

SOBRE A LEGALIZAÇÃO DA PROSTITUIÇÃO

PARTINDO DA INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL N.º 666

Lee Chi

Professor Associado, Departamento de Direito, Universidade de Kainan, Taiwan

Resumo: A legalização das relações sexuais tem sido uma questão regularmente debatida em Taiwan há já vários anos. A Interpretação N.º 666, estabelece que a lei só pune quem se dedique à prostituição, mas não quem recorre a tais práticas. Tal, poderá violar o princípio da igualdade previsto na Constituição. Além disso, indica que a legalização das práticas de prostituição é uma questão que deve ser determinada pelo órgão legislativo de Taiwan. Apesar da interpretação do Tribunal, o órgão legislativo de Taiwan passou a questão para os governos locais. Assim, tais governos podem determinar se devem ou não ser estabelecidas zonas de prostituição, desde que precedidas de consulta e consenso generalizado. Em resultado, Taiwan ainda não tem nenhuma zona de prostituição autorizada. O presente estudo analisa tanto os argumentos que apoiam como os que se opõem à legalização das práticas de prostituição e discute questões relacionadas com as teorias feministas. Por fim, recomendamos que o governo possa adoptar medidas pró-ativas com vista à legalização da prostituição.

Palavras-chave: prostituição; relação sexual; princípio da igualdade; feminismo; autonomia sexual.

I. Introdução

O controlo da prostituição constitui a posição de base da política criminal de Taiwan, sendo a eliminação e o combate às actividades pornográficas igualmente missões importantes das autoridades policiais de Taiwan¹. Há estudos académicos que

¹ Wang Huangyu, “A regulação e punição da prostituição em Taiwan”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, p. 7.

concluem pela legalização da prostituição², havendo quem tenha sugerido a elaboração de *Medidas Administrativas para a Regulação da Prostituição Adulta*³. A comunicação social, aliás, veio a revelar que o governo tem vindo a estudar a elaboração de uma *Lei de Regulação da Prostituição Adulta*, segundo a qual as prostitutas casadas têm de obter o consentimento do cônjuge para o exercício da actividade⁴. Em boa verdade, a prostituição não é totalmente ilegal em Taiwan, pois, em virtude da política desde cedo adoptada de legalização da prostituição licenciada, registada e inspeccionada pelo Estado, há governos locais que continuam a permitir a exploração desse tipo de prostituição, como se pode constatar designadamente no Regulamento Autónomo de Taoyuan sobre a Prostituição (de 20/10/2014), no Regulamento Autónomo de Taichung sobre os Prestadores e os Estabelecimentos de Serviços Sexuais (de 6/12/2012), no Regulamento Autónomo de Tainan sobre os Prestadores e os Estabelecimentos de Serviços Sexuais (de 21/6/2013), no Regulamento Autónomo de Penghu sobre os Prestadores e os Estabelecimentos de Serviços Sexuais (de 14/1/2014) e no Regulamento Autónomo de Kaohsiung sobre a Prostituição (de 8/5/2003). A Interpretação Jurisprudencial n.º 666 do Tribunal Constitucional, de 6 de Novembro de 2009, veio a declarar o seguinte: “*Article 80, Section 1, Sub-section 1 of the Social Order Maintenance Act that punishes any individual who engages in sexual conduct or cohabitation with intent for financial gains by detention not more than three days, or by a fine not more than NT\$30,000 violates the principle of equality prescribed by Article 7 of the Constitution, and shall cease to be effective no later than two years since the issuance of this Interpretation.*”.

A fundamentação da inconstitucionalidade declarada baseou-se no seguinte: primeiro, porque o negócio é concluído entre quem paga os serviços e quem pretende obter o lucro, pelo que o cliente e a prostituta devem gozar do mesmo estatuto perante a lei, consubstanciando a punição exclusiva da parte que pretende a obtenção de lucros uma violação do princípio da igualdade plasmado no art. 7.º da Constituição; e depois porque, considerando que a parte que pretende a obtenção de lucros por via da prestação de serviços sexuais é geralmente de sexo feminino, o artigo em crise quase

2 Huang Ruiming et. al., “O regime de gestão da prostituição em Taiwan e sua política de regulação – uma realidade que vai para além de um quadro dualista”, 2002; Xia Zhujiu, Yan Juean, Wang Zengyong, Wang Zhuoxiu, “A indústria do sexo e a política da prostituição”, 2002, citados em Huang Ruiming, “O oráculo de Delfos dos Juizes Conselheiros – Comentário à Interpretação Jurisprudencial n.º 666”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, p. 25.

3 Xu Chunjin, “Relatório de avaliação da descriminalização da prostituição adulta”, 2009, estudo feito a pedido do Departamento dos Assuntos Sociais do Ministério para os Assuntos Internos, citado em Liu Lifang, “Avaliação da política de gestão da prostituição”, dissertação de mestrado em ciências políticas pela Faculdade de Ciências Sociais da Universidade Nacional de Taiwan, Ano 101, Abril, p. 29.

4 Huang Ruiming, “O oráculo de Delfos dos Juizes Conselheiros – Comentário à Interpretação Jurisprudencial n.º 666”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, p. 31.

que se limita a punir as mulheres que participem neste tipo de negócios, em especial aquelas que são forçadas a ingressar na actividade em razão das suas condições socioeconómicas, que verão a sua situação miserável agravada pelas sanções da lei. Note-se, no entanto, que a Interpretação apenas declarou a inconstitucionalidade da norma que sanciona administrativamente o acto da *prostituição*, já não quanto à norma do n.º 2 do mesmo artigo que sanciona a angariação de clientes em espaços públicos para efeitos de prostituição, de onde resulta que subsiste ainda uma repressão dos direitos à prestação de serviços sexuais. Atendendo a que a prostituição ou a prestação de serviços sexuais é apenas regulada pela *Social Order Maintenance Act* a nível administrativo, a prostituição não constitui crime para o prestador dos serviços⁵. No entanto, quando os adquirentes desses serviços sejam menores de 18 anos, a lei penal de Taiwan prevê sanções criminais. Nos termos do art. 31.º/1 da *Child and Youth Sexual Transaction Prevention Act*, com a redacção dada pela revisão de 4 de Fevereiro de 2015, “*If a person has sexual intercourse or obscene act for a consideration with a child or teenager under the age of 16, he shall be punished in accordance with the provisions of the Criminal Code. If a person over the age of 18 has sexual intercourse or obscene act for a consideration with a person who has reached the age of 16 but not the age of 18, he shall be sentenced to fixed-term imprisonment of less than three years or criminal detention or a fine not more than NT\$ 100,000.*”

O *Criminal Code*, por sua vez, prevê o seguinte no seu art. 227.º/1 e 3: “*A person who has sexual intercourse with a male or female under the age of fourteen shall be sentenced to imprisonment for not less than three years but not more than ten years.*”. “*A person who has sexual intercourse with a male or female who is over the age of fourteen but under the age of sixteen shall be sentenced to imprisonment for not more than seven years.*”. Não deve haver dúvidas quanto às prostitutas desde cedo licenciadas que já completaram os 18 anos. Os factos a que se refere a Interpretação incidem sobre mulheres de meia/alta idade, que ingressaram na actividade por pressão de ordem socioeconómica⁶, pelo que não se coloca qualquer responsabilidade criminal, mas tão-só responsabilidade administrativa, em relação aos adquirentes no caso sobre que incide a Interpretação.

