

HIV/AIDS, estigma e saúde: o combate à discriminação no julgamento da ADI N° 5543

HIV/AIDS, stigma and health: the combat of discrimination in the judgment of ADI N° 5543

Marilia Borborema Rodrigues Cerqueira¹

Anne Lara Pereira Clementino²

Bruna Dias³

Resumo: Apesar de o HIV/AIDS ser descrito como um dos maiores problemas de saúde pública no mundo, desde a sua identificação, revelou-se também como uma doença social dada a sua relação com grupos historicamente reprimidos, como os homossexuais masculinos, e todo o estigma construído em torno da doença. Diante disso, diversas práticas eminentemente excludentes foram estabelecidas, como a adoção de leis e medidas de restrição, sob o argumento de “proteger a sociedade”. Dentre elas cita-se a política de vedação à doação de sangue por homens que fazem sexo com homens e suas parceiras, pelo prazo de um ano, estabelecida pela portaria 158/2016, artigo 64, inciso IV. Este artigo trata-se de uma revisão de literatura cujo objetivo é analisar o conteúdo da decisão da ADI 5543 que julgou inconstitucional o referido artigo, a partir de perspectivas da doutrina e da literatura sobre a epidemia, principalmente no que tange ao combate à discriminação contra pessoas que vivem com HIV/AIDS (PVHA). Concluiu-se, diante disso, que o julgamento da ADI representa um progresso no combate à discriminação contra pessoas homossexuais e as PVHA, uma vez que tal restrição desautoriza a realização das doações de sangue, prejudicando tanto aqueles que se sentem discriminados como também os pacientes que necessitam de tais doações. Ademais, tal exclusão demonstrou-se incompatível com o panorama constitucional estabelecido após a Constituição de 1988, razão pelo qual foi declarada sua inconstitucionalidade.

¹ Doutora e Mestre em Demografia pelo Centro de Desenvolvimento e Planejamento Regional CEDEPLAR da UFMG; especialização lato sensu e graduação em Ciências Econômicas pela Universidade Estadual de Montes Claros - Unimontes. É professora na graduação desde 2003, vinculada, atualmente, ao Curso e Departamento de Economia da Unimontes. É líder do Grupo de Pesquisa Educação, Trabalho e Saúde e integrante do Grupo Saúde e Políticas Públicas e do Grupo Estado, Direito e Sociedade, todos inseridos no Diretório de Grupos de Pesquisa do CNPq.

² Graduanda em Direito pela Universidade Estadual de Montes Claros – UNIMONTES; integrante do Grupo de Pesquisa “Educação, Trabalho e Saúde”; Iniciação Científica Voluntária no projeto ‘HIV/AIDS sob a perspectiva do Direito: aprendizados e desafios’.

³ Graduanda em Direito pela Universidade Estadual de Montes Claros – UNIMONTES; integrante do Grupo de Pesquisa “Educação, Trabalho e Saúde”; Bolsista da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais - FAPEMIG, no projeto de Iniciação Científica ‘HIV/AIDS sob a perspectiva do Direito: aprendizados e desafios’.

Palavras-chave: Síndrome da imunodeficiência adquirida. Vírus imunodeficiência humana. Doadores de sangue. Epidemia. Estigma social.

Abstract: Although HIV / AIDS has been described as one of the biggest public health problems in the world, since your identification, it has also revealed itself as a social disease due to its relationship with historically repressed groups, such as male homosexuals, and all the stigma built around the disease. That said, several eminently exclusive practices were established, such as the adoption of laws and restrictive measures, under the argument of “protecting society”. Among them is the policy of prohibiting blood donation by men who have sex with men and their partners, for a period of one year, established by ordinance 158/2016, article 64, item IV. The present paper consists of a literature review whose objective is to analyze the content of the decision of the ADI 5543, which considered that article unconstitutional, from the perspectives of the doctrine and literature on the epidemic, especially with regard to combating discrimination against people living with HIV/AIDS (PLWHA). It was concluded, therefore, that the ADI trial represents progress in combating discrimination against homosexual people and PLWHA, since such a restriction disallows blood donations, harming both those who feel discriminated and patients who need such donations. Furthermore, such exclusion proved to be incompatible with the constitutional panorama established after the 1988 Constitution, which is why it was declared unconstitutional.

Keywords: Acquired immunodeficiency syndrome. Human immunodeficiency virus. Blood donors. Epidemic. Social stigma.

1. Introdução

Contrariamente ao contexto de repressão que marcara os períodos anteriores, durante os anos 1960, os movimentos pelos direitos das minorias sexuais, ao lado de outros movimentos sociais, vinham emergindo e adquirindo visibilidade. Ocorre que no início da década de 1980, foi identificado o vírus da Imunodeficiência Humana (HIV), agente causador da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), que nos anos seguintes seria apontada como o “câncer gay”, chegando inclusive a ser provisoriamente denominada de *Gay-Related Immune Deficiency* (GRID) (BASTOS, 2006).

Cardinali (2017) aponta que a identificação do HIV/AIDS forneceu um contra-ataque para o discurso conservador, após a “Revolução Sexual” e afirma que a abordagem midiática da doença contribuiu para a formação de

uma visão estigmatizante direcionada às pessoas que vivem com HIV/AIDS (PVHA) e aos nominados “grupos de risco”, dentro os quais se encontram os homens que fazem sexo com homens (HSH). O Guia de Terminologia do Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/AIDS no Brasil – UNAIDS Brasil (2017) aponta que a utilização do termo “grupos de risco” pode criar uma falsa sensação de segurança entre pessoas que apesar de apresentarem comportamentos de risco, mas não se identificam com tais grupos, além disso, aumenta o estigma contra esses grupos.

A princípio, o HIV/AIDS foi descrito como uma enfermidade grave e mortal e, com isso, surgiram ainda algumas “teorias” apoiadas nas informações que se tinha até então sobre a infecção, as formas de transmissão e suas vítimas, o que contribuiu para a eclosão do seguinte pensamento: tratava-se de “uma doença-punição abatendo-se sobre a licenciosidade sexual” (JODELET, 1993, p. 2). Para a autora, essa visão traduzia a moral religiosa vigente, a oposição aos movimentos homossexuais, aversão social ao uso de drogas e a prostituição. O HIV/AIDS era tratado, portanto, como efeito de uma sociedade permissiva e afastada dos valores familiares tradicionais, conduzindo a doença a um estigma social e as pessoas que vivem com HIV/AIDS (PVHA) ao ostracismo e à discriminação.

