

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

**ENTRE A AUTONOMIA E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: UM
PARALELO ENTRE OS DEBATES NO CAMPO DO DIREITO E DO
MOVIMENTO FEMINISTA A PARTIR DO CASO DE MERCANTILIZAÇÃO DA
VIRGINDADE**

*AUTONOMY AND DIGNITY: THE SELLING OF WOMAN'S VIRGINITY ANALYZED BY
THE FEMINIST MOVEMENT AND LAW*

Juliana da Silva Ribeiro Gomes Chediek¹

Simone da Silva Ribeiro Gomes²

SUMÁRIO: Introdução; 1. O caso do leilão da virgindade pela internet; 2. Debate jurídico: autonomia da vontade X dignidade da pessoa humana; 3. O debate no movimento feminista: autonomia X mercantilização; Considerações finais; Referências das fontes citadas.

RESUMO

O presente estudo tem por objeto o caso da brasileira Ingrid Migliorini, jovem que ficou famosa internacionalmente ao comercializar sua primeira experiência sexual através de um leilão na rede mundial de computadores. O trabalho propõe reflexões tanto do ponto de vista jurídico, como do ponto de vista do movimento social feminista, traçando um paralelo entre as controvérsias existentes na aplicação do princípio da autonomia pessoal diante do valor da dignidade da pessoa humana.

Palavras-Chave: Direito Civil-Constitucional, Autonomia Pessoal, Dignidade da Pessoa Humana, Mercantilização da Virgindade.

¹ Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Especialista em Direito Civil-Constitucional pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Especialista em Direito Público e Privado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Analista em Ciência e Tecnologia especialista em Direito da União, exercendo o cargo de Assessora Jurídica da Diretoria de Fabricação do Ministério da Defesa. E-mail: jsrgomes@gmail.com.

² Doutora em Sociologia pelo IESP - Instituto de Estudos Sociais e Políticos (UERJ). Bolsista do CNPQ - Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. Mestre em Sociologia pela Université Paris VII - Paris Diderot (2011). Mestre em Psicologia Social pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (2010), onde foi bolsista da FAPERJ - Fundação de Amparo a Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro. É bacharel em Psicologia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (2007). Foi tutora do Centro Latino Americano em Sexualidade e Direitos Humanos UERJ. Tem experiência na área de Sociologia, com ênfase em Sociologia Urbana, Violência Política e Movimentos Sociais. E-MAIL: s.ribeirogomes@gmail.com.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

ABSTRACT

This study's purpose is the case of Brazilian Ingrid Migliorini, young woman who became internationally famous when marketing her first sexual experience through an auction on the world wide web. The paper proposes reflections from both a legal perspective and from the point of view of feminist social movement, drawing a parallel between the existing controversies in the application of the principle of personal autonomy as opposed to the value of human dignity.

Keywords: *Civil-Constitutional Law; Personal Autonomy; Dignity of the Human Person; The Commodification of Virginity.*

INTRODUÇÃO

Desde Marx, em sua obra seminal "O capital"³, teoriza-se sobre o processo de transformação das coisas em *commodities*, ou seja, em mercadorias. Atualmente, vivemos um período notadamente de exacerbação desse processo, em que tudo (ou quase tudo) é comercializado. Nas últimas décadas, em paralelo ao crescimento do fenômeno do hiperconsumo⁴, houve o incremento do debate sobre a invasão dos valores de mercado em áreas da vida social onde a lógica existencial deveria preponderar⁵. As ciências sociais e, particularmente, o direito, não assistem inertes a invasão do mundo da vida pelo capital, eis que partilham de um receio comum quanto à crescente influência dos princípios da lógica comercial sobre as relações humanas⁶.

Baseando-se nas colocações acima, parte-se de um objeto de estudo para demonstrar, as reflexões jurídicas e os debates no campo das ciências sociais –

³ MARX, Karl. **O capital: crítica da economia política**. Trad. Reginaldo Sant'Anna. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

⁴ FACHIN, Luiz Edson. **Pessoa, sujeito e objetos: reflexões sobre responsabilidade, risco e hiperconsumo**. In G. Tepedino e L. F. Fachin (Coord.). *Diálogos sobre direito civil, vol. III*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p.25-44.

⁵ A barriga de aluguel indiana (US\$ 6.250,00), o direito de ser imigrante nos Estados Unidos (US\$ 500.000), o direito de abater um rinocerante negro ameaçado de extinção na África (US\$ 150.000), a capacidade reprodutiva de mulheres viciadas em drogas (US\$ 300) são apenas alguns dos exemplos coletados por Michael Sandel, em sua obra onde debate a inexistência de valoração ética de algumas transações de mercado. SANDEL, Michael. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. Trad. Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Renovar, 2013.

⁶ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, e KONDER, Carlos Nelson. Situações jurídicas dúplices: controvérsias na nebulosa fronteira entre patrimonialidade e extrapatrimonialidade. In G. Tepedino e L. F. Fachin (Coord.). *Diálogos sobre direito civil, vol. III*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p.3-24.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

mormente no que tange ao movimento feminista – sobre as fronteiras existentes entre a autonomia das mulheres sobre seus corpos e a dignidade da pessoa humana. A partir de um caso que versa sobre a comercialização eletrônica da primeira experiência sexual de uma pessoa (o caso do leilão da virgindade por uma estudante brasileira) serão discutidas algumas fissuras dos movimentos feministas sobre a temática, tal como posicionamentos jurídicos a respeito, tendo por mira a metodologia civil-constitucional.

O trabalho pretende traçar um paralelo entre os debates travados no campo sociológico e diferentes óticas possíveis dentro da ciência jurídica. Se o direito busca a reflexão sistemática sobre o assunto a partir dos paradigmas da dignidade da pessoa humana, da solidariedade e da despatrimonialização dos institutos de direito civil, o campo feminista aborda a questão de maneira distinta, uma vez que o debate que se trava concerne à autonomia corporal e à submissão ao masculino, diante de uma perspectiva referente às questões de gênero.

Por outro lado, no ramo das ciências jurídicas, antagonizam-se os argumentos daqueles que procuraram justificar a mercantilização através do argumento da autonomia privada e da liberdade individual, tentando imputar uma pseudo-postura paternalista e aqueles que defendem os valores humanitários do ordenamento jurídico, rejeitando tal negociação. Estes entenderão que a funcionalização dos institutos não alberga a validade de negócio jurídico que tem por objeto a comercialização de uma experiência íntima e a exploração de favores sexuais com a finalidade de suprir a demanda por novidade de uma parcela do mercado consumidor.

Assim, procura-se delinear os contornos do debate sobre questão com pano de fundo os exageros do capitalismo de nosso tempo, que lucra apenas quando atende àqueles cujas necessidades essenciais já foram satisfeitas, mas que têm meios para satisfazer necessidades novas e inventadas – as “necessidades imaginárias” de Marx⁷.

⁷ BARBER, Benjamin R. *Consumido: como o mercado corrompe crianças, infantiliza adultos e*

1 O CASO DO LEILÃO DA VIRGINDADE PELA INTERNET

Em Setembro de 2012, a brasileira de Santa Catarina, Ingrid Migliorini, na época contando com vinte anos de idade, causou furor na comunidade internacional ao lançar em um site australiano⁸ um leilão para angariar lances para a “venda” de sua primeira experiência sexual, utilizando-se da ampla publicidade gratuita das mídias sociais.

Segundo a jovem⁹, a ideia partiu do cineasta australiano Justin Sisely, que lançou uma busca internacional para a seleção de homens e mulheres virgens para a gravação de um documentário para a televisão australiana. A brasileira - que utilizou o pseudônimo de “Catarina”, uma referência ao seu estado natal - foi escolhida juntamente com um rapaz de nacionalidade russa de nome Alexander Stepanov.

Quando questionada acerca das razões pelas quais decidiu receber dinheiro em troca de sua virgindade, a jovem afirmou que¹⁰, o leilão tratava-se apenas de um “negócio” e demonstrou vocação social, uma vez que, com a renda obtida pelos seus serviços, gostaria de criar um projeto para ajudar as famílias a terem seu próprio lar - além de guardar uma parte para si própria.

Desde o lançamento do leilão, a comercialização pública da virgindade pela brasileira foi amplamente debatida nas mídias sociais e duramente criticada por diversos setores da sociedade. Seu pioneirismo foi reconhecido e, seu exemplo já está sendo seguido por outras jovens, que, assim como Ingrid, pretendem exercer seu direito de liberdade¹¹.

engole cidadãos. Trad. Bruno Casotti. Rio de Janeiro: Record, 2009. p. 20.

⁸ *Virginswanted.com*. Acesso em 06 jul. 2013.

⁹ Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidiano/68437-e-so-um-negocio.shtml>. Acesso em 06 jul. 2013.

¹⁰ Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidiano/68437-e-so-um-negocio.shtml>. Acesso em 06 jul. 2013.