Alterado em conformidade com a Interpretação n.º 666, o art. 80.º da *Social Order Maintenance Act* prevê agora, desde 2011, o seguinte: “*Any of the following behaviors shall be punishable by a fine of not more than NTD 30,000: 1. Being engaged in sexual transactions. The punishment does not apply to circumstances prescribed in paragraph 1 to 3 of Article 91-1 of local government regulations. 2. Soliciting with the intent to commit prostitution in public places or publicly accessible places.*” Por sua

5 Wang Huangyu, “A regulação e punição da prostituição em Taiwan”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, p. 9.

6 Lin Junting, “Estudo analítico sobre a Interpretação Jurisprudencial n.º 666 e sobre a legalização da prostituição”, *Colectânea de Estudos Jurídicos da Central Police University*, n.º 20, 4/2011, p. 155.



vez, o art. 91.º-1 estabelece o seguinte: “*Municipal or county (city) governments may enact self-government ordinances governing the establishment and management of sex districts. Self-government ordinances prescribed in the preceding paragraph shall include the following requirements: 1. If the district is located in an urban planning area and it is limited to the commercial district. 2. If the district is located in a non-urban area, it is limited to the land specifically for recreational purposes, with the exception of the recreation area for children or youth. 3. The districts described in the preceding two subparagraphs shall be kept at an appropriate distance from buildings such as schools, kindergartens, temples, and churches. 4. A sex trade venue shall be registered and licensed. No sex trade is allowed without a license. 5. A person who commits an offence against Articles 231, 231-1, 233, 240, 241, 296-1 of the Criminal Code, Articles 23 to 27 of the Child and Youth Sexual Transaction Prevention Act, or the Human Trafficking Prevention Act and has been convicted, may not serve as a person in charge of a sex trade venue. 6. If a person in charge of a sex trade venue commits the crimes in the preceding subparagraph and has been convicted, the venue's license shall be revoked or void. 7. A sex service provider shall be registered, licensed and undergo health checkup periodically. The person in charge of a sex trade venue shall be responsible for urging sex service providers at the venue thereof to have periodical health checkup. 8. If a sex service provider commits the crimes stipulated in Article 285 of the Criminal Code or Article 21 of the HIV Infection Control and Patient Rights Protection Act, their licenses shall be revoked or abolished. 9. If a sex service provider is discovered to have been infected with diseases described in the preceding subparagraph through health checkup, their licenses shall be suspended and they will be notified to receive treatment. Their licenses will be returned as soon as they are fully cured. 10. Advertising in public or publicly accessible places with the intention to soliciting sex trade or procuring sex trade is prohibited.*” “*A venue where sex trade had been conducted in accordance with respective self-governing ordinances enacted by municipal or county (city) governments before articles of this Act amended came into force on November 04, 2011 may continue to operate at the same venue.*” (n.º 2). “*Article 231 of the Criminal Code shall not apply to a person who conducts sex trade in accordance with the regulations described in the preceding two paragraphs.*” (n.º 3). Por razões de opinião pública e factores eleitorais, os governos locais ainda não vieram a instalar qualquer “distrito” a que se refere o artigo. O Departamento Policial do Ministério dos Assuntos Internos veio estabelecer, nas “Observações sobre a aplicação dos artigos 80.º, 81.º e 91.º-1 da *Social Order Maintenance Act* pelos órgãos policiais”, as seguintes sanções: multa (em NTD) de 1501 a 6000 para a 1.ª infracção; de 6001 a 12000 para a 2.ª infracção; de 12001 a 30000 para a 3.ª e posteriores infracções. Antes da criação dos distritos próprios por parte dos governos locais, a prostituição constitui acto ilícito, sendo sancionados tanto o homem como a mulher⁷.

7 Vide o sítio do Ministério para os Assuntos Internos , http://www.moi.gov.tw/chi/chi_faq/faq_detail.aspx?t=27n=10010&p=16&f=6, última consulta em 2/9/2015.



II. Questões jurídicas controversas na Interpretação n.º 666

1. A norma controvertida viola o princípio da proporcionalidade; a Interpretação apreciou a questão apenas com base no princípio da igualdade

A *Administrative Procedure Act* estabelece, no seu art. 7.º, o seguinte: “*Administrative acts shall be performed in pursuance of the following principles: 1. The method adopted must be helpful to the achievement of the objectives thereof; 2. Where there are several alternative methods which will lead to the same result in achievement of the objectives, the one with the least harm to the rights and interest of the people shall be adopted; and 3. The harm that may be caused by the method to be adopted shall not be clearly out of balance against the interest of the objectives anticipated to be achieved.*” O n.º 1 consagra o princípio da adequação, ao passo que os n.ºs 2 e 3 prevêm, respectivamente, os princípios da necessidade e do equilíbrio, compondo, em conjunto, o princípio da proporcionalidade. A Interpretação expôs e discutiu a questão da prostituição partindo do pressuposto de que “a norma controvertida proíbe expressamente a prostituição”, sem referir se a mesma constitui uma liberdade ou direito constitucionalmente protegido, nem fazendo qualquer menção ao princípio da proporcionalidade. Os juízes entenderam que a prostituição pode, *em todo o caso* (mesmo que não cause prejuízos), ser proibida, regulada e sancionada, restando apenas a questão de decidir sobre *como* regulá-la ou sobre se *deve ou não* haver sanção. Ou seja, a atitude básica dos juízes foi a de negar substancialmente o estatuto constitucional da prostituição⁸. Se analisarmos a questão sob a óptica do princípio da proporcionalidade, a norma controvertida não constitui medida necessária para se alcançar os objectivos legislativos da saúde pública e dos bons costumes, sendo que a sua total proibição apenas levará à sua clandestinidade ou ocultação, dificultando a realização de exames periódicos de saúde às prostitutas e as acções de promoção do sexo seguro por parte dos órgãos de saúde, bem como outras medidas de controlo ou apoio menos restritivas que efectivamente protejam a saúde pública, o que mostra que a norma controvertida não constitui o meio necessário para a protecção da saúde da população⁹.