Bastos (2006) informa que até meados de 1980 era comum a existência de “doadores profissionais”, ou seja, pessoas que forneciam sangue, em troca de uma pequena compensação financeira, até a proibição da prática pelos órgãos de fiscalização em saúde. Muitas vezes, esses doadores eram pessoas pertencentes a segmentos mais pobres e marginalizados da sociedade, onde as taxas de infecção pelo HIV/AIDS eram mais elevadas que a população em geral. Com isso, muitos hemofílicos receberam, na década antecedente, amostras de sangue infectadas pelo HIV e/ou outros patógenos de transmissão sanguínea.

Conforme Cardinali (2017), a vedação à doação de sangue por HSH tem origem no início da epidemia de HIV/AIDS, e se deu após o primeiro caso de contaminação pelo vírus HIV em decorrência de transfusão de sangue infectado, em meados de 1982, nos Estados Unidos da América (EUA). Ainda segundo o autor, seguindo o modelo norte-americano, o Brasil estabeleceu semelhante vedação que determinava a exclusão definitiva de homens homossexuais das doações para bancos de sangue, tal previsão perdurou entre 1985 até 2002. Após isso, adotou-se a exclusão pelo período de tempo determinado de um ano, aplicado também a mulheres parceiras sexuais de HSH.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) N° 5543, ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB), atacava a restrição à doação de sangue por homossexuais, instituída pelo artigo 64, IV da Portaria n° 158/2016, do Ministério da Saúde (MS). O julgamento da ADI tem como pano de fundo o contexto da pandemia coronavírus (COVID-19), devido aos números registrados nos hemocentros indicarem a necessidade de sangue. Após três anos suspensa em 8 de maio de 2020, a ação foi julgada procedente pelo Supremo Tribunal Federal (STF) (STF, 2020).

A presente pesquisa parte do pressuposto de que o Direito, como fruto da convivência social, reflete também os preconceitos e estigmas presentes no seio da sociedade. Assim, tem como objetivo geral analisar o conteúdo da decisão que julgou a proibição como inconstitucional. Ademais, busca refletir sobre discriminação e estigmas contra as PVHA. Para tanto, será traçado um breve histórico da trajetória do direito à saúde no Brasil, com ênfase na epidemia de HIV/AIDS e suas múltiplas facetas. O artigo irá abordar sobre os estudos acerca das representações sociais do HIV/AIDS (JODELET, 1993); identidade social dos sujeitos e estigmas em saúde (GOFFMAN, 2004; CARNEIRO, 2000; MANN, 1987).

2. O direito à saúde no Brasil: os antecedentes, a redemocratização e a epidemia de HIV/AIDS

O direito à saúde está inserido na categoria de direitos sociais, sua ascensão data do período entre a primeira e a segunda guerras mundiais, em razão das diversas crises que levaram a ruptura do Estado liberal e pela atuação de movimentos sociais, principalmente dos trabalhadores, pela implantação de políticas sociais e defesa dos grupos socialmente vulneráveis. Com isso, se buscou estabelecer uma ordem jurídica pautada na atuação positiva do Estado, que passou então a intervir na economia e na sociedade a fim de promover o bem-estar da população (PASTOR; DALMAU, 2019).

Na América Latina, as primeiras constituições a prescreverem direitos sociais não lograram efetividade dada a situação de instabilidade política, os sucessivos golpes de Estado e a negligência dos governos para com as necessidades da população, como se verifica no caso da Constituição brasileira de 1943. Sendo assim, os direitos sociais só voltaram a ser tema das constituições nos períodos seguintes, a partir da tentativa de promover uma reabertura política e superar os regimes autoritários que se instauraram outrora no poder; para tanto se buscou promover a inclusão daqueles grupos que historicamente estavam à margem dos processos políticos por meio da constitucionalização de diversos direitos sociais (PASTOR; DALMAU, 2019).

Por sua vez, os direitos humanos foram instaurados na segunda metade do século XX, após o fim da segunda guerra mundial, com a renovação do Estado de Direito, uma vez que era necessário reparar os danos causados e sofrimentos com a guerra. A síntese desse momento pode ser descrita como a formação, a partir dos escombros da segunda guerra, de uma nova forma jurídica para um Estado de Direito que se precisava também renovar (GUERRA FILHO, 2012).

Durante o Brasil colonial, o Estado não dispunha de recursos suficientes para oferecer os cuidados necessários à saúde da população, havia poucos profissionais disponíveis e o acesso a eles era conseqüentemente bastante restrito. Soma-se isso a outros fatores como a desigualdade social, ausência de saneamento básico e insegurança alimentar, bastante característicos no período, o que resultou no frequente aparecimento de doenças contagiosas (epidemias e endemias). Na tentativa de conter o avanço das doenças foi criada uma Junta de Higiene e Saúde Pública em 1850 (MENEGHEL, 2017).

Nos anos seguintes, os movimentos sanitaristas, influenciados pelo pensamento eugenista, defendiam intervenções saneadoras e reorganizadoras, o estabelecimento de um controle científico dos contingentes populacionais pertencentes às classes mais baixas, “potenciais transmissores de doenças”, e a promoção dos meios disponíveis para encorajar o crescimento das classes médias, “indivíduos saudáveis” (FIUZA, 2016).

Durante o período da República Democrático-Desenvolvimentista, o Brasil era predominantemente rural e as doenças infecciosas e parasitárias eram os principais problemas relacionados à saúde pública. No contexto, predominava a corrente denominada sanitarismo desenvolvimentista, segundo o qual, a pobreza é causa da enfermidade e a enfermidade origina maior pobreza, logo, o desenvolvimento econômico e social do país seria a condição necessária para a melhoria das condições de saúde da população (MENEGHEL, 2017).

