

Prostituição: estigmatização ou direito?

Isadora Ceolin BAÍS¹

RESUMO: O Artigo 229 do Código Penal discorre que manter estabelecimento em que ocorra a exploração sexual é considerado crime, porém, a prática da prostituição é considerada atípica, sendo assim há uma incoerência em sua aplicação, envolvendo inclusive princípios do próprio Direito Penal, no qual abordaremos no presente trabalho.

Palavras-chave: Código Penal. Artigo 229. Prostituição. Moral. Incoerência.

1 INTRODUÇÃO

A prostituição acompanha a história da humanidade, estando presente até mesmo em passagens bíblicas, e sendo conhecida como a profissão mais antiga do mundo.

Regulamentada, proibida, aceita ou ignorada, segundo Nelson Hungria “a prostituição sempre existiu e há de existir sempre”.

Não é uma conduta que caracteriza crime, e nem poderia, visto que está relacionada ao livre arbítrio, porém, manter casa de prostituição é considerado crime, diante do Artigo 229 do nosso Código Penal.

Sendo assim, eis a dúvida, qual seria a lógica de considerar crime condutas que provem de uma conduta atípica, como no caso a prostituição?

E a única resposta para essa pergunta seria o moralismo.

2 DA LEI 12.015/09

Com a Lei 12.015/09, o título VI da parte Especial do Código Penal passa a ser chamado de “Crimes contra a Dignidade Sexual”, estando intimamente ligado com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

¹ Discente do 3º ano do curso de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. isadora_bais@toledoprudente.edu.br

Essa Lei alterou alguns dispositivos, inclusive o Artigo 229, que trata do crime de “casa de prostituição”, o qual será abordado no referido trabalho.

A redação anterior responsabilizava a conduta daquele que mantinha por conta própria ou de terceiro, casa de prostituição ou lugar destinado a encontros para fim libidinoso, com ou sem intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou gerente, vejamos:

“Art. 229. Manter, por conta própria ou de terceiro, casa de prostituição ou lugar destinado a encontros para fim libidinoso, haja, ou não, intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou gerente”.

Por conta de severas críticas por parte da doutrina e da jurisprudência quanto à falta de necessidade de incriminar uma conduta aceita, por grande parte da sociedade, o legislador manteve o Art. 229, porém, modificou a sua redação, que passou a ser:

“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”.

Nesse sentido, Guilherme de Souza Nucci nos diz:

“Os que forem contrários aos locais de prostituição, devem buscar sanar o que consideram um problema através de campanhas de esclarecimento ou educação moral, mas jamais se valendo do direito penal, que há muito tempo se mostra ineficaz para combater esse comportamento”.

Apesar da modificação, o legislador pecou em manter esse artigo, ele perdeu a chance de corrigir um erro, pois, como há a regulamentação do exercício da prostituição, a tendência é de que as casas onde ela ocorra também sejam regularizadas.

2.1 Princípios do Direito Penal:

Os princípios do Direito Penal tem o fim de coibir que o Estado limite excessivamente os direitos e liberdades do cidadão, ou segundo Luiz Regis Prado³ em seu discurso:

“Os princípios penais constituem o núcleo essencial da matéria penal, alicerçando o edifício conceitual do delito – suas categorias teóricas – limitando o

poder punitivo do Estado, salvaguardando as liberdades e os direitos fundamentais do indivíduo, orientando a política legislativa criminal”.

Dessa forma, o legislador tem o dever de elaborar leis penais de acordo com os princípios do Direito Penal, pois, caso contrário irá contra a liberdade e direitos fundamentais do indivíduo. Caso o legislador não dê a atenção apropriada a esses princípios, elaborará uma norma que necessitara de efetividade, não possuindo objeto jurídico que mereça a proteção estatal.

Em análise ao Artigo 229 do referido Código, resta claro que há um confronto com princípios que norteiam nosso ordenamento penal.

Sendo o primeiro deles o da intervenção mínima, onde uma conduta só deve ser criminalizada em última circunstância, ou seja, se realmente houver necessidade, caracterizando um limite para a criação de leis. Portanto, o legislador tipifica condutas que irão desrespeitar os direitos dos cidadãos, de forma a proteger a sociedade quando outros meios não forem alcançáveis.

Salienta-se também o princípio da adequação social da conta, o qual defende a inviabilidade de se considerar como delituosa uma ação aceita pela sociedade, mesmo que se encaixe em uma descrição típica, como o próprio fato de manter estabelecimento onde pessoas capazes se reúnem para encontros com fins libidinosos, como os motéis.

Pelo exposto, percebemos que nem toda conduta escandalosa e que vai contra os bons costumes deve ser criminalizada, entrando assim na questão do Artigo 229, que trata da manutenção de casa de prostituição, com o argumento de que agride a moralidade pública.

2.1.1 Moral:

O Direito Penal não pode tratar de questões morais, pelo fato de que a moral decorre da personalidade, sendo assim não há uma moral universal, cada um estabelece o que é moral em seu respectivo conceito. Por isso, o que é imoral para alguém, pode não ser para o outro.

Eugênio Raul Zaffaroni e José Henrique Pierangeli proferem valiosa lição a respeito:

“Sob nenhum ponto e vista a moral em sentido estrito pode ser considerada um bem jurídico. A “moral pública” é um sentimento de pudor, que se supõe ter o direito de tê-la, e que é bom que a população a tenha, mas se alguém carece de tal sentimento, não se pode obrigar a que o tenha, nem que se comporte como se o tivesse, na medida em que não lesionem o sentimento daqueles que o têm”.