2. A manutenção dos bons costumes em abstracto não deve ser considerada um fim legislativo relevante para efeitos de aferição de constitucionalidade

A norma controvertida encontrava-se inserida no Cap. II “Contrariedade aos bons costumes” da *Social Order Maintenance Act*, tendo como finalidade, com a

8 Li Jianliang, “A questão da igualdade na proibição legal da prostituição – a Interpretação Jurisprudencial n.º 666”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, pp. 15-16.

9 Vide o sítio dos Tribunais <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, para o voto favorável à Interpretação n.º 666, de Lin Xiyao, Chen Min, Chen Chunsheng, p. 10, última consulta em 2/9/2015.



sanção dos prestadores de serviços sexuais, para além da tutela da saúde pública, também a manutenção dos bons costumes¹⁰. Simplesmente, os bons costumes sociais correspondem a um conceito altamente abstracto, e quanto a este aspecto a Interpretação não se cuidou de lhe reservar uma única palavra. Segundo o liberalismo pós-J.S.Mill, os bons costumes sociais não podem em abstracto ser objecto de tutela penal. Mesmo que o comportamento de um grupo minoritário seja moralmente censurado por causar desgosto e por ser reprovado pela maioria das pessoas, desde que não ofenda um bem jurídico ou um direito concreto de outrem, não pode o Estado lançar mão do direito penal para forçar a adopção de uma determinada concepção moral, tendo toda e qualquer pessoa o mesmo direito de autodeterminação moral, não podendo entender-se que o juízo moral de determinada pessoa é prevaLENcente sobre os restantes e que possa ser imposto arbitrariamente a outras pessoas, enquanto o Estado tem o dever de imparcialidade perante as diversas posições morais, especialmente no domínio dos assuntos privados¹¹. A norma controvertida comporta um juízo de moral. A proibição da prostituição não é o único meio necessário para se proteger a saúde pública – um regime de licenciamento das prostitutas acompanhado da realização de exames de saúde efectivos, por exemplo, regularizando assim as práticas encobertas, pode igualmente cumprir a função preventiva que se tem em vista¹². Mesmo que se recorra ao conceito dos bons costumes, deverá adoptar-se como critério de interpretação a existência ou não de violação da dignidade humana, isto é, um *conceito de contrariedade aos bons costumes em função da violação da dignidade humana*. Em suma, na actividade da prostituição, actuando os agentes de livre vontade convencionando o sexo como objecto do negócio, seja qual for o preço acordado, desde que a pessoa não seja objecto de domínio, não se coloca qualquer questão de contrariedade aos bons costumes por objectivação da pessoa humana ou violação da dignidade humana¹³.

3. Discriminação indirecta

Se da aplicação de uma lei que estabeleça tratamentos diferenciados não em função do sexo resultarem em concreto efeitos díspares para o homem e para a mulher, especialmente quando haja repercussão particularmente nefasta para a mulher, coloca-se uma questão de discriminação sexual indirecta ou de facto. Ora, a

10 Boletim Oficial da Assembleia Legislativa, vol. 80, n.º 22, p. 107.

11 Vide o sítio dos Tribunais <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, para o voto favorável à Interpretação n.º 666, de Xu Zongli, p. 2, última consulta em 2/9/2015.

12 Vide o sítio dos Tribunais <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, para o voto favorável à Interpretação n.º 666, de Huang Maorong, p. 2, última consulta em 2/9/2015.

13 Zhou Jiayou, “A instalação de zonas de prostituição e a discricionariedade administrativa – partindo da Interpretação n.º 666”, *Hwa Kang Law Review*, n.º 53, 2012, p. 169.



norma controvertida, embora não estabeleça expressamente tratamentos diferenciados em função do sexo ao sancionar a pessoa que “por motivos lucrativos pratique relações sexuais ou durma com outrem”, apresentando-se aparentemente como uma lei sexualmente neutral, acaba por configurar a forma mais paradigmática de discriminação sexual de facto, pela circunstância, que é do conhecimento do legislador, de que as mulheres representam a maioria das pessoas que praticam a profissão¹⁴.

III. Os pontos controversos da legalização da prostituição

1. Os argumentos a favor da legalização da prostituição

1) O direito à autodeterminação sexual

Segundo o art. 8.º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e a jurisprudência estrangeira, o direito à autodeterminação sexual (*Recht auf sexuelle Selbstbestimmung*) protege (1) o reconhecimento do sexo e a orientação sexual de uma pessoa; (2) a opinião sexual; (3) a opção sobre a pessoa, o tempo, o lugar e o modo da prática de relações sexuais; (4) a prática de relações sexuais remuneradas¹⁵. Embora a Constituição de Taiwan não proteja expressamente o direito à autodeterminação sexual ou a liberdade sexual, o seu art. 22.º contém a seguinte norma: “*All other freedoms and rights of the people that are not detrimental to social order or public welfare shall be guaranteed under the Constitution.*” Segundo a Interpretação n.º 554, “*The freedom of sexual behavior is inseparably related with the personality of individuals, and every person is free to decide whether or not and with whom to have sexual affairs. Such freedom is, however, legally protected only if it is not detrimental to the social order or public interest as it is so provided in Article 22 of the Constitution.*” Reconhecendo, portanto, que a liberdade sexual é um direito tutelado pelo art. 22.º da Constituição. O direito à autodeterminação sexual protege o direito de uma pessoa à livre determinação no âmbito dos assuntos sexuais, como o reconhecimento do sexo e a orientação sexual de uma pessoa, a opinião sexual, a opção sobre a pessoa, o tempo, o lugar e o modo da prática de relações sexuais, bem como a prática de relações sexuais remuneradas, e abrange o direito à autodeterminação negativa (liberdade de não praticar relações sexuais) e o direito à autodeterminação positiva (liberdade de praticar relações sexuais)¹⁶.

14 Xu Zongli, voto favorável à Interpretação n.º 666, pp. 5-6, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.

15 Zhou Jiayou, “A instalação de zonas de prostituição e a discricionariedade administrativa – partindo da Interpretação n.º 666”, *Hwa Kang Law Review*, n.º 53, 2012, p. 172.

16 Vide o sítio dos Tribunais <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, para o voto favorável à Interpretação n.º 666, de Lin Xiyao, Chen Min, Chen Chunsheng, pp. 4-7, última consulta em 2/9/2015.