Destarte, novas propostas de mudanças foram introduzidas no debate nacional sobre saúde, no entanto, estes movimentos de cunho transformador foram interrompidos pelo golpe militar de 1964. Com isso, a assistência hospitalar passou a concentrar-se em grandes centros, com desigualdade na distribuição de serviços, além disso, ocorreu a expansão de unidades hospitalares e de leitos com finalidade lucrativa, geralmente com

financiamento público. Como consequência dessa situação, os movimentos sociais foram intensificados e cresceram as pressões para a mudança do padrão discriminatório das políticas sociais no Brasil (SHIMIZU; PEREIRA, 2018).

Na década de 1980, com a decadência do regime militar, as buscas por emancipação política e inclusão dos grupos mais vulneráveis ganham força e espaço no contexto da redemocratização. Emergiram novos atores sociais e políticos, com ênfase no movimento pela saúde pública no país. Diante disso, a saúde começa a ser apontada como um tema indispensável à construção da nova ordem democrática do país (ROSÁRIO *et al.*, 2020).

A VIII Conferência Nacional de Saúde (CNS), realizada em 1986, foi um dos mais importantes eventos para a elaboração dos planos de reformas nas políticas de saúde e de assistência à saúde no Brasil (MENEGHEL, 2017). Além disso, no mesmo encontro, foi criada a Comissão Nacional da Reforma Sanitária, cuja função era trabalhar na elaboração de um documento normativo para apresentação na Assembleia Nacional Constituinte (BRASIL, 1986).

Segundo Rosário *et al.* (2020), as desigualdades presentes no acesso e na utilização dos serviços de saúde também foram discutidas previamente no âmbito da VIII CNS, que desde esta época já alertava para a influência de fatores como a concentração de renda, estratificação social e desigualdades sociais e regionais na limitação de um pleno desenvolvimento de um nível de saúde adequado para a população. No país, a negligência dos governos ao longo dos anos também contribuiu negativamente para esta realidade, gerando um sistema predominantemente dominado por interesses do capital privado e um modelo assistencial excludente e insuficiente para atender a população (BRASIL, 1986).

No caso brasileiro, o renascimento do direito constitucional se deu, igualmente:

[...] no ambiente de reconstrução do país, por ocasião da discussão prévia, convocação, elaboração e promulgação da constituição de

1988. Sem embargo de vicissitudes de maior ou menor gravidade no seu texto, e da compulsão com que tem sido emendada ao longo dos anos, a Constituição foi capaz de promover, de maneira bem-sucedida, a travessia do Estado brasileiro de um regime autoritário, intolerante e, por vez, violento para um Estado democrático de direito (BARROSO, 2005, p. 3).

A Constituição Federal de 1988 (CF/88) tornou-se o centro do ornamento jurídico, a partir disso, as leis e os demais atos normativos passaram a ser subordinados não apenas às suas normas formais sobre produção, como também às suas normas substanciais. Além do seu papel imperativo, a Constituição passou a ter denominação de legalidade estrita, entendida como o respeito à lei formal. O resultado disso é que não se é admitido normas legais, cujo conteúdo e significado estejam em dessemelhança com as normas constitucionais. Essa dimensão substancial foi relacionada à democracia:

[...] a constitucionalização de princípios e direitos fundamentais, vinculando a legislação e condicionando a legitimidade do sistema político à sua tutela e satisfação, inseriu de fato na democracia uma dimensão substancial em adendo à tradicional dimensão política ou formal ou meramente processual. Pretendo dizer que a dimensão substancial da validade do Estado constitucional de Direito se traduz em uma dimensão substancial da própria democracia, da qual representa um limite e ao mesmo tempo um complemento: um limite porque os princípios e os direitos fundamentais se configuram como proibições e obrigações impostas aos poderes da maioria, de outra maneira absolutos; um complemento, porque essas mesmas proibições e obrigações se configuram com outras tantas garantias para a tutela de interesses vitais de todos, contra os abusos de tais poderes que – como a experiência do século recém-passado ensina – poderiam igualmente subverter, juntamente com os direitos, o próprio método democrático (FERRAJOLI, 2006 p. 424).

A constitucionalização do direito foi a essência da ideia de um Estado Constitucional, uma vez que essa ideia:

[...] está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico. Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de

todas as normas do direito infraconstitucional. Como intuitivo, a constitucionalização repercute sobre a atuação dos três poderes, inclusive e notadamente nas suas relações com os particulares. Porém, mais original ainda: repercute, também, nas relações entre particulares (BARROSO, 2005, p. 7).

No que tange ao direito à saúde, Dallari (2009) argumenta que o pioneirismo da CF/88 no rol dos direitos sociais revela-se como fruto da ampla participação popular e representa, sobretudo, uma vitória da sociedade civil na luta pela constitucionalização dos direitos fundamentais. Com efeito, em decorrência da previsão constitucional de que o direito à saúde é um “direito de todos e dever do estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas” (BRASIL, 1988, artigo 196), o Poder Público foi incumbido da realização de políticas públicas voltadas à saúde e da prestação de atendimento integral às necessidades das populações, por via da organização de um sistema nacional público de saúde. Destaca-se, ainda, a participação dos profissionais de saúde no desenvolvimento das políticas de saúde pública:

Assim, especialmente os profissionais de saúde que haviam feito a opção de ingressar no serviço público para atender às pessoas mais desfavorecidas, em um grande congresso científico de saúde pública, começaram a fixar as bases de uma nova política de saúde. Essa nova política já havia sido mencionada no painel Saúde na Constituição, durante a VIII Conferência Nacional de Saúde, e deu origem a uma proposta de emenda popular apresentada à Assembléia [sic] Constituinte. Também o setor privado com interesse na área da saúde participou ativamente dos debates na Assembléia [sic] Constituinte, que terminou por definir a estrutura constitucional da política de saúde pública no país. É importante notar que o texto da seção da saúde aprovado é — com pequenas modificações — aquele elaborado pelos sanitaristas e apresentado igualmente como emenda popular à Constituição (DALLARI, 2009, p. 10).