¹¹ Disponível em <http://ego.globo.com/famosos/noticia/2013/02/eu-nao-chamo-de-prostituicao-chamo-de-liberdade-diz-vingem-do-leilao.html>. Acesso em 06 jul. 2013.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Em 24 de Outubro de 2012, foram encerradas as apostas e o maior lance dado atingiu a cifra de U\$ 780.000,00, em uma disputa acirrada entre participantes de distintas nacionalidades¹². A publicidade obtida com o leilão e a divulgação da imagem de Ingrid através das mídias sociais, geraram repercussões financeiras positivas para a vendedora, que lucrou com aparições públicas¹³, contratos de publicidade de marcas¹⁴ e ensaios fotográficos em revistas para o público masculino¹⁵. No entanto, após tanta polêmica, a jovem desistiu de concluir o negócio com o vencedor do leilão, sob a alegação de ter recebido propostas mais altas e mais interessantes financeiramente¹⁶.

Diante da situação narrada, pode-se concluir que a “virgindade” se tornou um “bem” economicamente apreciável e comercializável nos dias atuais, sobretudo, em uma ambiência onde o ilícito, o ilegítimo e o inconcebível mascaram-se diante da inexistência de barreiras físicas e da impessoalidade das transações. É questionável se o ordenamento jurídico pátrio e a sociedade hiperconsumista¹⁷ em que vivemos chancelam esse tipo de transação, onde se pretende excluir os valores éticos e morais da transação¹⁸, para revesti-la do manto de legalidade e aprovação social.

¹² Disponível em <<http://www.dailymail.co.uk/news/article-2222458/Catarina-Migliorini-Brazilian-student-20-set-sell-virginity-780k-online.html>>. Acesso em 06 jul. 2013.

¹³ Disponível em <<http://ego.globo.com/moda/noticia/2012/11/catarina-migliorini-assiste-desfile-no-fashion-rio.html>>. Acesso em 06 jul. 2013.

¹⁴ Disponível em <<http://www.opovo.com.br/app/divirtase/2012/11/12/noticiasdivirtase,2952818/ingrid-migliorini-estreiara-campanha-da-duloren.shtml>>. Acesso em 06 jul. 2013.

¹⁵ Disponível em <<http://playboy.abril.com.br/estrelas-de-capa/lolita/catarina-migliorini-e-capa-da-playboy-de-janeiro/>>. Acesso em 06 jul. 2013.

¹⁶ Disponível em <<http://extra.globo.com/famosos/catarina-migliorini-diz-que-posou-para-playboy-por-desejo-cogita-desistir-de-leiloar-virgindade-nao-me-sinto-segura-7191662.html>>. Acesso em 06 jul. 2013.

¹⁷ FACHIN, Luiz Edson. **Diálogos**, p. 22-40.

¹⁸ Para Pietro Perlingieri, a legalidade constitucional não permite a construção de dois ordenamentos jurídicos distintos, um positivo e outro fundado sobre valores objetivos sociais, a equidade e a razoabilidade contribuem, diante de todos os valores do ordenamento, para identificar, no momento aplicativo, o ordenamento do fato concreto. *O direito civil na legalidade constitucional*. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 170-229.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

A banalidade da situação vem à tona, quando temos notícia de que, no ano de 2013, uma colombiana, Margarita de Jesus Zapata Moreno, foi presa por comercializar a virgindade de suas doze filhas. A mulher, segundo as autoridades do país¹⁹, oferecia o serviço sexual de suas filhas para homens mais velhos "com condições financeiras favoráveis", segundo as notícias veiculadas no período²⁰, e ato contínuo da descoberta do seu esquema, foi presa e condenada.

O assunto é interessante tanto do prisma analítico, acadêmico, quanto comportamental e vários são os questionamentos jurídicos levantados no desenrolar dessa questão. O presente trabalho pretende abordar as questões relacionadas ao aspecto jurídico do problema, mormente quando se tem a alegação do exercício de uma liberdade e da autonomia privada para legitimar a comercialização da intimidade, passando pelos debates das correntes dos movimentos feministas que defendem a liberdade e a autonomia femininas como valores essenciais para combater à opressão de gênero.

2 DEBATE JURÍDICO: AUTONOMIA DA VONTADE X DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Diante da constitucionalização do direito civil²¹, e de acordo com o valor da dignidade da pessoa humana, até que ponto a liberdade sexual de uma pessoa pode ser utilizada como única justificativa para legitimar a mercantilização de seu próprio corpo? É possível dizer que o ordenamento jurídico brasileiro atual é

¹⁹ Disponível em <http://www.globalpost.com/dispatch/news/regions/americas/colombia/131025/colombia-woman-sold-12-daughters-virginity>. Acesso em 25 out. 2013.

²⁰ Disponível em http://www.huffingtonpost.com/2013/10/24/mother-selling-daughters-virginity_n_4159207.html. Acesso em 25 out. 2013.

²¹ A metodologia civil-constitucional pretende a releitura dos institutos do direito civil a partir de valores constitucionais, promovendo intensa oxigenação dos dogmas civilísticos, antes sedimentados sobre valores individualistas. A incorporação da metodologia civil-constitucional pela doutrina – trazida ao debate acadêmico brasileiro pelas mãos de Gustavo Tepedino e Maria Celina Bodin de Moraes – e a sua adesão pela jurisprudência pátria, fizeram com que os profícuos ventos axiológicos irradiados pelos valores constitucionais soprassem por todos os campos do direito civil contemporâneo. BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Danos à pessoa humana. Uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. TEPEDINO, Gustavo. Normas Constitucionais e Direito Civil na construção unitária do ordenamento. *Temas de Direito Civil, t. III*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 3-20.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

compatível com a realização de um negócio jurídico que tenha por objeto a prestação de serviços sexuais por pessoa sexualmente inexperiente? Será que a transformação da primeira experiência sexual de um jovem em um bem está albergada por nossos valores constitucionais? O antigo dogma da autonomia da vontade se presta a solucionar questões relacionadas aos direitos da personalidade? A resposta a estes questionamentos parece estar intimamente ligada à constitucionalização do direito e ao valor da dignidade da pessoa humana.

Estudiosos do direito civil²² retratam o momento histórico atual como um período de grande transformação que envolve profundas mudanças, dentre elas, a despatrimonialização do direito civil. De acordo com este novo olhar sobre o direito, o jurista abandona uma postura voltada para o ter e adquire uma sensibilidade para o ser, voltando-se menos para o patrimônio e mais para os valores da sociedade e do ordenamento jurídico.

Para Perlingieri²³, o caminho da despatrimonialização do direito civil passa pela necessidade de sua reconstrução, não com uma redução ou um aumento da tutela das situações patrimoniais, mas com uma tutela qualitativamente diversa. Desse modo, evitar-se-á comprimir o livre e digno desenvolvimento da pessoa mediante esquemas inadequados e superados, ou seja, oferecendo soluções patrimoniais a questões da órbita existencial, que não se encaixam no modelo sugerido pela lei.

Na situação retratada, uma cidadã se utiliza da tecnologia e da rapidez das redes sociais para mercantilizar a sua primeira experiência sexual, justificando fazê-lo pelo exercício da sua liberdade. Essa situação descreve um exemplo perfeitamente enquadrado naquilo que foi descrito por Fachin²⁴ como a sociedade de hiperconsumo, onde vigora a "*mercantilização em todas as ambiências da vida social e individual*", uma vez que a subjetivação do consumo e a busca de

²² Pietro Perlingieri. *O Direito Civil*, p. 121.

²³ Pietro Perlingieri. *O Direito Civil.*, p. 121.

²⁴ FACHIN, Luiz Edson. *Diálogos.*, p. 22-40.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

concretização de experiências ainda desconhecidas, fazem com que o hiperconsumidor compre sensações e experiências de vida, que se traduzem na incessante necessidade de se intensificar o presente. Por outro lado, o hiperconsumo também acarreta o vazio das sensações, atentando para a necessidade de estabelecer a solidariedade e a dignidade da pessoa humana como elementos nucleares das relações privadas.

Diante disto, podemos visualizar na situação do leilão a transformação de uma experiência íntima em um produto ou serviço, ofertando-se uma experiência dentro da visão de hiperconsumo supra. Portanto, coloca-se em reflexão se a contratualização e mercantilização dessa experiência, enquadra-se no modelo atual de proteção da dignidade da pessoa humana, ou no âmbito da autonomia da vontade e na esfera da liberdade para a realização do projeto de vida de cada um.

O problema da ponderação entre a dignidade da pessoa humana e a autonomia privada não é novo, sobretudo para os operadores do direito. Um caso emblemático diz respeito ao arremesso de anões²⁵, em que uma empresa francesa do ramo de entretenimento decidiu lançar nas boates de Paris uma competição de arremesso de anões a distância. Os sujeitos se inscreviam voluntariamente para o concurso, recebendo uma quantia em dinheiro pela participação. O Poder Executivo municipal interditou o evento, fundamentando-se em norma supranacional, o art. 3º da Convenção Europeia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. Insatisfeito com a interdição, um anão recorreu ao Tribunal Administrativo de Versailles, que anulou o ato do Prefeito, sob o fundamento de que a proibição violava a liberdade de iniciativa do anão, uma vez que eram poucas suas opções de emprego na cidade. A decisão final foi prolatada pelo Conselho de Estado Francês, que entendeu que a dignidade do anão era valor mais importante do que sua autonomia de vontade, já que a prática de arremesso atentava contra o princípio da dignidade

²⁵ DUARTE, Hugo Garcez; OLIVEIRA, Juliana Silva. Uma análise do direito à liberdade de profissão frente ao princípio da dignidade da pessoa humana. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 96, jan 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11053. Acesso em jul 2013.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

da pessoa humana.