2) O direito ao trabalho

Segundo este argumento, o direito à autodeterminação sexual constitui um direito de personalidade geral tutelado pelo art. 22.º da Constituição, concorrendo numa relação de especialidade com a liberdade de escolha de profissão (o direito ao trabalho previsto no art. 15.º da Constituição), devendo prevalecer esta última segundo o princípio da prevalência de norma especial sobre norma geral. Em boa verdade, a prostituição é, no fim de contas, um negócio entre a oferta e a procura¹⁷, pelo que a prestação de serviços sexuais em troca de um preço deve ser reconhecida como uma profissão e ser constitucionalmente protegida ao abrigo da liberdade de escolha de profissão. Em princípio, considera-se profissão qualquer actividade económica exercida pelos particulares para auto-sustento, não devendo chamar-se à colação demasiados factores de ordem moral ou valorativa, sem prejuízo da questão posterior de saber se deve e como deve ser regulada essa mesma actividade¹⁸.

A prostituição tem sido especialmente autorizada ao longo dos anos, como é exemplo o *Paradise in Service* instalado num campo de exército militar décadas atrás, subsistindo hoje prostitutas licenciadas e registadas em algumas comarcas e cidades. Ora, sendo reconhecida como profissão ao abrigo do ordenamento jurídico vigente, não há razão para se negar essa mesma natureza de profissão à actividade de prestação de serviços sexuais. A norma controvertida preclui totalmente a possibilidade de escolha de profissões sexuais, impondo uma condição não alcançável pelo mero esforço pessoal e por conseguinte uma restrição objectiva à escolha de profissão, o que deve ser objecto de escrutínio à luz de critérios rigorosos. É que, independentemente da razão legislativa que por detrás fundamente a restrição, seja ela a tutela da saúde pública, a protecção física e psíquica das crianças e adolescentes ou a prevenção do crime, existe pelo menos uma medida, menos restritiva mas com igual (ou até maior) eficácia, para a protecção dos referidos interesses, como seja a delimitação de zonas específicas de exploração legal da actividade, o licenciamento e a realização periódica de exames médicos obrigatórios. Isto para dizer que a norma controvertida não preenche as exigências do princípio da proporcionalidade, na vertente da necessidade, consagrado no art. 23.º da Constituição¹⁹.

Quanto ao argumento de que a prostituição ofende a dignidade humana do prestador dos serviços, diga-se que, como a profissão é geralmente exercida

17 Zheng Shanyin, As actividades ligadas à prostituição em Taipei (Estudo sobre a regulamentação legal das 8 grandes indústrias), Research, Development and Evaluation Commission, Taipei City Government, 3/2003, p. 111.

18 Xu Zongli, voto favorável à Interpretação n.º 666, p. 8, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.

19 Xu Zongli, voto favorável à Interpretação n.º 666, pp. 9-10, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.



por mulheres e não tem influência social, a descriminalização da prostituição pode evitar a exploração indevida das trabalhadoras por parte dos aplicadores da lei e dos empresários do sector, de molde a alterar a situação de repressão social sobre a discriminação sexual, dando concretização ao direito da mulher ao autocontrolo do seu próprio corpo e identidade. Só desta forma se poderá proteger a sua dignidade humana e ao mesmo tempo promover socialmente o respeito pela igualdade de géneros²⁰. A tese que defende que a prostituição ofende a dignidade humana não passa no fundo de um pensamento paternalista encapotado com esse pretexto. O paternalismo defende que a actividade deve ser proibida para o próprio bem das prostitutas, as quais devem beneficiar de um “plano de reabilitação” de forma a poderem reestabelecer uma vida normal. Ora, é precisamente este tipo de perspectivas, com origem em preconceitos sociais e a favor da proibição da prostituição por ser uma actividade reprovada pela dignidade humana, que leva à estigmatização social das prostitutas. Razões como “ofensas à dignidade humana” não só não contribuem para o melhoramento do ambiente de trabalho das prostitutas, como ainda fazem agravar os preconceitos da sociedade e a auto-depreciação das prostitutas. A forma correcta de se proteger a dignidade humana é, ao invés de negar o direito à escolha de profissão, assegurar às trabalhadoras um ambiente de trabalho isento de perigos de violação e exploração²¹.

Quanto à admissibilidade de se ter o sexo como objecto de negócio, advoga-se que o sexo é um tipo de recurso que pode ser utilizado nas nossas vidas, constituindo o próprio casamento em si um regime de distribuição dos recursos sexuais que, sendo susceptíveis de troca e tendo por função o enriquecimento do conteúdo da vida humana, são dotados de valor económico. As mercadorias são caracterizadas pela susceptibilidade de serem objecto de domínio, ao passo que o corpo humano é dominado pela vontade da própria pessoa, ao que se designa por autonomia. Ora, já que a pessoa é autónoma, não poderá ser objecto de domínio, pelo que, na venda do sexo determinada pela livre vontade da pessoa, é o sexo e não a pessoa que constitui a mercadoria e o objecto do negócio. Numa decisão proferida em 1 de Dezembro de 2000, o Tribunal Administrativo de Berlim veio a entender que a violação da vontade dos prestadores de serviços sexuais em nome da protecção da sua dignidade humana consubstancia uma violação da autonomia (direito à autodeterminação) tutelada precisamente pela dignidade da pessoa humana e só faz consolidar a discriminação jurídica e social de que sofrem os mesmos²².

20 Ye Baixiu, voto favorável à Interpretação n.º 666, p. 11, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.

21 Lu Yingjie e Cheng Ruying, “Questões relativas à prostituição – a sua descriminalização”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, pp. 76-77.

22 Xu Yuxiu, voto favorável à Interpretação n.º 666, pp. 7-8, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.



Em 19 de Outubro de 2001 aprovou-se na Alemanha, para entrar em vigor em 2002, a Lei que regula as relações jurídicas envolvendo prostitutas (*Gesetz Zur Regelung der Rechtsverhältnisse von Prostituierten, Prostitutionsgesetz - ProstG*), na qual se veio a reconhecer a eficácia de relação jurídico-civil da prestação de serviços sexuais, conferindo-lhe regulamentação adequada, com a respectiva descriminalização de certas condutas. A Lei não teve como finalidade proibir a prostituição ou manter a ordem sexual, mas antes a protecção do amplo direito à autodeterminação dos trabalhadores do sector, bem como da sua liberdade pessoal e independência económica²³. A ministra alemã que promoveu a proposta de lei declarou o seguinte: “Eu claro que desejo que as mulheres consigam arranjar outras profissões, mas dada a quantidade de prostitutas e de clientes na Alemanha, a sociedade não deverá continuar a discriminá-las adoptando um duplo padrão moral”²⁴.