De acordo com Greco (2016), a epidemia brasileira de HIV/AIDS teve início no contexto do processo de redemocratização do país. A sociedade civil e os movimentos sociais, com apoio da academia, se uniram para a criação de um sistema de saúde pública baseada nos princípios da equidade,

inclusão e integralidade. O resultado disso foi o desenvolvimento de estratégias de resposta precoce ao HIV/AIDS e compatíveis com os direitos humanos, a partir do estabelecimento de um programa nacional de Controle das DST/AIDS, produção local e distribuição de preservativos e medicamentos antirretrovirais.

2.1. A resposta brasileira ao HIV/AIDS: políticas públicas no contexto pós-redemocratização

Com efeito, nos primórdios da epidemia, houve certa omissão por parte das autoridades governamentais brasileiras, principalmente no plano federal, acompanhada de uma onda de medo, estigma e discriminação (VILLARINHO *et al.*, 2013).

O pior é que o medo sentido pela população era reforçado pelos profissionais de saúde que se recusavam a cuidar de pessoas vivendo com HIV/AIDS (PVHA) e pelas instituições de saúde que se negavam a interná-los. Foi necessária Resolução (nº 1.359) em 1992 do Conselho Federal de Medicina (CFM) sobre o dever dos médicos de atenderem pessoas em risco ou infectadas pelo HIV/AIDS, a qual foi sucedida por outra mais completa, a Resolução 1.665/2003 que incluiu a proibição aos médicos de solicitar compulsoriamente exames sorológicos para o HIV (GRECO, 2016, p. 1554).

Diante das inquietações sociais pela reforma no campo da saúde, que buscavam a constitucionalização de um modelo de saúde pública pautado na integralidade, universalidade e participação social, ao lado da atuação de Organizações não governamentais – ONGs em prol das PVHA, que se dedicavam à assistência dos pacientes, foi estabelecido em 1985, pelo governo federal, o Programa Nacional de Doenças Sexualmente Transmissíveis e AIDS (PN-DST/AIDS). No final da década de 1980, o acesso aos medicamentos antirretrovirais também entrou em pauta entre os movimentos sociais que reivindicavam o tratamento para o HIV/AIDS no sistema de saúde pública (VILLARDI, 2018).

Nos anos seguintes, foram estabelecidos diversos programas estaduais e municipais de enfrentamento à epidemia e somente a partir de 1986, quando o HIV/AIDS passou a ser incluído na relação de doenças de notificação compulsória, pela Portaria nº 1.100, o governo federal começou a intervir, alterando e ampliando as políticas públicas de saúde com relação ao HIV/AIDS no Brasil (VILLARINHO *et al.*, 2013).

Dez anos depois, a partir da promulgação da Lei 9.313/96 foi estabelecido o diagnóstico de HIV/AIDS por livre demanda, bem como a previsão de tratamento gratuito para as PVHA. Com isso, o atendimento para os indivíduos diagnosticados com o vírus passa a se estruturar na atenção secundária e terciária do SUS, com centros de atendimento multiprofissionais especializados e hospitais. Apesar disso, a atenção primária ainda possui pouca interferência nessa rede de atendimento, por várias questões que vão desde a falta de informação, estrutura, materiais e profissionais capacitados (FERREIRA; SILVA, 2012).

Na década de 1990, destaca-se também o episódio da “quebra das patentes” ou licenciamento compulsório de medicamentos antirretrovirais. Para compreender esse fenômeno, se faz importante entender a relação controversa entre a Organização Mundial do Comércio (OMC), que tem o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT) como grupo de regras organizadoras para os participantes da OMC, e as medidas de combate à epidemia de HIV/AIDS estabelecidas pelos órgãos internacionais de saúde e lideranças em matéria de direitos humanos. Em suma, a falta de harmonização com a OMC dificultou o acesso gratuito aos medicamentos, pois esbarrou no *Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* (TRIPS), e, por causa da patente concedida ao medicamento que combate o HIV/AIDS, o preço se elevou consideravelmente (MESQUITA, 2014).

No que diz respeito aos medicamentos antirretrovirais dispensados gratuitamente às pessoas diagnosticadas com HIV/AIDS e à luta por sua produção, em novembro de 2001, houve uma reunião em Doha/Catar,

quando, dentre outras decisões, na Declaração final incluiu, no parágrafo 6º, a possibilidade de interpretação e implementação do Acordo TRIPS ser compatível com cada país, seja na importação ou na criação de medicamentos (BROWN *et al.*, 2003).

Além disso, expressaram a possibilidade de países adotarem medidas de proteção à saúde pública com a utilização de outros mecanismos, como as licenças compulsórias (conhecidas como “quebra de patentes” – sendo uma suspensão temporária do direito de exclusividade de um titular de certa patente); a importação paralela e, também, a possibilidade de estender as exceções existentes para produtos farmacêuticos até 2016, para países “subdesenvolvidos” (PRONER, 2007).

Em 2003, no Brasil, perante os altos preços dos antirretrovirais e os recursos insuficientes, se iniciaram as negociações para o barateamento de alguns medicamentos do “coquetel”, com o governo brasileiro ameaçando produzir, sem autorização, os medicamentos em laboratório nacional, sendo que apenas alguns laboratórios reduziram os valores a um preço acessível. Em 2005, de acordo com o MS, os gastos aumentaram para 950 milhões de reais e, outro interesse em “quebrar a patente” do antiviral *Kaletra*, foi emitido pelo governo, induzindo o laboratório responsável a diminuir o preço. Em 2007, através de um ato executivo, pela primeira vez o Brasil adotou o licenciamento compulsório do medicamento *Efavirenz* e, com a produção local, conseguiu reduzir em 30 milhões de dólares os custos do antirretroviral, chegando a 236 milhões de dólares até 2012 (GRECO, 2016).

Sobre esse ponto em particular, o Brasil, considerando a Lei de Propriedade Industrial Brasileira (Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996), admite o direito da produção do medicamento local em casos de utilidade pública ou quando o laboratório que detém a patente não o fabrica no país, conforme o artigo 71 dessa Lei (BRASIL, 1996). Já os Estados Unidos da América não reconhecem esse direito brasileiro de produção local, defendendo o interesse de grandes laboratórios privados que detêm as

patentes, e apresentam os artigos 27 e 28 do TRIPS que discorrem sobre a “matéria patenteável” e os “direitos conferidos” para o local de invenção, no caso, os EUA (PRONER, 2007).