No Brasil, existem autores²⁶ que, especificamente no que tange ao caso do anão, defendem que o princípio da autonomia da vontade deve prevalecer uma vez que *“a atividade, seja tida como trabalho, esporte ou uma simples brincadeira, desde que proveniente da manifestação de vontade livre do ser humano, não conflita com o princípio da dignidade da pessoa humana”*.

A questão foi abordada por Barroso²⁷, em trabalho em que, para além do caso do arremesso de anão, retratou diversos outros casos famosos na literatura jurídica que guardam entre si como elemento comum a necessidade de se fixar o sentido e o alcance da dignidade humana, como elemento argumentativo necessário à produção da solução justa: o caso da mulher que, após perder os ovários, queria poder implantar em seu útero os embriões fecundados com seus óvulos e o sêmen do ex-marido, de quem se divorciara; o caso do autor que gostaria de publicar um livro negando a ocorrência do Holocausto; o caso do alemão que pretendia impedir a republicação de um livro que era baseado na vida de seu pai e considerado ofensivo à sua honra; e assim por diante. Dessa forma, procurou demonstrar a dimensão transnacional do discurso da dignidade da pessoa humana e afirmar ser possível dar um sentido não-religioso e harmonioso do valor com a autonomia individual.

Para melhor elaborar os contornos da controvérsia, Bodin de Moraes²⁸, em seus estudos sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, em que leciona a teoria kantiana²⁹, informa que, enquanto as coisas têm preço, as pessoas têm

²⁶ SILVA, Leandro José. O relativismo cultural e o arremesso de anão. In: *Direitos culturais*, v.5, n.8, 2010, p. 203-216.

²⁷ BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, 2010.

²⁸ BODIN DE MORAES, Maria Celina. O princípio da dignidade da pessoa humana. *Na medida da pessoa humana: Estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010 e O conceito de dignidade da pessoa humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: I. W. Sarlet (Coord.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 111-144.

²⁹ KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

dignidade. O imperativo categórico kantiano informa a exigência de que o ser humano jamais seja visto, ou usado, como meio para atingir outras finalidades, mas sempre seja considerado como um fim em si mesmo. O ordenamento deverá orientar-se pelo valor básico, absoluto, universal e incondicional da dignidade humana. Esta dignidade inspira a regra ética maior: o respeito pelo outro. Bodin de Moraes procura conferir cientificidade ao extrair o substrato jurídico da dignidade da pessoa humana, situando-o em quatro postulados: o princípio da igualdade, a integridade psicofísica, a liberdade e a solidariedade. Isto é, os valores da integridade psicofísica e da liberdade são faces da mesma moeda, uma vez que encontram embasamento no valor da dignidade da pessoa humana.

No caso concreto do presente trabalho, identifica-se uma clara proposta de mercantilização, de uma destinação patrimonial ao corpo de uma pessoa, da coisificação, da precificação de uma experiência íntima. Isto é, confere-se preço a uma experiência pessoal, uma negociação que acontece na exata contramão dos atuais estudos despatrimonialistas do direito privado.

O Tribunal Constitucional Alemão, por exemplo, teve a oportunidade de se manifestar sobre questão similar, prolatando decisão onde entendeu que o *peep-show* – cabines onde mulheres nuas ficam sob a proteção de uma grossa e transparente vidraça para tirar a roupa a gosto do cliente – viola a dignidade da pessoa humana e, portanto, decidiu pela sua proibição em razão da posição degradante em que a mulher ficaria colocada³⁰. Trata-se de exemplo de irradiação do valor da dignidade da pessoa humana dentro do campo das relações privadas e da autonomia da vontade. Essa discussão encontra forte paralelo com o “negócio” divulgado pela jovem brasileira.

Neste passo, pertinente a aplicação da metodologia civil-constitucional, notadamente no que se refere à funcionalização dos institutos clássicos de direito

³⁰ MARMELSTEIN, George. *Ainda a eficácia horizontal dos direitos fundamentais: respostas às perguntas*. Arquivos para a Categoria 'eficácia horizontal dos direitos fundamentais', 15/03/2008. Disponível em: <<http://direitosfundamentais.net/category/eficacia-horizontal-dos-direitos-fundamentais/page/2/>>. Acesso em 05 jul. 2013.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

civil, para, assim como Bobbio³¹, priorizar o perfil funcional de um instituto, seus efeitos, passando de como ele é, para o que ele serve. Igualmente importante, para além da observação do fenômeno jurídico através da lupa constitucional, é a problematização e historicização de cada instituto da disciplina³². Ou seja, a historização se deve a combater a abstratização e ao isolamento conceitual dos institutos, buscando a contextualização histórica e relativista, tendo em mira a função dentro de uma perspectiva relacional.

Diante desta conjectura metodológica e da proteção aos valores constitucionais da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, é oportuno e conveniente buscar o distanciamento dos interesses existenciais daqueles puramente patrimoniais, bem como, por via de consequência, conferir tratamento patrimonial a situações de cunho patrimonial, distanciando tais situações daquelas situações de cunho existencial³³.

Konder e Teixeira, em importante trabalho³⁴ sobre a autonomia e a solidariedade na disposição de órgãos para depois da morte, introduzem o tema elaborando perfeita delimitação do problema da autonomia privada diante dos valores da liberdade e da solidariedade, destacando a questão da autonomia relativa a atos existenciais, para a realização de escolhas ligadas àqueles elementos que constituem a identidade que individualiza e caracteriza cada ser humano. Para esses autores, se a autonomia privada patrimonial pode sofrer limitação em virtude do princípio da solidariedade, as situações jurídicas existenciais, por serem manifestações diretas da personalidade como valor, não podem ser instrumentalizadas. Entendem que, no que se refere à autonomia privada existencial, para que se garanta o livre desenvolvimento da personalidade, é

³¹ BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função: Novos estudos de Teoria do Direito*. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Manole, 2007. p. 1-21.

³² Sobre o tema, v. Pietro Perlingieri, *O Direito Civil*, p. 639.

³³ TEPEDINO, Gustavo. *Itinerário*, p. 3.

³⁴ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, e KONDER, Carlos Nelson. Autonomia e solidariedade na disposição de órgãos para depois da morte. In: *RFD - Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro*, v. 1, n.18.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

fundamental que a pessoa possa escolher a forma de vida que mais lhe realize, bem como concretize o seu projeto de vida individual. Por isso, nesse campo, não se poderia permitir que a autonomia seja funcionalizada, ainda mais a interesses sociais ou coletivos. Para eles, no que toca à funcionalização da autonomia privada existencial, a única alternativa possível é lhe atribuir uma função pessoal, individual, vinculada exclusivamente à livre realização da personalidade, uma vez que a sociedade contemporânea não é marcada pela homogeneidade e pela semelhança, mas sim pela diversidade e pela diferença, cabendo-lhe o desafio de lidar com todas as consequências decorrentes deste fato. Para tais autores, neste debate, é necessário afastar as visões reacionárias e autoritárias que tendem a combater e reprimir este fenômeno e, em seu lugar, reconhecer que a tolerância e o diálogo tornam a diversidade uma benesse para o enriquecimento cultural de qualquer comunidade³⁵.

No caso da disposição remunerada de serviços tal qual aquele descrito no problema, trata-se não só de uma questão situada no âmbito da autonomia privada existencial, pois pretende-se imputar um tratamento patrimonial ao negócio, diferentemente, do que acontece, por exemplo, no caso dos chamados *amputees-by-choice* ou *wannabes*³⁶, onde pessoas amputam, por vontade própria, os próprios membros, o que vem chocando a comunidade jurídica, principalmente nos Estados Unidos e na Grã-Bretanha. Neste último caso, trata-se de pessoas que possuem distúrbios de adequação anatômica, associados à admiração pela capacidade de superação dos portadores de necessidades especiais, ora a um obsessivo anseio de especial cuidado e atenção que adviriam da condição de amputados. No caso do leilão da virgindade, não se trata de uma questão puramente existencial, há uma grande questão patrimonial envolvida, diante do objetivo a ser atingido pela negociante.

São casos que podem assumir soluções diferenciadas, de acordo com o

³⁵ TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado, e KONDER, Carlos Nelson. *Autonomia*, cit., p. 4.