O Tribunal Europeu partilha do entendimento de que o objecto da prostituição, ou seja o acto sexual, não tem natureza prejudicial, sendo raríssimo haver sociedades que regulem os actos sexuais *voluntários entre particulares* – os negócios que têm por conteúdo relações sexuais remuneradas integram-se no âmbito de aplicação do art. 49.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, enquanto prestação de serviços sexuais em troca de uma remuneração²⁵. As razões pelas quais os trabalhadores do sector são desfavorecidos social e economicamente reconduzem-se ao não reconhecimento da sua profissão, à falta de protecção (não têm o direito de exigir judicialmente o pagamento do preço), à ausência de seguro de trabalho e de prestações por acidente de trabalho e à inexistência de subsídios de desemprego e dignidade profissional. Reconhecer-lhes a protecção constitucional do direito ao trabalho é que constitui o ponto de partida para se alcançar o preconizado na Interpretação: “*providing the most possible protection and assistance to the socio-economically disadvantaged people*”²⁶. Tomando por referência a Interpretação n.º 510, onde se afirma a liberdade de trabalho e de escolha de profissão, com a ressalva de que o conteúdo do trabalho intimamente contendente com o interesse público deve ser restringido à luz do princípio da proporcionalidade, os trabalhadores da indústria do sexo devem

23 Lin Xiyao, Chen Min, Chen Chunsheng, voto favorável à Interpretação n.º 666, p. 15, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.

24 Huang Ruiming, “O oráculo de Delfos dos Juízes Conselheiros – Comentário à Interpretação Jurisprudencial n.º 666”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, p. 40.

25 Case C-268/99, Jany v. Staatsecretaris van Justitie [2001] ECR I-8615, paras.48-49, citado em Ye Baixiu, voto favorável à Interpretação n.º 666, p. 7, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.

26 Li Jianliang, “A questão da igualdade na proibição legal da prostituição – a Interpretação Jurisprudencial n.º 666”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, p. 18.



igualmente gozar da protecção constitucional do direito ao trabalho dentro dos limites da lei²⁷.

2. Os argumentos contra a legalização da prostituição

Nesta sede incluem-se os seguintes argumentos: (1) a prostituição ofende a dignidade humana da mulher, viola a moral sexual e é contrária aos bons costumes da sociedade; (2) a instalação de zonas especiais de prostituição levará ao dimensionamento da indústria; (3) sendo a prostituição um comportamento imoral, a instalação de zonas especiais pelo governo significará uma legalização da prostituição por via do poder público; (4) para evitar a propagação das condutas perversas, a prostituição deve ser objecto de proibição total e absoluta²⁸.

No presente momento a prostituição é ainda considerada ilegal em Taiwan em termos de política legislativa, não sendo matéria colectável os rendimentos da prostituição na prática fiscal, nem lhe sendo reconhecida legitimidade de contrato pelo direito civil. Aliás, a própria natureza de profissão da prostituição não é questão pacífica. Mesmo que se entenda pela positiva, caberá aos órgãos administrativos e legislativos conceber diligentemente os respectivos mecanismos de formação profissional, garantias, apoio, gestão e supervisão. Ora, atentos os factores socioculturais, é discutível se é adequado ser o órgão de interpretação da Constituição a reconhecer a sua natureza de profissão constitucionalmente tutelada, bem como a sua protecção constitucional ao abrigo da liberdade de escolha de profissão²⁹. A prostituição não merece cobertura constitucional pela nocividade que acarreta tanto para quem preste os serviços sexuais como para a sociedade em geral. A não ser assim, qualificando-a como um comportamento exigível como contrapartida de um preço a título negocial, estar-se-á a considerar o agente (*maxime* a mulher) uma mercadoria, em desprezo pela dignidade da pessoa humana³⁰.

A Lei da Prostituição alemã, tendo embora legalizado a prostituição ao deixar de a considerar contrária aos bons costumes, comporta apenas 3 artigos, essencialmente destinados à protecção da exigibilidade da contrapartida pela prestação dos serviços sexuais e a admitir o seguro das prostitutas. No entanto, a Administração mantém reservas sobre se a prostituição é ou não uma profissão lucrativa (*Gewerbe*), ao que acresce que na prática apenas um número

27 Zhou Jiayou, “A instalação de zonas de prostituição e a discricionariedade administrativa – partindo da Interpretação n.º 666”, *Hwa Kang Law Review*, n.º 53, 2012, p. 173.

28 Xie Ruizhi, *A Criminologia e a Política Criminal*, 1996, p. 667.

29 Lin Xiyao, Chen Min, Chen Chunsheng, voto favorável à Interpretação n.º 666, pp. 16-17, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.

30 Chen Yizhong, “Descriminalização da prostituição. Sim ou não? Reflexões sobre o discurso igualitário em função do sexo”, *A Journal for Philosophical Study of Public Affairs*, n.º 27, 12/2008, pp. 22 e ss.



extremamente limitado de prostitutas tem aceitado assinar contratos de trabalho, com o receio de virem a ser estigmatizadas e discriminadas, sendo também do seu interesse que exerçam a sua actividade de forma encoberta para fugir ao fisco. Pelo que, mesmo com a legalização da prostituição, deverão manter-se reservas sob o ponto de vista da sociedade e dos órgãos administrativos da Holanda e da Alemanha quanto à sua garantia constitucional de profissão. Não tendo Taiwan evoluído a esse ritmo, parece verificar-se uma certa deturpação quando os votos concordantes com a Interpretação afirmam que na Alemanha já se tem reconhecido a prostituição como profissão constitucionalmente tutelada³¹.

Na Suécia, desde 1 de Janeiro de 1999, todo o homem que adquirir ou tentar adquirir serviços sexuais, comete um crime, punido com pena de multa ou pena de prisão até 6 meses, não sendo punida a mulher ou a criança que pratique a prostituição, enquanto ofendidas. Esta regulamentação afasta a concepção originária de que a prostituição consiste num negócio de prestação de serviços sexuais celebrado pelo homem e pela mulher em condições de igualdade, para afirmar a concepção de que a prostituição consubstancia um acto de violência e de ofensas à mulher. Com efeito, na Suécia define-se a prostituição como um acto de violência praticado pelo homem contra a mulher e a criança, sendo afirmada como uma forma de exploração contra as mesmas³².