Apesar das negociações diplomáticas brasileiras terem surtido algum efeito frente aos interesses da OMC, os grandes laboratórios de países “desenvolvidos” mantinham o direito de patentes. O licenciamento compulsório, respaldado no artigo 31 do TRIPS, e após a Declaração de Duha, conferiu poder maior de negociação para o Brasil, pois poucos laboratórios reduziram os seus preços (PRONER, 2007).

De acordo com Villarinho (2013, p. 275):

Em 2009, o Brasil alcançou um total de 644 serviços implantados nos municípios que recebem recursos, bem como outros municípios que por seu perfil epidemiológico, capacidade de gestão e/ou localização estratégica de referência. Algumas das principais atividades realizadas por esses serviços são: cuidados de enfermagem; orientação e apoio psicológico; atendimento em infectologia, ginecologia, pediátrico e odontológico; controle e distribuição de antirretrovirais; orientações farmacêuticas; realização de exames de monitoramento; distribuição de insumos de prevenção, assim como atividades educativas para adesão ao tratamento e para prevenção e controle das DST e AIDS.

Atualmente, não se pode ignorar a contribuição dos movimentos sociais para a elaboração das políticas públicas de assistência à saúde voltadas às PVHA. De igual modo, as mobilizações da sociedade civil foram determinantes para as ações governamentais que promoveram o acesso aos tratamentos e profilaxias disponíveis. Como está presente na CF/88, nos artigos 6º e 196, o acesso à saúde está intimamente ligado à dignidade humana e deve ser efetivado em sua coletividade, sem distinção do poder econômico. Por consequência, o tratamento do HIV/AIDS, no Brasil, deve estar ao acesso de todos, e a medida referida (licença compulsória) é uma forma do governo cumprir o preceito constitucional (CARVALHO; SOUZA, 2020).

3. Estigma e HIV/AIDS: dos “grupos de risco” ao arcabouço teórico da vulnerabilidade

Quando o movimento homossexual surgiu no Brasil possuía uma face classificada pelos militantes como “não politizada”, pelo seu caráter ser de maior sociabilidade (GREEN, 1998). O primeiro grupo com uma proposta politizada deste movimento foi o SOMOS, em São Paulo, em meados de 1978. Vale ressaltar também que desde o período de surgimento dos movimentos, sua concentração era majoritariamente no eixo Rio-São Paulo (FACCHINI, 2010). Começou a se articular um grupo em 1976, depois de contatos com ideologias de movimentos feministas, homossexuais, oriundas dos EUA. Contudo, apenas em 1978, o primeiro jornal foi lançado, o chamado Lampião da Esquina, e se tornou importante para a consolidação do movimento. Além disso, quando o grupo SOMOS foi criado, era composto exclusivamente por homens, apenas depois da entrada de novos membros é que começou a se discutir acerca da possibilidade de ingresso das mulheres no movimento (MACRAE, 1990).

Algumas características de cunho bastante atual se faziam presentes desde os primeiros períodos de discussão, como já identificado por MacRae (1990), como a busca por resignificação das palavras “bicha” e “lésbica”, retomando essas palavras para o poder do oprimido e retirando o seu caráter pejorativo. Outras questões também ganharam notoriedade, como a discussão sobre a monogamia e possessividade, e algumas críticas, também presentes hoje, relacionadas aos problemas da militância, como a agressividade voltada contra outros grupos e a diferenciação com quem era do “grupo” e quem era “de fora”.

No período ocorreram vários acontecimentos, tal como o I Encontro de Grupos Homossexuais Organizados (EGHO) e a criação de outros grupos, tal como o grupo Outra Coisa, sendo identificados 22 grupos no Brasil no início

dos anos 80 (MACRAE, 1990). O que choca em contradição, se comparado aos anos sucedentes, apenas 7 (sete) grupos sobreviveram em 1984, e apenas 6 (seis) em 1985. Uma das razões para essa diminuição foi o HIV/AIDS, chamado na época de “peste gay”, ter se tornado no fator determinante para uma grande desmobilização de propostas de libertação sexual (FACCHINI, 2010).

Para Bastos (2006), a “fábula dos 4Hs” foi uma criação dos epidemiologistas, na procura por “culpados”, e um dos grupos que foi apontado como uma “suposta preferência” do vírus foi o grupo dos homossexuais masculinos. Teoria oriunda dos EUA associava o HIV/AIDS como uma doença exclusiva de homens homossexuais, sendo até referida como GRID e “câncer gay”. Essa teoria foi prontamente abraçada pelo ocidente, inclusive os países em subdesenvolvimento, o “terceiro mundo”.

Muitos dos grupos estigmatizados pelo HIV/AIDS sofriam o processo de exclusão anterior ao aparecimento do vírus, sendo esse apenas mais uma forma de exclusão, como a “fábula dos 4Hs” (BASTOS, 2006). Construiu-se uma fábula na qual as pessoas que contraem o vírus têm um comportamento desviante, tal como os homossexuais, ligados a um comportamento de perversão (PARKER; AGGLETON, 2001).

Goffman (2004) define estigma como um atributo que é profundamente depreciativo, sendo baseado em uma “diferença indesejável”, que descaracteriza e desacredita a pessoa que o possui, deteriorando sua imagem. É de suma importância ressaltar que o estigma tem o papel de legitimar o *status quo* dentro de uma estrutura de desigualdade, em que as pessoas vítimas estão majoritariamente em um grupo de oprimidos, sendo este um aparato de opressão simbólica (PARKER; AGGLETON, 2001).

Bruyn (1999) identificou cinco fatores que contribuem para a estigmatização do HIV/AIDS, sendo: 1) o fato de ser uma ameaça a vida; 2) o medo das pessoas em contraírem o vírus; 3) a associação de grupos que já sofriam discriminação; 4) o fato das pessoas que possuem a doença serem

vistas como responsáveis por isso; e 5) a crença religiosa na qual vê a síndrome como uma falta de moral.