³⁶ SCHREIBER, Anderson. Os direitos da personalidade e o código civil de 2002. In: G. Tepedino; L. E. Fachin. (Org.). *Diálogos sobre Direito Civil*, vol. II. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, v. 2, p. 231-264.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

posicionamento dos juristas, em razão de suas escolhas valorativas. O artigo 13, do Código Civil³⁷, não apresenta soluções hábeis a todos os problemas que podem advir de questões bioéticas, relacionadas aos atos de disposição do próprio corpo, uma vez que o processo de construção da identidade é algo muito pessoal, edificado diante dos valores que cada pessoa erige para si própria, dentro dos caracteres identificativos compatíveis com aqueles que escolheu para guiar sua vida pessoal e social.

Um caso polêmico que trouxe grandes debates perante a sociedade brasileira e também da comunidade jurídica foi o caso da negativa de recebimento de transfusão de sangue por parte de indivíduos da religião Testemunhas de Jeová. Parecer jurídico da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro³⁸ pontuou posicionamentos que acabaram por fundamentar a legitimidade da recusa de recebimento de transfusão de sangue como manifestação da autonomia do paciente, derivada da dignidade da pessoa humana. Tal decisão resultou da recorrência do assunto nos hospitais estaduais, em razão do que, os médicos do Estado do Rio de Janeiro formularam consulta à Procuradoria do Estado do Rio de Janeiro solicitando orientação de como proceder em razão da recusa.

Para dimensionar o tamanho da divergência na comunidade jurídica e dentro da própria Procuradoria, basta constatar que, antes do parecer definitivo, houve a prolatação de dois pareceres diferentes, um deles favorável ao direito de recusa e outro contendo argumentos contrários, o que demonstra que a controvérsia sobre liberdade religiosa e dignidade da pessoa humana gera profundas divergências. Ao final, o fundamento na liberdade religiosa como direito fundamental, constituindo escolha existencial que deve ser respeitada pelo Estado e pela sociedade, manifestado no parecer de Barroso, acabou prevalecendo, baseado no reconhecimento de que a dignidade da pessoa

³⁷ Lei 10.406/02 "Art. 13. *Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes*".

³⁸ BARROSO, Luis Roberto. *Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais*. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf> acesso em 10 jul. 2013.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

humana assegura a todas as pessoas o direito de realizar autonomamente suas escolhas existenciais³⁹

Em sua acepção tradicional e estrutural, o consentimento é um elemento dos atos jurídicos em geral, que expressa todo movimento de aquiescência, autorização, de manifestação de vontade com efeitos jurídicos obrigacionais. Trata-se de projeção da vontade do indivíduo, formalmente protegida contra vícios extrínsecos que possam macular o exercício pleno da vontade para atos de natureza patrimonial⁴⁰. Assim como outros instrumentos jurídicos negociais clássicos, o consentimento nasce em um período histórico no qual o direito estava voltado para a tutela do indivíduo no que tange à exaltação de sua atividade econômica. Portanto, a aplicação do consentimento às situações existenciais era subsidiária e de menor importância⁴¹.

A chamada “revolução do consentimento informado” - assim como a guinada da relação médico-paciente, já descrita como “o nascimento de um novo sujeito moral” - iniciou-se no último pós-guerra, em 1946, quando realizado em Nuremberg, o julgamento dos médicos nazistas, com a dramática descoberta do abuso de poder médico através da experimentação, o que acarreta imediata reação consolidada no Código de Nuremberg que se inicia com a frase “o consentimento voluntário do sujeito humano é absolutamente necessário”,

³⁹ “Na expressão mais essencial, a dignidade exige que toda pessoa seja tratada como um fim em si mesma, consoante uma das enunciações do imperativo categórico kantiano. A vida de qualquer ser humano tem um valor intrínseco. Ninguém existe no mundo para atender os propósitos de outra pessoa ou para servir a metas coletivas da sociedade. O valor ou princípio da dignidade humana veda, precisamente, essa instrumentalização ou funcionalização de qualquer indivíduo. Outra expressão da dignidade humana é a responsabilidade de cada um por sua própria vida, pela determinação de seus valores e objetivos. Como regra geral, as decisões cruciais na vida de uma pessoa não devem ser impostas por uma vontade externa a ela. No mundo contemporâneo, a dignidade humana tornou-se o centro axiológico dos sistemas jurídicos, fonte dos direitos materialmente fundamentais. De fato, no plano dos direitos individuais, ela se expressa na autonomia privada, que decorre da liberdade e da igualdade das pessoas. Integram o conteúdo da dignidade a autodeterminação individual e o direito ao igual respeito e consideração. As pessoas têm o direito de eleger seus projetos existenciais e de não sofrer discriminações em razão de sua identidade e de suas escolhas” BARROSO, Luis Roberto. *Legitimidade*, cit.

⁴⁰ KONDER, C. N. **O Consentimento no Biodireito:** os casos dos transexuais e dos wannabes. Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC. Ano 4. Vol. 15. jul-set 2003. p. 41-71

⁴¹KONDER, C. N. **O Consentimento no Biodireito:** os casos dos transexuais e dos wannabes. Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC. Ano 4. Vol. 15. jul-set 2003 .p. 59.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

seguida de diversas especificações que indicam as condições necessárias para que o consentimento possa ser considerado válido. Esse processo de afirmação de uma radical liberdade e autonomia do sujeito, culminou com o reconhecimento à pessoa do direito ao governo da própria vida, do direito ao pleno exercício da soberania sobre o próprio corpo⁴².

Carlos Konder registra que a modificação do significado do conceito jurídico do consentimento, se deu com a mudança radical na perspectiva filosófica que fundamenta o direito, isto é, na passagem do liberalismo jurídico para o direito contemporâneo, no qual a dignidade da pessoa humana é erigida como princípio fundamental do ordenamento. A nova compreensão do consentimento, inicialmente forjado em um contexto de proteção à autonomia de vontade individual, se transforma para proteger a dignidade da pessoa humana, ainda que mediante o sacrifício de sua vontade⁴³.

Na medida em que o poder da autonomia da vontade sob o paradigma individualista deixa de ser um valor em si, em razão da incidência do influxo do valor da dignidade humana, o consentimento passa a sofrer modificações que atingem tanto a sua forma quanto o seu conteúdo. No que tange à forma, o consentimento passa a denominar-se de "consentimento livre e esclarecido", "consentimento informado"⁴⁴ ou "consentimento pós-informação". No que concerne ao conteúdo, explica Carlos Konder que, nas situações existenciais, em especial naquelas do biodireito, o arbítrio do indivíduo passa a ser protegido somente quando servir para concretizar a dignidade da pessoa humana. Assim,

⁴² RODOTÀ, S. *Autodeterminação e laicidade*. Tradução de Carlos Nelson Konder. Original. *Perche laico*, 2. ed. Bari: Laterza, 2010, p. 189-205.

⁴³ KONDER, C. N. *O Consentimento no Biodireito: os casos dos transexuais e dos wannabes*. *op. cit.* p. 41.

⁴⁴ Rodotá alerta para o fato de que a expressão "consentimento informado", do ponto de vista da cultura jurídica tradicional, seria uma tautologia, uma vez que pressupõe-se no consentimento a informação necessária, de modo que eventual distorção informativa seria relevante somente caso se traduzisse em um específico vício do consentimento. Porém, quando se considera o consentimento informado sob a ótica da autodeterminação pessoal e como instrumento relevante para governar a vida, o termo "consentimento" ser acompanhado da especificação "informado" caracteriza um modo peculiar de distribuir poder e responsabilidade. RODOTÀ, S. *Autodeterminação e laicidade*. *op. cit.*, p. 189-205.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

em alguns casos, a proteção da dignidade humana irá conduzir à restrição ou até mesmo à eliminação do arbítrio individual, quando este levar à diminuição de algum dos aspectos de sua dignidade, uma vez que o ordenamento jurídico deixa de enxergar o indivíduo apenas através de sua autonomia individual para realizar a plena proteção da pessoa humana⁴⁵.

Para Teresa Negreiros, a exigência de consentimento informado corresponde a uma projeção especial do princípio da boa-fé objetiva, que impõe às partes envolvidas não só uma perspectiva de confiança, como também uma obrigação de lealdade recíproca, além de deveres acessórios, como o dever de informar. Na prestação de serviços médicos, na qual o paciente entrega o seu bem-estar, sua saúde e sua vida aos cuidados do profissional, o princípio da boa-fé objetiva tem importância uma vez que substitui o modelo de sujeitos antagônicos do sinalagma contratual por um dever de cooperação mútua, ao trocar o paradigma do indivíduo em sua autonomia privada pelo dever de solidariedade contratual⁴⁶.

Rodotá registra que, decisão da Corte Constitucional Italiana do ano de 2008, estabeleceu como fundamento do consentimento informado os artigos 2, 13 e 32 da Constituição Italiana⁴⁷, ressaltando a sua função na síntese de dois direitos fundamentais da pessoa: o direito à autodeterminação e o direito à saúde. Para o autor, trata-se de uma transferência de poderes, uma vez que se a liberdade

⁴⁵ KONDER, C. N. **O Consentimento no Biodireito:** os casos dos transexuais e dos wannabes. *op. cit.* p. 62.

