critica%20do%20regime%20juridico%20do%20consumo%20de%20drogas.pdf> [18/01/2017].

SANTOS, Boaventura de Sousa, GOMES, Conceição, e DUARTE, Madalena, “Tráfico sexual de mulheres: Representações sobre ilegalidade e vitimação”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 87, 2009, acessível em <https://rccs.revues.org/1447> [24/06/2017].

SANTOS, Boaventura de Sousa, GOMES, Conceição, DUARTE, Madalena, e BAGANHA, Maria Ioannis, *Tráfico de mulheres em Portugal para fins de exploração sexual*, Lisboa, Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, 2008, acessível em <https://www.cig.gov.pt/siic/pdf/2014/estudotraficomulheresptfinsexploracaosexual.pdf> [23/06/2017].

SARAFI, Pavlos, IGOUMENIDIS, Michael, e TSOUNIS, Andreas, *Exposure of HIV-positive sex workers in Greece*, Salónica, The Lancet, 2013, acessível em <http://bibliobase.sermais.pt:8008/BiblioNET/Upload/PDF3/002218.pdf> [01/09/2019].

SARAIVA, Luis Junior Costa, *O Renascer de Vénus. Prostituição, Trabalho e Saúde em Tempos de Sida*, Lisboa, ICS. Imprensa de Ciências Sociais, 2013.

SCANDELARI, Gustavo Britta, “Adequação Social: Ainda Um Critério Útil Para A Limitação Do Direito Penal? Exame Do Art. 229, C.P.”, in *Revista Justiça e Sistema Criminal*, vol. 10, n.º 18, 2018, acessível em <https://revistajusticaesistemacriminal.fae.edu/direito/article/viewFile/138/111> [15/11/2019].

SECCO, Antonio Luiz de Sousa Henriques, *Código Penal Portuguez*, sexta edição, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1881, acessível em <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1267.pdf> [14/12/2017].

SERRANO, Sandra, “Os técnicos de saúde e a sexualidade dos doentes oncológicos: Atitudes, crenças e intenções comportamentais”, in *Análise Psicológica*, 2, XXIII, 2005, acessível em <http://www.scielo.gpeari.mctes.pt/pdf/aps/v23n2/v23n2a06.pdf> [27/04/2014].

SILVA, Augusto da, “Sociologia”, in AA.VV., *Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 5.º vol., Lisboa, Editorial Verbo, 1986.

SILVA, Manuel Carlos, e RIBEIRO, Fernando Bessa (orgs.), *Mulheres da Vida. Mulheres Com Vida: Prostituição, Estado e Políticas*, Ribeirão, Edições Húmus Lda., 2010.

SILVA, Manuel Carlos, RIBEIRO, Fernando Bessa, e GRANJA, Rafaela, *Prostituição e Tráfico de Mulheres para Fins de Exploração Sexual*, Prior Velho, Letras Paralelas, 2013.

SILVA, Marisa Viegas, “O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas: Seis Anos Depois”, in *SUR - REVISTA INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS*, n.º 18, s/l, 2013, acessível em <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32490.pdf> [08/01/2018].

SILVEIRA, Alessandra, *Princípios de Direito da União Europeia, Doutrina e Jurisprudência*, 2.ª ed. revista e aumentada, Lisboa, Quid Juris, 2011.

SKILBREI, May-Len, and HOLMSTRÖM, Charlotta, *Prostitution Policy in the Nordic Region. Ambiguous Sympathies*, Nova Iorque, Routledge, 2016.

STEINFATT, Thomas M., “Child Prostitution, Cultural and Religious”, in Melissa Hope Ditmore (edited by), *Encyclopedia of Prostitution and Sex Work*, vol. 1, Westport, Greenwood Pub Group Inc., 2006.

STOYANOVA, Vladislava, *Protection of Victims of Human Trafficking and the ECtHR's inadmissibility decision in G.J. v. Spain*, s/l, EDAL, 2016, acessível em <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/journal/protection-victims-human-trafficking-and-ecthr%E2%80%99s-inadmissibility-decision-gj-v-spain> [07/02/2018].

SVANSTRÖM, Yvonne, “Prostitution in Sweden debates and policies 1980-2004”, in Geetanjali Gancoli and Nicole Westmarland (editors), *International Approaches to Prostitution: Law and Policy in Europe and Asia*, Bristol, Policy Press, 2004.

TAVARES, Raquel, *Nações Unidas. Outras Entidades*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIPAG2_1_3.htm#2_1_3_4 [14/01/2018];

– *O Sistema das Nações Unidas*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIPAG2_1.htm [06/01/2018];

– *Os Órgãos Da Carta*, s/l, Gabinete de Documentação e Direito Comparado, s/d, acessível em http://direitoshumanos.gddc.pt/2_1/IIPAG2_1_1.htm#2_1_1_3 [08/01/2018].

TEIXEIRA, Alexandre, “Comportamentos Suicidários em Prostitutas”, in Carlos Braz Saraiva, Bessa Peixoto e Daniel Sampaio (organizadores), *Suicídio e Comportamentos Autolesivos - Dos Conceitos À Prática Clínica*, Lisboa, LIDEL, 2014;

– *Ideação Suicida em Prostitutas de Rua*, Porto, Instituto de Ciências Biomédicas Abel Salazar, 2010.

TENÓRIO, Álvaro Monik Bezerra, *A Possibilidade De Regulamentação Da Prostituição E Seus Efeitos No Direito Do Trabalho em Ordenamentos Jurídicos Abolicionistas: Um Estudo De Direito*

Comparado, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2016, acessível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/42883/1/%C3%81lvara%20Ten%C3%B3rio.pdf>. [16/09/2017].

VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Direito de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2006.

VINAGRE, Valter, *Posto de Trabalho*, acessível em <https://www.publico.pt/2015/07/24/culturaipilon/noticia/a-estrada-e-um-caminho-que-vai-dar-a-outros-caminhos-1702678> [22/01/2017].

WANROOIJ, Dennis van, *Balancing Rights and Public Health Concerns: Mandatory Sexual Health and HIV Testing of Sex Workers in International Human Rights Law*, Tilburgo, Tilburg University, s/d, acessível em <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=133685> [31/10/2017].

WEITZER, Ronald, *Legalizing Prostitution. From Illicit Vice To Lawful Business*, Nova Iorque, New York University Press, 2011.

WERKMAN, Karin, *Briefing on legal prostitution in The Netherlands: policies, evaluations, normalisation*, s/l, 2016, acessível em <https://feminismandhumanrights.files.wordpress.com/2014/06/karin-werkman-2016-briefing-on-legal-prostitution-in-the-netherlands.pdf> [20/05/2019].

WIJER, Marjan, “EU court upholds prostitutes’ language rights”, EU Observer, 2015, acessível em <https://euobserver.com/justice/130520> [13/02/2017].

YAROCHEWSKY, Isaac, e BASTOS, Bárbara, “Projeto de Lei Gabriela Leite – Todo tabu será penalizado”, *emporiododireito*, s/l, 2015, acessível em <http://emporiododireito.com.br/tag/projeto-de-lei-gabriela-leite/> [06/09/2017].

Braga, dezembro de 2019,

Jorge Martins Ribeiro.