De acordo com Villela e Monteiro (2015, p. 553): “Expresso em discursos e práticas morais, médicas e jurídicas, o estigma se concretiza nas situações de violência e vulnerabilidade que afetam suas vidas.” Desta forma, conforme destacam as autoras, o estigma social constitui um fator que limita o acesso das pessoas aos seus direitos mais básicos, inclusive à saúde, traduzido na dificuldade de acesso aos serviços de saúde, permanência no tratamento, além de favorecer que os pacientes apresentem risco aumentado para vários agravos como, por exemplo, a depressão associada à discriminação.

Mann (1987) relatou que a epidemia de HIV/AIDS passa por três estágios, sendo o primeiro, a infecção silenciosa; o segundo, a manifestação da síndrome e, o terceiro, tão importante quanto a manifestação da doença em si, é caracterizado pelo nível excepcionalmente alto de preconceito e estigma com a doença e com o infectado.

À vista disso, como o HIV/AIDS é visto, pela população em geral, como uma doença incurável, por muito tempo, de alta letalidade, e é uma doença ligada ao sexo, essa junção fez com que surgissem novas formas de estigmatização, concomitantes às formas que já existiam, com noções de raça, gênero, classe e sexualidade (PARKER; AGGLETON, 2001). Portanto, o HIV/AIDS esbarra em um olhar social julgador que encara “a enfermidade, como contraponto do ideal de saúde, encontra sua maior repercussão social quando sai da individualidade do homem e se encarna, como ameaça, no espaço de cidadania” (CARNEIRO, 2000, p.13).

É importante notar como a estigmatização é passada pela visão popular, mesmo sem apreço científico. Apesar dos “4Hs” terem sido fundados com base na ciência, mesmo quando se provou uma visão falha, grande parte da população continuou a acreditar nesta fábula (BASTOS, 2006). Quando Caetano Veloso cantou, em sua música *Black Or White / Americanos* (1992)

que “veados” americanos traziam HIV/AIDS durante o carnaval e que os “veados” têm sido o grupo de vítimas preferenciais da doença, mostra a disseminação de ideias preconceituosas ligadas a um grupo que já anteriormente sofria preconceito. Além disso, a mídia no aparecimento do HIV/AIDS teve um papel central na difusão de desinformação, criando teorias baseadas no que se sabia sobre a doença e o que fora divulgado, sendo constantemente estigmatizantes, representando cicatrizes que perseguem as PVHA até o momento presente (JODELET, 1993).

Oportuno ressaltar que as mídias não apenas favoreceram a falta de informação, como também o medo do vírus, a partir da divulgação de dados sobre o aumento de mortes e infectados. De acordo com Carvalho e Azevedo (2019), apesar da Folha de São Paulo, jornal de grande circulação, que publicou o tema entre os períodos de 1983 a 1987, não haver feito matérias sensacionalistas como eram vistas frequentemente na época, referindo-se ao HIV/AIDS como “peste rosa” ou “câncer gay”, suas publicações corroboraram para o aumento do pavor em relação ao vírus, que, simultaneamente com outras fontes midiáticas, relacionavam aos “grupos de risco”: Tão fortes foram estas influências, mesmo três décadas depois poderia ser notada:

Em pesquisas realizadas na década de 2010, com recorte nos jornais Estado de Minas, Folha de S. Paulo e O Globo, percebemos fortes resquícios culturais do início dos anos 1980 nas correlações entre aids, HIV e homossexualidade, particularmente a masculina (CARVALHO; AZEVEDO, 2019, p.259).

Segundo Jodelet (1993, p. 34), “Essas representações formam um sistema e dão lugar a “teorias” espontâneas, versões da realidade que encarnam as imagens ou condensam as palavras, ambas carregadas de significações”. Isso significa que as ações midiáticas não apenas promoveram visões estigmatizantes, mas também uma visão de uma distorção da realidade, na qual grupos se reuniam com suas próprias teorias, sendo reforçadas por indivíduos que acreditavam nas mesmas coisas. A autora

utiliza como exemplo a ideia de que a “peste gay” tratava-se de uma “punição divina” e que os “bons cristãos” não a pegariam.

As ideias de Bastos (2006) são alinhadas com essas representações sociais do HIV/AIDS, no tocante à falsa sensação de invulnerabilidade, podendo ser enquadrado como um tema pouco discutido sobre a epidemia e constituindo uma negação do mesmo (PARKER; AGGLETON, 2001). É importante frisar que, não apenas os grupos religiosos criavam teorias em relação ao HIV/AIDS, mas também grupos de cunho conspiratório, como o exemplo de pessoas que acreditavam que o vírus havia sido criado em laboratório para a dizimação dos “grupos de risco” (JODELET, 1993).

Nesse contexto de equívocos, o foco da educação em saúde pautava-se, durante as primeiras décadas da epidemia, na epidemiologia do comportamento, segundo a qual era de responsabilidade de cada pessoa a adoção de comportamentos para a autopreservação da saúde (MEYER *et al.*, 2006). Para Bastos (2006), tais estratégias de educação pautadas tão somente nos “grupos de risco”, contribuíram para a falsa sensação de segurança entre os grupos não pertencentes aos “4Hs”. Ainda segundo o autor, diante da falta de sucesso dessas campanhas associada à reprodução de estigmas contra as PVHA, foi elaborado um modelo conceitual da vulnerabilidade no campo da saúde na tentativa de superar a difusão de práticas preventivas apoiadas no conceito de risco individual.

As diferentes situações de vulnerabilidade dos sujeitos (individuais e/ou coletivos) podem ser particularizadas pelo reconhecimento de três componentes interligados – o individual, o social e o programático ou institucional, os quais remetem às seguintes questões de ordem prática: vulnerabilidade de quem? Vulnerabilidade a quê? Vulnerabilidade em que circunstâncias ou condições? (MEYER *et al.*, 2006, p. 1339).