⁴⁶ NEGREIROS, T. **Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé.** Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 225-257.

⁴⁷ ITALIA. Costituzione della Repubblica Italiana. Art. 2. *La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.* Art. 13. *La libertà personale è inviolabile. Non è ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, né qualsiasi altra restrizione della libertà personale, se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria [1116, 7] e nei soli casi e modi previsti dalla legge [253]. In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto. È punita ogni violenza fisica e morale sulle persone sottoposte a restrizioni di libertà [273]. La legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva.* Art. 32. *La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti. Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.*

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

pessoal representa um abandono de uma prerrogativa real, diante da autolimitação de um poder que na fase anterior era exercido de maneira arbitrária. O direito à saúde, afirmado como direito fundamental do indivíduo, prevê que os tratamentos compulsórios somente podem ser impostos por lei, porém, a lei não poderá violar o limite imposto pelo respeito à pessoa humana – o que se tornaria uma nova declaração de habeas corpus, diante de uma autolimitação do poder. Ressalta o autor que aqui opera-se uma verdadeira transferência de soberania, pois a pessoa torna-se soberana ao decidir sobre a própria saúde, e, portanto, sobre a própria vida. Sendo assim, conclui pela existência de uma relação entre consentimento informado e o direito fundamental à autodeterminação⁴⁸.

Esta visão parece coadunar-se com o pensamento de Pietro Perlingieri, quando afirma que “o simples consentimento de quem tem o direito não é suficiente para tornar lícito o que para o ordenamento é ilícito, nem pode – sem um retorno ao dogma da vontade como valor – representar um ato de autonomia de per se merecedor de tutela”⁴⁹. Para o autor, o ordenamento não pode igualar formalmente a manifestação de vontade do indivíduo quando vende mercadorias, perseguindo o máximo de lucro possível, ao consentimento dado para um transplante: a prevalência do valor da pessoa impõe a interpretação de cada ato ou atividade dos particulares à luz dos valores constitucionais⁵⁰.

Alguns exemplos recentes registram a adoção da nova concepção de consentimento pelo ordenamento jurídico pátrio. O Código Civil de 2002, por exemplo, informa que ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica⁵¹. Trata-se de questão que se relaciona diretamente ao consentimento informado. Para alguns autores,

⁴⁸ RODOTÀ, S. *Autodeterminação e laicidade*. p. 3.

⁴⁹ PERLINGIERI, P. *Perfis de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002., p. 299.

⁵⁰ PERLINGIERI, P. *Perfis de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002., p. 276.

⁵¹ BRASIL. Código Civil. Lei 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Art. 15. *Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica*. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

ao consagrar a exigência do consentimento informado para tratamento médico ou intervenção cirúrgica com risco de vida, o legislador deu um primeiro passo em território controverso, positivando assunto que não costumava fugir muito à ética médica⁵². É fundamental, portanto, garantir total liberdade ao paciente para recusar o procedimento e interrompê-lo a qualquer momento, desde que o médico cumpra sua obrigação de informar ao paciente em linguagem adequada (não técnica) para que ele compreenda todas as informações⁵³.

Por sua vez, a Resolução n 466, de 12 de Dezembro de 2012, do Conselho Nacional de Saúde que aprova diretrizes e normas regulamentadoras de pesquisas envolvendo seres humanos, define consentimento livre e esclarecido como “a anuência do participante da pesquisa e/ou de seu representante legal, livre de vícios (simulação, fraude ou erro), dependência, subordinação ou intimidação, após esclarecimento completo e pormenorizado sobre a natureza da pesquisa, seus objetivos, métodos, benefícios previstos, potenciais riscos e o incômodo que esta possa acarretar”⁵⁴, informando ser este pressuposto para participação em pesquisa em razão do devido respeito à dignidade da pessoa humana.

Além disso, dispõe pormenorizadamente sobre o processo de consentimento livre e esclarecido, compreendido como todas as etapas a serem necessariamente observadas para que o convidado a participar de uma pesquisa possa se manifestar, de forma autônoma (aqui, é clara a conexão, efetuada entre a autonomia e o consentimento, dispondo o regulamento que este é instrumento

⁵² DONEDA, D. Os Direitos da Personalidade no Novo Código Civil. In. Gustavo Tepedino (org.), *A Parte Geral do Novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 35-39.

⁵³ TEPEDINO, G.; BARBOZA, H. H.; BODIN DE MORAES, M. C., *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República..* p. 44.

⁵⁴ MINISTÉRIO DA SAÚDE. Conselho Nacional de Saúde. Resolução n 466, de 12 de Dezembro de 2012 “II – Dos termos e definições. A presente resolução adota as seguintes definições. II.5 – consentimento livre e esclarecido – anuência do participante da pesquisa e/ou de seu representante legal, livre de vícios (simulação, fraude ou erro), dependência, subordinação ou intimidação, após esclarecimento completo e pormenorizado sobre a natureza da pesquisa, seus objetivos, métodos, benefícios previstos, potenciais riscos e o incômodo que esta possa acarretar.”

⁵⁴ BRASIL. Lei 12965, de 23 de Abril de 2014. Diário Oficial da República Federativa

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

para manifestação daquela), consciente, livre e esclarecida. O processo de consentimento livre e esclarecido está disciplinado de forma pormenorizada pela Resolução em diversas disposições, e abrange, em síntese, duas etapas principais: a etapa inicial de esclarecimento ao participante da pesquisa e apresentação do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido. Um outro exemplo recente é a Lei 12965/2014, conhecida como Marco Civil da Internet (estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil), que reafirmando algumas garantias constitucionais, estabelece como princípios, dentre outros, a proteção da privacidade e a proteção dos dados pessoais dos usuários. Este diploma legal estabelece vários direitos aos usuários da internet, dentre eles, "IX - consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais". Ou seja, o consentimento aparece como "direito" a ser assegurado ao usuário da internet, para a proteção de sua privacidade, isto é, o direito à manifestação de vontade com efeitos de proteção da privacidade e de seus dados pessoais⁵⁵.

Por tudo isso, pode-se concluir que, o consentimento dos dias atuais, não poderá, portanto, ser reduzido à noção clássica de autonomia que nos é dada pela tradição privatista, pois a autodeterminação se identifica com o projeto de vida realizado ou desejado pela pessoa⁵⁶.

A escalada na valorização do consentimento pela doutrina e no ordenamento jurídico de forma geral está intrinsecamente relacionada à incidência do princípio constitucional dignidade da pessoa humana e, como consequência, à transformação da dimensão da autonomia. Especificamente no que tange ao espectro de liberdade da dignidade da pessoa humana, entende-se esta como toda a manifestação de liberdade tutelada pelo ordenamento jurídico⁵⁷. Entre os

⁵⁵BRASIL. Lei 12965, de 23 de Abril de 2014. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 24 abr. 2014.

⁵⁶ RODOTÀ, S. **Autodeterminação e laicidade**. p. 6.

⁵⁷ MEIRELES, R. M. V. **Autonomia privada e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009., p. 64.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

particulares, ser livre juridicamente significa ter a faculdade de agir licitamente, sempre que não houver vedação, o que se resume na máxima: o que não é proibido, é permitido. O artigo 5º., II, da Constituição Federal, que contém a disposição de que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei", confere status constitucional à liberdade jurídica dos particulares⁵⁸.

No passado, a autonomia da vontade era o princípio fundamental de todo o sistema no direito civil tradicional, construído essencialmente ao longo dos séculos XVIII e XIX. Caracterizava-se por ser imponderável, quase absoluta, só sofrendo restrições de origem externa e, quase sempre, excepcionais⁵⁹. O Código Civil de 1916 refletia o pensamento do século XIX, isto é, o individualismo, que prezava a existência de uma esfera ampla para o exercício da autonomia da vontade. Diante da constitucionalização do direito privado, a autonomia também se modificou, para sofrer influxos dos valores axiológicos fundamentais do sistema.

Diz-se que a autonomia da vontade teria feição subjetiva, pois constitui a vontade em si mesma, no seu sentido psicológico, ao passo que a autonomia privada destaca a vontade objetiva, que resulta da declaração ou manifestação de vontade, fonte de efeitos jurídicos⁶⁰. É sob o prisma técnico que a autonomia privada releva sua importância prática, ao funcionar como verdadeiro poder jurídico particular de criar, modificar ou extinguir situações jurídicas próprias ou de outrem. Para Francisco Amaral, a autonomia privada é expressão privada da liberdade jurídica, assim como o negócio jurídico é seu instrumento de realização⁶¹.

⁵⁸ MEIRELES, R. M. V. *Autonomia privada e dignidade humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

⁵⁹ TEIXEIRA, A. C. B.; e KONDER, C. N. *Autonomia e solidariedade na disposição de órgãos para depois da morte*. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/view/1357>>. Acesso em 20 de Setembro de 2014.