Podemos dizer que é mais ofensivo a moralidade pública, os profissionais do sexo venderem seus serviços em bairros residenciais, no quais crianças e famílias ficam em contato direto com seus corpos seminus, do que essas mesmas pessoas oferecerem seus serviços em locais fechados e longe dos demais olhares da população, ou seja, é muito menos escandalizante a pessoa exibir seu corpo em local restrito, do que nas vias públicas.

Lembrando que essa conduta deve sim ser punida quando envolver violência, ameaça ou prostituição de vulnerável, pois como sabemos o crime de casa de prostituição tem como objeto jurídico a moralidade pública, bem jurídico que não merecia tratamento diferenciado pelo direito penal, já nos demais casos protege-se à integridade física e a liberdade sexual, assim, como se envolver vulnerável a formação sexual do mesmo, e a sua personalidade.

Mas, fora desse contexto dito acima, não é possível encontrar qualquer dano que a conduta contida na norma possa causar. Os donos e gerentes de prostíbulo somente pelo fato de administrarem estes locais, nada fazem que possa causar danos à coletividade.

Pois então, vender o corpo pode desde que seja feito na rua?

Afinal, ninguém pode se sentir ferido por um ato ocorrido entre quatro paredes.

3 INCOERÊNCIA DA NORMA

Não bastando à incoerência do delito com os princípios penais, existem contradições com o ordenamento jurídico brasileiro. Pois, não há lógica em reprimir aquele que mantém local onde ocorre a prostituição sendo que a mesma não constitui crime.

Por isso é possível afirmar ser completamente ilógico o legislador insistir em manter no sistema penal o disposto no referido artigo.

André Estefam discorre:

“Com o advento da Constituição Federal e a alteração do valor protegido nos artigos 123 e 234, que passam a ser crimes contra a Dignidade Sexual, não mais se justifica a própria subsistência do tipo penal. Num Estado Democrático de Direito, calcado na dignidade da pessoa humana, que pressupõe a liberdade de autodeterminação, não se pode considerar criminosa uma atividade que, em seu bojo, não envolve práticas ilícitas (somente imorais).”

Nem a prostituta e nem seu cliente nunca foram punidos pela nossa lei, porém, a mesma criou regras de forma a dificultar que essa atividade aconteça.

Impedir essas(es) profissionais de ter um lugar para trabalhar gera uma situação injustificável, cria constrangimentos nas ruas e as(os) expõe a variados tipos de perigos, não se duvida que os profissionais do sexo estariam mais protegidos caso pudessem executar suas atividades em locais restritos estando menos propenso a agressões e violência, seja de clientes ou não.

Em ambientes fechados essas pessoas teriam toda proteção que não possuem nas ruas.

E, diante disso, a casa é uma solução e não um problema.

Com esse pensamento, Guilherme de Souza Nucci nos revela a sua indignação nos seguintes termos:

“Em lugar de descriminalizar o óbvio, eliminando do cenário do Código Penal o Artigo 229, altera-se uma expressão por outra análoga, gerando a expectativa de aplicação da norma, o que fatalmente, não ocorrerá. Se a prostituição tanto incomoda, somente para argumentar, crie-se o tipo penal apropriado, criminalizando-a. Somente assim, teria sentido buscar a punição por quem pratica ou quem mantém lugar destinado à prática desse crime. Porém, não constituindo delito, de nada importa existir uma infração penal, pretendendo punir o dono de um lugar onde ocorra ato não criminoso. Se a prostituição é praticada imoral, lembremos que a corrupção também é, alias, além de imoral é crime. E não consta existir tipo penal punindo quem mantenha estabelecimento onde ocorra corrupção”.

Outro ponto de extrema importância e que deve ser levado em conta é que a prostituição é profissão, e não crime. Portanto, o Estado não pode criar obstáculos para que seu exercício aconteça, e com o Artigo 229 do Código Penal o que se busca é complicar o exercício da mesma, indo contra, a própria Constituição Federal, que em seu artigo 1º, inciso IV, protege os valores sociais do trabalho e no artigo 5º, inciso XIII, estabelece ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão.

3 CONCLUSÃO

Por fim, fica conclusivo que o crime que está tipificado no Artigo 229 deveria ser revogado, pois há outros tipos penais que regulamentam formas de exploração, e a prostituição feita por maiores e capazes tem grande permissividade social.

Além do mais, esse artigo não é justificável, seja pelo fato da moralidade pública não merecer essa proteção do Direito Penal, ou seja, pelo fato de que não há lógica entre o delito e a conduta atípica na qual ele deriva.

Pois, quem acaba sendo considerada vítima pelo dispositivo, os profissionais do sexo, na realidade, acabam se tornando vítima do próprio Estado, que de alguma forma lhe tira a proteção, deixando que tudo aconteça da pior forma possível, nas ruas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL, Decreto-Lei n. 2.848. **Código Penal**. Brasília: Senado, 1940.

HUNGRIA, Nelson, **Comentários ao Código Penal**, 3. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1956, v. VIII, p. 274.

ESTEFAM, André. **Crimes sexuais**. Cit. P. 118/119.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**, Editora Revista dos Tribunais, 2009.

PRADO, Liz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. Volume I – Parte Geral – arts. 1º a 120. 7ª Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2007. P. 131

REVISTA DOS TRIBUNAIS, **Crimes contra a dignidade sexual**. São Paulo, 2009, p. 80.

REVISTA DOS TRIBUNAIS, **Manual de Direito Penal Brasileiro: Parte Geral**, São Paulo, 1997, p. 467.