De acordo com o estudo realizado por Gomes *et al.* (2017), em dez cidades brasileiras, nos anos de 2008-2009, para a análise da vulnerabilidade entre HSH, da prevalência da infecção e avaliar o conhecimento em HIV/AIDS, atitudes e práticas sexuais; no plano de

vulnerabilidade individual, há uma elevada proporção de baixo ou médio nível de conhecimento sobre as formas de transmissão de HSH no Brasil. Além disso, as condições socioeconômicas desfavoráveis relacionam-se com fatores indicadores de vulnerabilidade social e programática, evidenciando potenciais falhas na estratégia das políticas de saúde pública e na participação da sociedade civil. No mesmo sentido, conforme o Boletim Epidemiológico de HIV/AIDS (2020), para as faixas etárias de 20 a 24 anos e de 25 a 29 anos, as taxas de detecção dos homens são quase quatro vezes maiores que as taxas das mulheres, além disso, verificou-se ainda uma prevalência de exposição homossexual ou bissexual – os dados correspondem aos casos registrados entre 2007 e junho de 2020, ressaltando o contexto de vulnerabilidade entre HSH ao HIV/AIDS.

Na perspectiva da vulnerabilidade em saúde, afasta-se a visão segundo a qual cada pessoa é individualmente responsável por seu adoecimento, relacionando a isso os chamamos “comportamentos de risco” que determinadas pessoas “estão dispostos a correr”. Assim, apesar de o componente individual se fazer presente, outras condições objetivas e ambientais começam a ser avaliadas nas estratégias em educação e ações preventivas, buscando também compreender e dialogar com a multiplicidade de aspectos que correlacionam as noções de “saúde” e “doença” (MEYER *et al.*, 2006).

Parker e Aggleton (2001) registram que, partindo das ideias da epidemiologia vigentes nas primeiras décadas do HIV/AIDS, além das práticas dos serviços de saúde eminentemente excludentes, foram estabelecidas leis e medidas restritivas, sob o fundamento de “proteger a sociedade”. Para os autores, esse fato provocou ainda mais a estigmatização de grupos, de modo que acentuaram a constante vulnerabilidade deles. Apesar disso, nos anos seguintes, após a ampliação dos debates sobre discriminação e vulnerabilidade, surgiram novas legislações pautadas na proteção aos direitos das PVHA.

4. A discriminação perdeu: A vedação à doação por HSH e o julgamento da ADI N° 5543

No Brasil, o controle da constitucionalidade é jurisdicional, combinando os critérios difuso e concentrado. Assim, o controle concentrado foi introduzido por meio da Ementa Constitucional (EC) n° 16, de 06 de dezembro de 1965, que concedeu ao STF a competência para processar e julgar originariamente a reparação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual, encaminhada para o Procurador-Geral da República (MORAIS, 2006).

O ajuizamento da ADI pressupõe haver uma ofensa direta ao texto constitucional, como no caso das normas que regulamentam os procedimentos de coleta de sangue. Vale ressaltar que foi cabível a ADI, uma vez que apesar de não serem leis, tais normas afrontam a CF/88, fazendo com que elas se tornem inconstitucionais (STF, 2020).

Em junho de 2016, o Partido Socialista Brasileiro (PSB) ajuizou a ADI n° 5543, perante o STF, sendo esta distribuída para o Relator Ministro Edson Fachin. A ação questionava o artigo 64, inciso IV da Portaria n° 158, de 04 de fevereiro de 2016, do MS, bem como o artigo 25, inciso XXX, alínea “d” da Resolução Diretoria Colegiada (RDC) n° 34, de 11 de junho de 2014, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA). Tal restrição seria baseada na ideia de “comportamento de risco” associada aos grupos homossexuais, em função da epidemia de HIV/AIDS.

Conforme exposto na Portaria n° 158/2016 do MS:

Art. 64. Considerar-se-á inapto temporário por 12 (doze) meses o candidato que tenha sido exposto a qualquer uma das situações abaixo: [...] IV – homens que tiveram relações sexuais com outros homens e/ou as parceiras sexuais destes (BRASIL, 2016).

Na RDC nº 34/2014 (ANVISA), artigo 25, aludido no artigo 64 da Portaria nº 158/2016 do MS, registra-se:

O serviço de hemoterapia deve cumprir os parâmetros para seleção de doadores estabelecidos pelo Ministério da Saúde, em legislação vigente, visando tanto à proteção do doador quanto a do receptor, bem como para a qualidade dos produtos, baseados nos seguintes requisitos: [...] XXX – os contatos sexuais que envolvam riscos de contrair infecções transmissíveis pelo sangue devem ser avaliados e os candidatos nestas condições devem ser considerados inaptos temporariamente por um período de 12 (doze) meses após a prática sexual de risco, incluindo-se: [...] d) indivíduos do sexo masculino que tiveram relações sexuais com outros indivíduos do mesmo sexo e/ou as parceiras sexuais destes (BRASIL, 2014).

O contexto que ensejou o julgamento da Ação Direta foi justamente a pandemia de coronavírus, diante da necessidade dos bancos de sangue, em razão da crise no sistema de saúde pública. Segundo os argumentos sustentados pela parte autora, tal restrição violaria aos seguintes princípios: a) da dignidade humana; b) da solidariedade e; c) o princípio da igualdade/não-discriminação. Já que tal restrição estaria fundada no próprio desconhecimento sobre a epidemia, uma vez que sua introdução se deu em um momento histórico em que tanto os órgãos públicos como a própria comunidade médica desconheciam as suas causas e não dispunham de mecanismos efetivos para detectar o vírus (STF, 2020).

Em contrapartida, afirmava que atualmente, além das diversas políticas públicas de controle e prevenção ao HIV/AIDS, já se tem o conhecimento que a contração do vírus é associada a sexo desprotegido, independente da orientação sexual, mostrando que essa colocação dos homossexuais em “grupo de risco” é pautada em preconceitos e estigmas (STF, 2020). Além disso, as campanhas de prevenção direcionadas apenas aos “grupos de risco” serviram como impulsionadores de estigma contra a comunidade homossexual (BASTOS, 2006).

Conforme Silva (1998), quando a norma exclui um determinado grupo, ocorre uma violação a dignidade humana, vez que o ato de discriminar agride os direitos humanos. No mesmo sentido, o Relator

Ministro Edson Fachin sustentou em seu voto que negar a uma pessoa que deseja realizar a doação de sangue um tratamento igualitário, com base no critério de orientação sexual configura uma situação de discriminação, sendo, portanto, inconstitucional (STF, 2020).