⁶⁰ AMARAL, F. *Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

⁶¹ AMARAL, F. *Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

A literatura jurídica dos séculos XVIII e XIX compôs a patrimonialidade como valor em si, assegurando à autonomia privada patrimonial o lugar de princípio fundamental em um sistema no qual a personalidade era concebida apenas como atributo do indivíduo patrimonial. A concepção tradicional de autonomia privada, fundada no ideário burguês, funcionava como instituto hábil a garantir juridicamente o sistema econômico de circulação de bens e acumulação de riquezas a salvo de ingerências estatais⁶².

Observe-se, por oportuno, que o consentimento tradicional, isto é, aquele voltado exclusivamente para a prática de atos de natureza patrimonial, trata-se projeção direta e imediata da autonomia privada – esta, por sua vez, entendida como elemento do processo de juridicização da atividade econômica individual, do exercício de direitos subjetivos e de liberdade negocial⁶³. Por esta razão, alguns autores diferem, qualitativamente, o viés existencial da autonomia privada da sua vertente patrimonial⁶⁴. Rose Meireles infere que a autonomia privada nas situações existenciais se pauta na promoção do valor da dignidade da pessoa humana, destacando o caráter inclusivo deste princípio constitucional. A autora observa a lógica exclusiva do mercado de consumo que, por mais aberto que seja, não confere a todos a qualidade de proprietário, razão pela qual o direito subjetivo seria apenas uma das mais variadas situações subjetivas, nem sempre adequadas para tutelar o agir humano. A autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais são redesenhadas pelo texto constitucional, importando que sejam dignas de tutela na medida em que respeitem o comando

⁶² BODIN DE MORAES, M. C.; VIVEIROS DE CASTRO, T. D. *A autonomia existencial nos atos de disposição do próprio corpo*. p. 785.

⁶³ KONDER, C. N. O Consentimento no Biodireito: os casos dos transexuais e dos wannabes..p. 58.

⁶⁴ “O constituinte originário inaugurou o texto da Constituição Federal, anunciando os fundamentos da República Federativa do Brasil, dentre eles, o valor social (art. 1º, inciso IV). Assim, temos que a livre iniciativa é funcionalizada. Mais especificamente, em se tratando de autonomia patrimonial, preceitua o artigo 170 da Constituição Federal, que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (RITO, F. P. L. P. Apontamentos sobre o equilíbrio econômico das prestações. In MONTEIRO FILHO, C. E. R. (Coord.), *Direito das Relações Patrimoniais: estrutura e função na contemporaneidade*. Curitiba: Juruá Editora, 2014)

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

constitucional da pessoa humana⁶⁵.

As transformações jurídicas ocorridas no século XX impuseram a releitura da autonomia clássica para vinculá-la à noção de proteção integral da dignidade da pessoa humana⁶⁶. Destaca-se da autonomia patrimonial, a "autonomia privada existencial", que seria o instrumento de liberdade que incide precisamente, embora não exclusivamente, sobre as situações jurídicas subjetivas situadas na esfera extrapatrimonial, isto é, existencial. O conteúdo da liberdade individual, no que se refere às decisões pessoais, seria um espaço para expressão cujo conteúdo será preenchido pelo indivíduo⁶⁷.

Para Rose Meireles, os atos de autonomia privada existencial são merecedores de tutela se promotores de sua função, pois só assim se configuram propriamente como exercício. O fim social a ser perseguido nos atos de autonomia existencial se traduz na realização da dignidade humana, porque as situações existenciais são função social, de maneira que não seria coerente afirmar que a autonomia privada existencial se volta para a satisfação de interesses e funções que merecem tutela e são socialmente úteis, mas não se subordina a interesses da coletividade. Isso porque, para autora, o fim socialmente útil a que visa autonomia privada existencial consiste na dignidade da pessoa humana, portanto, não viola e sim promove a liberdade individual⁶⁸.

A autora esclarece que a autonomia privada existencial é promocional, uma vez que visa a promover o desenvolvimento da personalidade. Consequentemente, somente será digna de tutela caso esteja direcionada a interesse existencial calcado na dignidade humana. O exemplo trazido pela autora são os atos de disposição do corpo, instrumentais à realização da saúde, valor

⁶⁵ MEIRELES, R. M. V. **Autonomia privada e dignidade humana**.

⁶⁶ BODIN DE MORAES, M. C., VIVEIROS DE CASTRO, T. D. **A autonomia existencial nos atos de disposição do próprio corpo**. p. 787.

⁶⁷ BODIN DE MORAES, M. C., VIVEIROS DE CASTRO, T. D. **A autonomia existencial nos atos de disposição do próprio corpo**. p. 794.

⁶⁸ MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**. p. 189.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

constitucionalmente assegurado, que podem ser dignos de tutela se realizados visando a este interesse, quer seja para o próprio agente (em tratamento médico-cirúrgico) ou para terceiros (na doação de sangue ou transplantes), mas podem não sê-lo se voltados para outro fim. Dessa forma, explica que a autonomia tem de estar acompanhada de um valor assecuratório da dignidade humana para ser digna de tutela⁶⁹.

Atualmente, compreende-se a autonomia dentro de uma perspectiva racional entre subjetividade e intersubjetividade, pois sua função não mais se dirige à segurança de uma vontade individual exercida indiscriminadamente. Portanto, a autonomia cumpre o papel de guiar as relações sociais de maneira que o reconhecimento recíproco da condição de sujeitos possibilite que a sociedade goze democraticamente das esferas autônomas de desenvolvimento pessoal. Aqui, demonstra-se a relevância do valor da solidariedade enquanto elemento capaz de realocar o indivíduo no centro do ordenamento jurídico sem, contudo, retomar os passos anteriores que conduziram ao estatuto do indivíduo patrimonial⁷⁰.

Longe de alcançar todas as respostas para os possíveis questionamentos surgidos com a questão da mercantilização do corpo e das primeiras experiências sexuais por parte dos cidadãos, este trabalho pretendeu pontuar a discussão dentro do âmbito jurídico, levantando as diferentes óticas pelas quais o ordenamento jurídico poderá socorrer-se para solucionar problemas relacionados a estes fatos.

Para Konder⁷¹, um dos maiores problemas do direito na atualidade é, justamente, o estabelecimento de compromisso aceitável entre os valores fundamentais comuns, capazes de fornecer os enquadramentos éticos nos quais

⁶⁹ MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**. p. 190.

⁷⁰ BODIN DE MORAES, M. C., VIVEIROS DE CASTRO, T. D. **A autonomia existencial nos atos de disposição do próprio corpo**. p. 783.

⁷¹ KONDER, Carlos Nelson. **Causa do contrato x função social do contrato**: estudo comparativo sobre o controle da autonomia negocial. *Revista Trimestral de Direito Civil - RTDC*, v. 43. (jul/set 2010) Rio de Janeiro: Padma, 2000. p. 33-75.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

as leis se inspirem e os espaços de liberdade, os mais amplos possíveis, de modo a permitir a cada um a escolha de seus atos e do direcionamento da trajetória individual.

3 O DEBATE NO MOVIMENTO FEMINISTA: AUTONOMIA X MERCANTILIZAÇÃO

As distintas correntes do movimento feminista, especificamente no caso brasileiro, apresentam uma cisão no debate da mercantilização dos corpos, evidenciada pela discussão da legalização da prostituição (Projeto nº 4.211/2012, conhecido como Lei Gabriela Leite), em que a autonomia dos corpos femininos é defendida. Esse busca, em suma, regulamentar a profissão de profissionais exclusivamente para pessoas a partir dos 18 anos de idade, distinguindo a atividade da exploração sexual, que se caracterizaria pela ausência de remuneração.

O projeto de Lei, que ainda se encontra em discussão na câmara dos deputados, tem em sua justificativa a necessidade imperativa de regulamentar uma atividade cujo exercício remonta à antiguidade e que, sofrendo uma exclusão normativa e condenado do ponto de vista moral, inviabilizaria a entrada de suas profissionais na previdência pública, e sua subsequente ausência de direitos trabalhistas.

Todavia, o debate reverberado nas distintas correntes dos principais movimentos feministas seguiu-se, segundo Pasini⁷², de acordo com posições coextensivas aos seus posicionamentos sobre a prostituição feminina: um grupo de autoras, que definidas como feministas radicais, compreendem a atividade da prostituição como um ato de submissão/escravidão da mulher, e uma outra corrente, de posicionamentos tidos como liberais, entenderia o exercício da prostituição como uma escolha. A discussão central giraria em torno da existência da escolha, da autonomia e agência das mulheres em usufruir de seus corpos ou do exercício a partir de imperativos materiais.

⁷² PASINI, Elisiane. Prostituição e liberdade do corpo. *CLAM*, 2005.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

No primeiro grupo estão autoras⁷³ que associariam a prostituição à dominação masculina, uma vez que as prostitutas seriam objeto de desejo dos homens, pressupondo a existência de um corpo biológico e de uma opressão patriarcal. Nesse sentido, o patriarcado é importante, definido por, Pateman⁷⁴ como o poder *natural* dos homens sobre as mulheres, que estariam submetidas aos anteriores tanto na esfera privada quanto na pública. Para a teórica, esse construto reatualiza as premissas patriarcais tradicionais, em que o poder do pai na família seria a origem e o modelo de todas as relações de poder e autoridade. Para essas feministas, portanto, a associação da imagem da mulher à mercadoria, posicionaria a prostituição como um ato de exploração, abuso e violência, restringindo sua liberdade e sua cidadania.