A solução a que se chegou na Suécia, de se punir o cliente e não se punir as prostitutas, acautela a situação desfavorecida e pouco livre das mulheres e, reprimindo o lado da procura do mercado, constitui uma medida que permite erradicar a indústria da prostituição³³. Os estudos, todavia, indicam que esta política sueca tem levado ao encobrimento da prostituição, já que os clientes sempre conseguem encontra-las por via cibernética. A crescer, o lado da oposição tem também indicado que os objectivos desta política não se limitam à mera prevenção da exploração sexual da mulher, antes visando também e sobretudo a prevenção da imigração de mulheres provenientes da ex-URSS, da Europa Oriental, do Médio Oriente e da África, com preocupações de que as fronteiras nacionais se venham a alterar. Há Estados europeus que adoptaram uma posição contrária à da Suécia, como a Holanda que promoveu a instalação de zonas específicas de prostituição nas periferias das cidades, conferindo direito ao trabalho às prostitutas e também preservativos e opiniões consultivas por parte das instituições de acção social. Mas quando o governo holandês descobriu que as mulheres continuavam a prostituir ilegalmente e que havia um fluxo migratório

31 Cai Zhenrong, “Comentário à Interpretação n.º 888 – repensar a política de administração das prostitutas”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, p. 56.

32 Qu Guangdi, *As raízes dos problemas sexuais e a lógica da sua regulamentação*, China University of Political Science and Law Press, 6/2013, p. 185.

33 Qu Guangdi, *As raízes dos problemas sexuais e a lógica da sua regulamentação*, China University of Political Science and Law Press, 6/2013, pp. 198-199.



legal com vista ao ingresso na actividade, decidiu fechar as zonas especiais por oposição da opinião pública, continuando a prostituição a ser legal, embora com imposição política de regulamentações administrativas mais rigorosas quanto ao controlo de saúde e higiene dos bordéis e da segurança no local de trabalho. Posto isto, a questão que emerge é: qual das estratégias, a sueca ou a holandesa, será mais preferível³⁴?

A solução da Suécia, embora formalmente desvie o objecto de regulamentação da prostituição pela mulher para o lado da procura desses mesmos serviços pelo homem, na sua substância não deixa de ser determinada por valores patriarcais, o que se evidencia no plano da execução policial, pois segundo relatado pelos serviços de investigação criminal do Estado, a polícia tem adoptado uma atitude passiva nas acções contra o tráfico de pessoas e a exploração sexual, dominada pelo entendimento de que as ofendidas não passam de prostitutas, sendo uma consequência das suas próprias opções. Quando os proxenetas são levados a tribunal, há juízes que têm inclusivamente entendido que os mesmos não devem ser objecto de humilhação pública em juízo. Por outro lado, em casos de tráfico humano, quando a mulher é obrigada a descrever os pormenores do sucedido, o tribunal não se tem sentido muito à vontade quanto às alegações sobre o decurso da aquisição dos serviços sexuais pelo homem, havendo como que um entendimento generalizado entre os homens sobre as razões pelas quais um homem vai à procura de serviços sexuais, bem como um sentimento de que tal conduta não constitui crime. Embora a lei sueca tenha sido alterada no sentido de se punir os clientes, o facto de os homens terem necessidades sexuais continua a ser da culpa das mulheres ao abrigo de valores patriarcais, subsistindo ainda, mesmo no seio da máquina judiciária, a concepção segundo a qual o homem tem o direito de utilizar o corpo da mulher³⁵.

IV. Os argumentos das teorias feministas do direito

As teorias feministas do direito criticam e desafiam a prática jurídica com base nas experiências de vida, com vista à promoção da igualdade por via do direito (o direito como fonte de libertação)³⁶. O feminismo adopta formas de classificação e designações diferentes para cada escola em função das matérias, atendo o presente texto às classificações jurídicas³⁷. Se no século XIX o feminismo

34 Clark Anna, *The History Of Sexuality In Europe*, 326 (2011).

35 *Id* at 334.

36 Chen Zhaoru, “Dizer não à frustração – as teorias e metodologias feministas do direito”, O pensamento jurídico e as mudanças sociais, Institutum Jurisprudenliae, Academia Sinica, 12/2008, p. 177.

37 Segundo o percurso evolutivo e as características do feminismo, é possível classifica-lo



norte-americano começou pela reivindicação da propriedade privada e do direito ao voto, nos anos 80 do século passado, conjugando os esforços da psicanálise, da crítica literária e das línguas, e com base em teorias do direito e em estudos jurídicos, veio a revelar como o discurso jurídico gravita substancialmente em torno do homem sob uma veste neutral e objectiva e como a mulher é prejudicada no campo da política, na família, no trabalho e na segurança pessoal ao abrigo deste sistema. Quanto à igualdade de géneros, o feminismo divide-se, em função das perspectivas sobre as diferenças do sexo feminino, em feminismo liberal, essencialismo e teoria da dominação³⁸.

O feminismo liberal preocupa-se apenas com a igualdade formal, desconsiderando as diferenças entre o homem e a mulher, estando-lhe implícito o entendimento de que a mulher tem capacidade para se autovalorizar e ultrapassar os obstáculos que genericamente se lhe colocam, de forma a nivelar-se com os padrões masculinos. Trata-se, como se pode ver, de uma teoria conservadora que tem sido alvo de críticas. O essencialismo, representado pelo feminismo cultural, critica o feminismo liberal por negligenciar as diferenças que existem entre os géneros e, por inspiração da psicóloga Carol Gilligan, afirma a heterogeneidade substancial dos dois géneros a partir do plano psicológico da formação da consciência e dos valores do homem e da mulher, firmando assim as características únicas e o valor da mulher. Esta corrente é conhecida como “feminismo cultural”, por ter promovido activamente a cultura própria da mulher atentas as suas particularidades, e entende que o feminismo liberal, ao pretender a igualdade de tratamento por via da igualdade de oportunidades, está na verdade a copiar a cultura tradicionalmente desenvolvida em torno das características masculinas, o que equivale a obliterar as qualidades próprias da mulher. Entendendo não ser adequado adoptar um critério unitário para ambos os géneros, o essencialismo advoga a construção de uma sociedade mais igualitária a partir das particularidades femininas e com base nas vozes dos diversos sectores da sociedade³⁹. Uma outra corrente tardia, o feminismo pós-modernista, reconhecendo as diferenças de género, entende que são apenas estruturas sociais, tal como o é a igualdade, estruturas essas que são fruto do patriarcalismo e que para serem desconstruídas se exige a concorrência de forças feministas. Só que, na procura da nova razão em substituição da antiga, é preciso precaver-se contra a situação de que não

em 10 correntes: feminismo liberal, feminismo socialista/Marxista, feminismo radical, teoria da homossexualidade feminina, feminismo psicanalítico, feminismo existencialista, ecofeminismo, feminismo pós-moderno e feminismo pós-colonial. Gu Yanling, *Teorias e Correntes do Feminismo*, Fembooks publishing house & bookstore, 11/2012, 2.ª edição, p. IX.