Já o grupo abolicionista, a partir de um ato de escolha, crê no uso do seu direito de escolha na decisão de se prostituir, dentro de um campo de possibilidades. Nesse caso, tratar-se-ia de uma relação trabalhista, uma vez que as prostitutas estabelecem um contrato a partir de uma combinação especificando um tipo de trabalho por um período de tempo e uma quantidade de dinheiro, em uma lógica de transação comercial. Tanto a autonomia, quanto o direito de escolha das mulheres em fazer uso do seu corpo, inclusive para a prostituição, são trazidas à tona na discussão das autoras⁷⁵ que defendem esse posicionamento.

Sendo assim, no contexto brasileiro, a discussão gira em torno de três possibilidades jurídicas mundiais sobre essa temática: o abolicionismo, o regulamentarismo e o proibicionismo, vigorando o primeiro. Assim, apesar da pessoa que se prostitui não ser considerada criminosa, a prostituição é considerada um crime, segundo o artigo 228 do Código Penal Brasileiro (CPB), o "ato de induzir ou atrair alguém à prostituição, facilitar ou impedir que a

⁷³ HUGHES, Donna. *A legalização da prostituição refreará o tráfico de mulheres?* Disponível em <www.apf.pt/temas/tema>, 2004; PATEMAN, Carole. *O contrato sexual*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993; RAYMOND, Janice. *Não à legalização da prostituição – dez razões para a prostituição não ser legalizada*. Disponível em <www.action.web.ca/home/catw/readingroom.shtml>, 2003.

⁷⁴ PATEMAN, C. *O contrato sexual*. Rio: Paz e Terra, 1993.

⁷⁵ DESPENTES, V. *Teoria King Kong*. Rio: N-1 Edições, 2016. PHETERSON, Gail. *Verbete: Prostituição II*. In: HIRATA, Helena et al. *Dicionário Crítico do Feminismo*. Editora Unesp, 2009

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

abandone". Em seu artigo 229, o CPB também criminaliza quem mantém ambiente destinado a encontros sexuais com intuito de lucro e, por fim, proíbe o tráfico de pessoas e penaliza quem promove ou facilita a entrada ou saída de mulheres do território nacional para exercer a prostituição interna ou externamente, artigo 231 do CPB.

Apesar do debate sobre a possibilidade autônoma da utilização do corpo das mulheres, que reaproveita o uso do jargão pró-aborto "meu corpo, minhas regras", o posicionamento abolicionista no feminismo parece insipiente, ainda que faça uso do acúmulo teórico no debate da autonomia para os novos movimentos sociais, a partir da década de 1990, que buscavam resistir à institucionalização. Para Silvia Federici⁷⁶, a ampliação de espaços autônomos para as mulheres é uma forma de colocar obstáculo à acumulação capitalista e à reprodução acrílica do trabalho feminino. A relação entre liberdade, autonomia, consentimento e sexualidade coloca desafios à teoria política e ao feminismo, mas parece ser um ponto nevrálgico no entendimento do que implica ser uma mulher livre e quais as possibilidades e limites de utilização do próprio corpo. Entretanto, De Miguel⁷⁷ sublinha como, em um contexto de legalização da prostituição a autonomia sexual igualmente seria deslegitimada, em prol de práticas sexuais não baseadas na reciprocidade.

No que tange ao presente trabalho, a discussão sobre a prostituição interessa por remeter-nos diretamente à mercantilização dos corpos femininos, já que a mercadoria força de trabalho, no caso específico da prostituição feminina, produziria uma outra troca mercantil, em que o objeto seria a mulher, visando a satisfação do desejo sexual, que por sua vez é convertida em valor de troca pelo agenciador e consumida no ato sexual como valor de uso. A relação do homem com a mulher na prostituição aparece como ato estranhado onde o prazer enquanto necessidade, em geral fantasiosa, só pode se efetivar através da mercadoria força de trabalho da prostituta e do objeto do consumo, o seu corpo.

⁷⁶ FEDERECI, Silvia. **Revolución en punto zero**. Madrid: Traficante de Sueños, 2013.

⁷⁷ DE MIGUEL, Ana A. **La prostitución de mujeres, una escuela de desigualdad humana**. Dilemata, ano 6, n.16, 2014, p.7-30

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Em uma de suas muitas vertentes feministas, o coletivo Marcha Mundial das Mulheres (MMM), surgido em 2001, começou uma reflexão coletiva sobre a temática da mercantilização dos corpos femininos. Para suas ativistas, o capitalismo teria sido fundado ao elevar o mercado de um simples espaço/momento de troca para o centro organizador da vida das pessoas, transformando os fatores de produção, a terra, o capital e o trabalho, eles próprios, em mercadoria. Dessa forma, suas fronteiras do mercado seriam expandidas, possibilitando a compra e venda inclusive de relações interpessoais, corpos, sentimentos.

Destarte, o capitalismo se apropriaria da situação de subordinação das mulheres, de diversas formas, do trabalho doméstico não remunerado e invisibilizado, até as situações-limite de pobreza e degradação, com a venda dos corpos femininos e sua capacidade de dar prazer a um homem. Com o lema "Somos mulheres e não mercadoria", as palavras de ordem do MMM começaram a aparecer em debates aparentemente tão diversos como experiências de economia solidária, publicidade sexista e padrão de beleza, tráfico de mulheres.

Para além de tal compreensão, outras discussões são imperativas no que tange os movimentos feministas. Fraser⁷⁸ aponta para um intercruzamento da segunda onda feminista em relação à recente história do capitalismo, no que tange às perspectivas de justiça de gênero na atualidade. O argumento principal da autora pode ser resumido na assertiva de que uma difusão de atitudes culturais do feminismo teriam sido parte integrante de outra transformação social, inesperada e não intencional, uma mudança na organização social do capitalismo do pós-guerra que teve como efeitos a legitimação de uma transformação estrutural da sociedade capitalista que avança contra o imaginário de justiça social do feminismo.

Fraser, portanto, avança em sua análise da forma como o capitalismo teria sido bem-sucedido em capturar as três dimensões de sua crítica, no que tange à injustiça de gênero: econômica, cultural e política. Dessa forma, o capitalismo

⁷⁸ FRASER, Nancy. **O feminismo, o capitalismo e a astúcia da história**. Mediações-Revista de Ciências Sociais, v. 14, n. 2, 2009. p. 11-33.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

organizado pelo Estado, na perspectiva analítica dos movimentos feministas, teria sido examinado de forma simultaneamente ramificada e sistemática, acabando, no entanto, por ter as três dimensões separadas, tanto entre si, quanto de sua própria crítica.

Em texto de 2011⁷⁹, a teórica retoma sua crítica ao sistema capitalista, ao salientar o desaparecimento da crítica ao capitalismo das teorizações feministas. No entanto, a crise sistêmica deflagrada em 2008, seria, com seu declínio da produção e do emprego no mundo, um panorama incontornável para qualquer tentativa séria de teorização crítica. A perspectiva emancipatória, segundo seu texto, perpassaria a questão da proteção social, que se oporia à exposição e a emancipação (opostas à dominação). Se a proteção visa proteger a “sociedade” dos efeitos desintegradores dos mercados não regulados, a emancipação busca visa desvelar às dominações, seja da sociedade, ou da economia.

A *rationale* da proteção implicaria em sujeitar as trocas mercantis a normas não econômicas, ao passo que a emancipação constaria na submissão as trocas mercantis e as normas não mercantilistas a um exame crítico, combatendo a dominação. Para Fraser, no entanto, a emancipação não se aliaria sempre à mercantilização, pois a primeira se oporia à dominação, a ulterior, à regulação extra-econômica da produção e das trocas, pouco importando seu objetivo, proteger ou emancipar.

Para a filósofa, a força motriz da mercantilização seria a liberação da compra e venda de normas morais e éticas, enquanto a emancipação busca examinar em profundidade todos os tipos de normas do ponto de vista da justiça. A anterior, portanto, faria da eficiência, da escolha individual e da liberdade negativa seus mais altos valores, sem necessariamente se preocupar com indivíduos, que deveriam em princípio ser incluídos como membros da sociedade, de condições prévias a uma participação plena na vida social.

⁷⁹ FRASER, Nancy. **Mercantilização, Proteção Social e Emancipação:** As ambivalências do feminismo na crise do capitalismo. *Revista Direito GV*, SÃO PAULO, 7(2) | P. 617-634 | JUL-DEZ 2011.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

As avaliações feministas teriam relegado, por muitas vezes, a crítica que buscaria ultrapassar a dominação, já que se concentraram em alvos de estruturas sociais tradicionais relativos ao mercado; tal qual às forças que os desenraizava, e mesmo às forças que os reinraizavam. A centralidade da emancipação, para os novos movimentos sociais, categoria que abarca as lutas pela igualdade de gênero, se daria por revelar as relações entre esses três tipos de projetos que imprimem a forma de um movimento triplo à crise atual da sociedade capitalista. Fraser salienta que as feministas negligenciaram demandas relativas aos esforços visando desregular os mercados, e portanto, a ascensão do neoliberalismo. Teriam sido, portanto, falhados em realizar o papel de mediação que a mercantilização faz no conflito entre emancipação e proteção social dá forma ainda hoje ao curso da crise capitalista do século XXI.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos desafios quotidianos impostos aos operadores do direito, legisladores, doutrinadores e jurisprudência parecem trilhar caminhos incertos no que tange ao dimensionamento de tais direitos, bem como às soluções apresentadas aos problemas relacionados a estes. Diante da constatação de que tratar dos direitos da personalidade de modo regulamentar, com normas casuísticas, fechadas, é extremamente perigoso, Schreiber⁸⁰ propõe uma difícil missão às novas gerações de juristas, que é a de estabelecer as linhas mestras para que o sistema jurídico aberto não se reduza ao "achismo judicial" ou a uma "justiça de cada um". Verifica que o grande desafio hoje está justamente em dar segurança e uniformidade à solução dos casos concretos, buscando-se parâmetros uniformes, evitando-se soluções opostas para casos semelhantes. As diretrizes devem ser buscadas nos princípios constitucionais que, por sua vez, são normas que exprimem os valores fundamentais da sociedade brasileira.

É importante buscar respostas a tais questionamentos dentro da órbita dos novos paradigmas, e em virtude da funcionalização do direito e de maneira a permitir a infiltração de juízos de valores no direito positivo.

⁸⁰ SCHREIBER, Anderson. **A marcha infinita da personalidade**. Direitos da personalidade. São Paulo: Atlas, 2011.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Portanto, abre-se o debate para a problematização do caso pela comunidade jurídica, podendo-se dizer que configura um *hard case*⁸¹ uma vez que a subsunção não se presta a solucionar os casos propostos, eis que inédito no direito. Se a solução não encontra eco na legislação, passa-se a problematizar o caso proposto e tentar aventar soluções para possíveis questões ligadas ao problema dentro da ponderação de valores. Sabe-se que muito em breve chegará às portas do Poder Judiciário, posto que a iniciativa da brasileira abriu as portas para inúmeras pessoas copiarem e abrirem seus próprios leilões semelhantes.

Sendo assim, é uma problemática contemporânea que vai abrigar diversos aspectos diferentes dentro do direito, e como o meio pelo qual se está pretendendo realizar o negócio é a internet, é possível que a questão abranja outros valores e liberdades, como a questão da privacidade, e da liberdade de imprensa.

Destarte, longe de trazer respostas definitivas, pretendeu-se colocar a questão em debate para a visualização do problema dentro da ótica da metodologia civil-constitucional e da constitucionalização do direito e tendo como pano de fundo os valores éticos consuetudinários da nossa sociedade.

Para além da análise da questão sob o ponto de vista jurídico, pretendeu-se demonstrar os diferentes pontos de vista e os debates travados dentro do movimento social feminista, eis que, no campo sociológico, a discussão é igualmente rica, e composta de argumentos bem fundamentados em ambos os lados.

Isso posto, devolve-se à sociedade o debate travado nas carteiras acadêmicas para que se possa avaliar, sem patrulhar o projeto de vida alheio e nem tampouco a forma de realização pessoal de terceiros, para que serve e a serviço de que se dá a mercantilização da primeira experiência sexual de pessoas inexperientes através da internet.

⁸¹ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

REFERENCIAS DAS FONTES CITADAS

_____ **O Consentimento no Biodireito:** os casos dos transexuais e dos wannabes. *Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC*. Ano 4. Vol. 15. jul-set 2003. p. 41-71

_____ Os direitos da personalidade e o código civil de 2002. In: G. Tepedino; L. E. Fachin. (Org.). **Diálogos sobre Direito Civil**, vol. II. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, v. 2, p. 231-264.

_____ **Perfis do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____ **Situações jurídicas dúplices:** controvérsias na nebulosa fronteira entre patrimonialidade e extrapatrimonialidade. In G. Tepedino e L. F. Fachin (Coord.). *Diálogos sobre direito civil*, vol. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p.3-24.

_____ **Mercantilização, Proteção Social e Emancipação:** As ambivalências do feminismo na crise do capitalismo. *Revista Direito GV, SÃO PAULO*, 7(2) | P. 617-634 | JUL-DEZ 2011.

_____ O princípio da dignidade da pessoa humana. **Na medida da pessoa humana: Estudos de direito civil-constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010 e O conceito de dignidade da pessoa humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: I. W. Sarlet (Coord.). *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 111-144.

AMARAL, F. **Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BARBER, Benjamin R. **Consumido: como o mercado corrompe crianças, infantiliza adultos e engole cidadãos**. Trad. Bruno Casotti. Rio de Janeiro: Record, 2009. p. 20.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado,

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

2010.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função: Novos estudos de Teoria do Direito**. Trad. Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Manole, 2007. p. 1-21

BODIN DE MORAES, Maria Celina. **Danos à pessoa humana**. Uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

DONEDA, D. **Os Direitos da Personalidade no Novo Código Civil**. In. Gustavo Tepedino (org.), *A Parte Geral do Novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 35-39.

DUARTE, Hugo Garcez; OLIVEIRA, Juliana Silva. **Uma análise do direito à liberdade de profissão frente ao princípio da dignidade da pessoa humana**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 96, jan 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11053> . Acesso em jul 2013.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FACHIN, Luiz Edson. Pessoa, sujeito e objetos: reflexões sobre responsabilidade, risco e hiperconsumo. In G. Tepedino e L. F. Fachin (Coord.). **Diálogos sobre direito civil, vol. III**. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p.25-44.

FRASER, Nancy. O feminismo, o capitalismo e a astúcia da história. **Mediações-Revista de Ciências Sociais**, v. 14, n. 2, 2009. p. 11-33

HUGHES, Donna. **A legalização da prostituição refreará o tráfico de mulheres?** Disponível em <www.apf.pt/temas/tema>, 2004

KONDER, Carlos Nelson. **Causa do contrato x função social do contrato: estudo comparativo sobre o controle da autonomia negocial**. *Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC*, v. 43. (jul/set 2010) Rio de Janeiro: Padma, 2000. p. 33-75.

CHEIDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

MARMELSTEIN, George. **Ainda a eficácia horizontal dos direitos fundamentais:** respostas às perguntas. *Arquivos para a Categoria 'eficácia horizontal dos direitos fundamentais*, 15/03/2008. Disponível em: <<http://direitosfundamentais.net/category/eficacia-horizontal-dos-direitos-fundamentais/page/2/>> Acesso em 05 jul. 2013.

MARX, Karl. **O capital:** crítica da economia política. Trad. Reginaldo Sant'Anna. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

MEIRELES, R. M. V. **Autonomia privada e dignidade humana.** Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

NEGREIROS, T. **Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé.** Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 225-257.

PASINI, Elisiane. **Prostituição e liberdade do corpo.** *CLAM*, 2005.

PATEMAN, C. **O contrato sexual.** Rio: Paz e Terra, 1993.

PATEMAN, Carole. **O contrato sexual.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993

PERLINGIERI, Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional.** Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 170-229.

RAYMOND, Janice. **Não à legalização da prostituição – dez razões para a prostituição não ser legalizada.** Disponível em <www.action.web.ca/home/catw/readingroom.shtml>, 2003.

RODOTÀ, S. **Autodeterminação e laicidade.** Tradução de Carlos Nelson Konder. Original. *Perche laico*, 2. ed. Bari: Laterza, 2010, p. 189-205.

SCHREIBER, Anderson. **A marcha infinita da personalidade.** Direitos da personalidade. São Paulo: Atlas, 2011.

SILVA, Leandro José. O relativismo cultural e o arremesso de anão. In: *Direitos culturais*, v.5, n.8, 2010, p. 203-216.

TEIXEIRA, A. C. B.; a e KONDER, C. N. **Autonomia e solidariedade na**

CHEDIEK, Juliana da Silva Ribeiro Gomes; GOMES, Simone da Silva Ribeiro. Entre a autonomia e a dignidade da pessoa humana: um paralelo entre os debates no campo do direito e do movimento feminista a partir do caso de mercantilização da virgindade. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.2, 2º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

disposição de órgãos para depois da morte. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/view/1357>>. Acesso em 20 de Setembro de 2014.

TEPEDINO, G.; BARBOZA, H. H.; BODIN DE MORAES, M. C., **Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República. Vol. I. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.**

TEPEDINO, Gustavo. **Normas Constitucionais e Direito Civil na construção unitária do ordenamento. Temas de Direito Civil**, t. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 3-20.

Submetido em: maio/2017

Aprovado em: julho/2017