38 Lei Wenmei, “O controlo de constitucionalidade da igualdade de géneros – análise de interpretações jurisprudenciais a partir das teorias feministas do direito norte-americanas”, Li Jianliang e Jian Zixiu, *Teorias e Práticas Interpretativas da Constituição*, Academia Sinica, Estudos de Humanidades e Ciências Sociais, 8/2000, p. 126.

39 Idem, pp. 138-139.



existem “mulheres” nem pontos de vistas feministas puros por natureza, não existe uma teoria da igualdade susceptível de beneficiar toda e qualquer mulher e não existe uma única mudança ou objectivo que venha trazer igualmente o melhor para todas as mulheres. Em suma, para além do denominador comum traduzido no entendimento de que o direito constitui legado de uma sociedade patriarcalista, todas as teorias feministas apresentam enormes divergências nas suas relações internas⁴⁰.

Quando se trate de reconhecer as diferenças entre os dois géneros, os tribunais norte-americanos têm tido cada vez maior sensibilidade, rejeitando quaisquer estereótipos, embora Supremo Tribunal Federal se incline ainda neste momento para o feminismo liberal. Ou seja, o Tribunal parte sempre da averiguação da existência ou não de diferenças entre a mulher e o homem, para só depois decidir se o tratamento diferenciado se configura em moldes aceitáveis segundo critérios de razoabilidade⁴¹. Na prática jurisprudencial de interpretação da Constituição de Taiwan, tem sido adoptada uma atitude restritiva na apreciação de tratamentos diferenciados em função do sexo, no sentido de os permitir, a título excepcional, apenas em relação às diferenças fisiológicas entre o homem e a mulher ou quando a diversidade de função ou papel na vida social decorra dessas mesmas diferenças fisiológicas⁴².

Quanto à classificação dos critérios de examinação do direito à igualdade, verifica-se ainda uma forte influência do direito norte-americano, adoptando-se um modelo tripartido composto por critérios de baixa, média e alta exigência⁴³. Na justificação da Interpretação n.º 666 pode ler-se que a existência ou não de preço corresponsivo não faz alterar a substância do negócio sexual entre homem e mulher, pelo que a norma controvertida, ao punir apenas a parte que pretende a obtenção de lucros, e sendo essa parte a mulher na maioria dos casos, não há dúvidas de que se trata de um norma destinada à regulação e punição das prostitutas, em especial daquelas que só ingressaram no sector em virtude do seu desfavorecimento socioeconómico, que vêm a ser sancionadas por força da norma controvertida, vendo a sua situação miserável ainda mais agravada. A Interpretação, partindo do juízo de que a norma controvertida viola o princípio da igualdade, começa por determinar se existem diferenças de substância entre o homem e a mulher, adoptando assim a posição do feminismo liberal, para depois analisar as discrepâncias existentes a nível do seu estatuto socioeconómico, pelo que entendemos que está também aqui latente uma atitude do feminismo cultural.

40 Ian MacLeod, tradução de Yang Zhijie, *Legal Theory*, Weber Publication International, 2005, pp. 175-176.

41 Idem, p. 141.

42 Fa Zhibin e Dong Baocheng, *Nova Teoria da Constituição*, 2012, 5.ª edição, Angle Publishing, pp. 267-268.

43 Lee Chi, *Análise de Jurisprudência Constitucional*, Xin Xuelin Editora, 2013, pp. 93-95.



A política jurídica adoptada na Suécia relaciona-se de certo modo com as teorias feministas do direito. Quando em Maio de 2013 Catharine A. Mackinnon, partidária do feminismo radical ou da dominação, veio à Universidade de Taiwan para dar uma palestra, ressuscitou-se a discussão doutrinal sobre a Interpretação n.º 666, entendendo a feminista que a opressão sexual é fundamentalmente determinada pela dominação masculina e não pela discriminação sexual. A teoria da dominação, juntamente com o feminismo liberal que advoga a eliminação do tratamento diferenciado em função do sexo e com o feminismo cultural/relacional que vem tecer críticas e reflexões sobre o feminismo liberal, constituem as três grandes teorias feministas do direito⁴⁴. Sendo as teorias do direito discursos que tentam estabelecer a relação entre os aspectos da vida e o direito, as teorias feministas do direito vêm redefinir esta relação partindo de uma perspectiva feminista, com fundamento nas experiências femininas. Mackinnon sugere que a igualdade é uma questão de repartição de poderes e não uma questão de identidade, assim como é uma questão de poder, designadamente de dominação masculina em contraposição à subordinação feminina, e não de diferença, a própria questão dos géneros sexuais⁴⁵. As normas emanadas pelo Estado, aparentemente objectivas e apartidárias, estabelecem na verdade as relações entre o direito e a sociedade, bem como o tratamento da mulher, a partir de uma perspectiva de dominação masculina, institucionalizando a essa mesma dominação do homem sobre a mulher, situação que veio a subsistir mesmo depois de o primado do homem (*rule of men*) ter sido substituído pelo primado da lei (*rule of law*), vivendo ainda a mulher num “Estado de Direito do homem” (*the rule of men’s laws*)⁴⁶.

Quanto à compra e venda do sexo, a teoria da dominação coloca a ênfase na questão de saber se existe efectivamente autodeterminação da mulher na venda do sexo, ou se a mulher é vendida enquanto sexo (*as sex*) numa estrutura dominada pelo homem. Defende esta tese que o sistema da prostituição não é a profissão mais antiga do mundo, mas a manifestação mais antiga de opressão, não sendo uma expressão da autodeterminação sexual, mas uma prática de opressão sexual. Se o feminismo liberal distingue o sexo *voluntário* do *forçado*, entendendo que desta forma – com a legalização e protecção do primeiro, e com a qualificação como tráfico humano e censura do segundo – se consegue resolver os problemas da exploração na indústria sexual e legitimar a prostituição como profissão legal, a teoria da dominação parte da perspectiva da exploração sexual para questionar os argumentos do feminismo liberal, defendendo que é o sistema da exploração

44 Mackinnon, *Discursos de Mackinnon em Taiwan sobre as Teorias da Igualdade de Género*, compilados por Chen Zhaoru, National Taiwan University Press, 5/2015, pp. 8-9.

45 Mackinnon, *Discursos de Mackinnon em Taiwan sobre as Teorias da Igualdade de Género*, compilados por Chen Zhaoru, National Taiwan University Press, 5/2015, p. 21.

46 Mackinnon, *Discursos de Mackinnon em Taiwan sobre as Teorias da Igualdade de Género*, compilados por Chen Zhaoru, National Taiwan University Press, 5/2015, p. 24.



sexual que tem vindo a escolher a mulher, e não a mulher que escolhe vender o sexo. Os bordéis são como que estabelecimentos prisionais, sendo a prostituição um regime de escravidão, abolido pelo 13.º aditamento à Constituição Federal dos EUA. Mackinnon discorda da bipartição entre sexo voluntário e forçado, negando ao regime da prostituição o estatuto de trabalho. Se os defensores do trabalho da prostituição entendem que a igualdade se traduz ou na sanção conjunta da prostituta e do cliente, ou então na não sanção de ambos (posição acolhida na Interpretação n.º 666), a teoria da dominação reclama a descriminalização das prostitutas e simultaneamente a punição dos adquirentes e dos intermediários dos serviços sexuais que destarte participam no processo do tráfico humano, advogando que a igualdade material consiste neste caso no tratamento diferenciado em relação aos adquirentes e aos terceiros intermediários, pois, já que os poderes são assimétricos, assimétrica poderá também ser a igualdade. Este modelo, segundo o qual se pune o cliente mas não a prostituta, foi precisamente o modelo adoptado na Suécia em 1999, por isso também conhecido pelo modelo sueco ou modelo dos países nórdicos, tendo sido subsequentemente adoptado na Noruega (em 2008), na Islândia (em 2009) e também no Canadá (em 2014)⁴⁷.

Se há algum lugar em que as prostitutas são alvo de pior tratamento à escala mundial, esse lugar será Taiwan. Não obstante a descriminalização formal da prostituição, a lei não tem sido efectivamente executada, as prostitutas continuam a praticar a actividade de forma encoberta, não gozam de cuidados de saúde, nem de quaisquer outros benefícios, a tentação para o tráfico de pessoas e para a exploração/intermediação da prostituição continua calorosa, sem que haja lei material que puna efectivamente os agentes da exploração sexual que, com a procura dos clientes, continuam a controlar todo o jogo⁴⁸.

A teoria do feminismo radical do direito apresenta um discurso cuja lógica tem como ponto de partida o amor heterossexual, sendo *ab initio* por natureza uma visão restritiva da realidade. Dizer que “o consentimento é um falso conceito” equivale quase a negar por inteiro a capacidade de emissão de consentimento autónoma e a possibilidade de autodeterminação da mulher, coincidindo totalmente com os resultados pretendidos pelo conservadorismo moral⁴⁹. Como é que responderia a teoria da dominação em relação à prostituição homossexual e à aquisição de serviços sexuais por mulheres necessitadas e que tenham um certo estatuto socioeconómico, serviços a serem prestados por prostitutos? Se

47 Mackinnon, *Discursos de Mackinnon em Taiwan sobre as Teorias da Igualdade de Género*, compilados por Chen Zhaoru, National Taiwan University Press, 5/2015, pp. 63-67.

48 Mackinnon, *Discursos de Mackinnon em Taiwan sobre as Teorias da Igualdade de Género*, compilados por Chen Zhaoru, National Taiwan University Press, 5/2015, pp. 260-261.

49 Liu Jingyi, “Discursos sexuais e sua regulamentação”, Yan Juean e Lin Yuxiong, *Judicial Practice on Transnational Human Rights, Research on European Precedentes of Human Rights (II)*, Angle Publishing, 10/2008, p. 334.



recordarmos que entre dominante e dominado existe uma relação de poder e que a relação jurídica é uma relação de direitos e deveres, havendo sempre, em maior ou menor medida, manifestações de poder no funcionamento de qualquer sociedade, então não será pacífica a conclusão generalizante de que toda e qualquer situação constitui uma dominação masculina.

V. Conclusões

Pelo facto de a Assembleia Legislativa se recusar a legalizar expressamente a prostituição, atribuindo as responsabilidades aos governos locais a título de habilitação, o que tem levado a que também estes se tenham recusado a assumir o risco na criação de zonas específicas, o problema da legalidade e da regulação da prostituição continua a marcar passo com pouca margem de manobra. As feministas do direito em Taiwan são também da opinião de que se deve em primeiro lugar reflectir sobre a ponto de situação da igualdade de género e perceber as formas de discriminação sexual em Taiwan, de forma a não cair na armadilha ideológica do orientalismo jurídico, segundo a qual se julga erroneamente que o ocidente é sinónimo de progresso e que as suas soluções são de aplicação universal, devendo-se antes reconhecer que o oriente não tem necessariamente de aprender do ocidente e que devem ser objecto de autocritica as organizações ou académicas feministas de Taiwan que vejam sempre nas teorias ocidentais um exemplar de referência⁵⁰.

Independentemente da solução legal a que se chegar, seja ela de punição conjunta da prostituta e do cliente, de punição apenas do cliente ou de não punição, não será possível reprimir a prostituição em absoluto, subsistindo sempre, em qualquer dos casos, os mesmos problemas da prostituição clandestina e do tráfico humano. Deve-se, assim, procurar pelo maior denominador comum em sede de interesse público, de forma a conseguir, pelo menos, alguns resultados a nível da gestão da saúde, da prevenção de doenças e da protecção do ambiente de trabalho. O legislador deve, destarte, dar concretização à intenção implícita na opinião maioritária da Interpretação n.º 666, com a descriminalização da prostituição voluntária, sem deixar, no entanto, de se introduzir medidas administrativas mais activas, como por exemplo a afectação da maior quantidade possível de recursos policiais à prevenção da prostituição forçada e do tráfico humano, bem como ao resgate das prostitutas menores, de modo a suprimir a exploração e intermediação da prostituição ou a limitar em certa medida os estabelecimentos de prostituição⁵¹.

50 Li Bingnan, A Globalização do Direito e o Direito Globalizado, Graduate Institute of National Development of National Taiwan University, 11/2009, pp. 182-183.

51 Chen Xinmin, voto favorável à Interpretação n.º 666, p. 17, <http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/c100/666>, última consulta em 2/9/2015.

O governo deve elaborar, no mais breve trecho possível, uma proposta de lei para a “regulação da prostituição adulta” ou para a “regulação das casas de prostituição”, como preparação para a sua descriminalização, devendo conter a seguinte regulamentação: 1) Determinação dos órgãos competentes para o controlo da actividade; 2) Disposições sobre os locais de prostituição permitidos; 3) Garantias dos direitos das prostitutas (sindicatos e segurança social), bem como deveres e requisitos de qualificação; 4) Condições e deveres da exploração do negócio; 5. Licenciamento; 6) Medidas de prevenção e tratamento de doenças sexualmente transmissíveis; e 7) Reforço do apoio e protecção das prostitutas⁵².

52 Cai Zhenrong, “Comentário à Interpretação n.º 888 – repensar a política de administração das prostitutas”, *Revista Jurídica de Taiwan, Edição Especial de Direito Público*, 8/2010, p. 69.