É importante destacar que segundo a Política Nacional de Hemoderivados, no artigo 14 da Lei 10.250/01:

A Política Nacional de Sangue, Componentes e Hemoderivados rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes: [...] II - utilização exclusiva da doação voluntária, não remunerada, do sangue, cabendo ao poder público estimulá-la como ato relevante de solidariedade humana e compromisso social; [...] VI - proteção da saúde do doador e do receptor mediante informação ao candidato à doação sobre os procedimentos a que será submetido, os cuidados que deverá tomar e as possíveis reações adversas decorrentes da doação, bem como qualquer anomalia importante identificada quando dos testes laboratoriais, garantindo-lhe o sigilo dos resultados; [...] (BRASIL, 2001).

O Relator Ministro Edson Fachin afirmou ainda em seu voto que a restrição do período imposta na Portaria nº 158/2016 do MS fere, portanto, a igualdade, a diversidade e a dignidade da pessoa humana, visto que:

[...] esta condição pode se revelar como negação de qualquer possibilidade do exercício desse ato maior de alteridade para todos que exerçam a sua liberdade e também em igualdade de condições. Esta restrição que deriva desta normativa consiste, praticamente, em quase vedação, de forma a violar uma forma de ser e de existir, viola subjetivamente a todas e cada uma destas pessoas e também viola o fundamento próprio de nossa comunidade no respeito à diversidade que é a própria dignidade da pessoa humana (STF, 2020, s/p).

E concluí:

[...] a constante e diuturna violação ao direito fundamental à igualdade a que são submetidos homens homossexuais, que os estigmatiza como membros de um grupo de risco como potenciais portadores de doença grave, o que se dá unicamente em razão de sua orientação sexual (STF, 2020, s/p).

Por sua vez, de acordo com o texto do artigo 3º da CF/88: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade

e quaisquer outras formas de discriminação” (BRASIL, 1988). O artigo traduz o os princípios constitucionais da igualdade e da não-discriminação. A violação a essas previsões ocorre no momento em que categoriza homens gays ou bissexuais como inaptos a doar sangue pelo prazo de 12 (doze) meses, por presumir que esses integram um “grupo de risco”, como potenciais vetores para a transmissão de doenças. O caso debatido aqui é institucionalização de “um grave regime de discriminação em relação a um grupo de indivíduos que estão dentro de uma categoria suspeita” (CARPINELLI, 2016, p. 46).

Considera-se, portanto, essa categoria como “suspeita” diante dos fatores históricos e do preconceito perpassado pela sociedade, que associou o HIV/AIDS aos homossexuais. Revelando-se um contexto de discriminação tanto em relação aos HSH como as PVHA. Além do mais, o discurso homofóbico está presente em institutos jurídicos brasileiros, sendo ele naturalizado na sociedade, que prega a heteronormatividade para padronizar condutas (MANN, 1987). Dessa forma, o discurso homofóbico pode ser considerado como “um esforço permanente do sistema em excluir da categoria humano qualquer prática que fuja dos imperativos da heterossexualidade” (BENTO, 2017, p. 226).

Tais questionamentos são percebidos quando as normas e os procedimentos desigualam a sexualidade entre o masculino e o feminino e também entre as demais identidades que estão presentes na sociedade e na saúde. Esses estabelecem barreiras para um determinado grupo social, como no binarismo que se entrelaça na arquitetura política do corpo, que estabelece que o homem só possa ter o ato sexual com uma mulher (PRECIADO, 2014). No caso, o próprio termo HSH também está fora dessa construção teórica.

É necessário analisar os vários significados de homofobia para o entendimento do fato dela impedir as pessoas a exercerem direitos básicos, fundamentais para o reconhecimento de sua condição humana, dispostos na

CF/88. “A homofobia significa a intolerância em relação à diversidade sexual, refletindo na restrição dos direitos de cidadania, de livre expressão afetivo-sexual e de identidade de gênero” (CARDIN; SEGATTO; CAZELATTO, 2017, p. 105). “A homofobia pode ser compreendida como um ódio explícito, persistente e generalizado, que se expressa por práticas sociais violentas” (NASCIMENTO, 2010, p. 229).

No voto do Ministro Luís Roberto Barroso, ele afirma que a Portaria possui um claro banimento aos homossexuais masculinos, quando a questão é a doação de sangue e afirma não se tratar de uma medida razoável, haja vista o fato de estar levando em consideração um critério que se fundamenta em uma discriminação contra uma determinada orientação sexual. Na sua perspectiva, deve sim haver uma regulamentação visando prevenir a contaminação dentro do período de janela imunológica, todavia no que tange as normas há uma desproporção no prazo em razão do excesso. Em suas palavras, o Ministro afirma que essa Portaria é “extremamente discriminatória e extremamente estigmatizante para uma coletividade já, tradicionalmente, vítima de preconceitos e de abusos” (STF, 2020, s/p).

O termo “grupos de risco” também foi pauta da discussão, visto que conforme sugerido pelo Ministro Luiz Fux, o critério mais adequado seria baseado nas condutas de risco, aqui também referida como vulnerabilidade individual (MEYER, *et al.*, 2006). Entendeu-se que os referidos artigos denotam que a prática sexual de risco fosse mais presente em relações sexuais específicas. O que levou à conclusão que essas normas de fato estariam baseadas nos estigmas e preconceitos decorrentes das representações sociais pejorativas contra as PVHA, com ênfase para os homossexuais masculinos (STF, 2020).

Além do mais, assim como foi mencionado no despacho, dados referentes ao Boletim Epidemiológico de 2015:

[...] informação trazida pelo Boletim Epidemiológico da AIDS no Brasil de 2015, o qual indica que “(...) o número de infecções registradas entre os anos de 1980-2015 é consideravelmente maior

nos heterossexuais (50% dos casos notificados) do que nos homossexuais e bissexuais juntos (45,9% dos casos” (STF, 2020, s/p).

O Ministro Alexandre de Moraes foi o propulsor da corrente divergente, segundo a qual a restrição estaria baseada em dados técnicos e não na orientação sexual dos doadores. O Ministro destaca ainda que no caso concreto há um conflito que se divide em: de um lado, a saúde pública e a dignidade humana e o princípio da não discriminação, de outro. Além disso, destacou a proteção ao receptor da doação e profissionais de saúde de que tratam a Lei 10.205/2001 e o Decreto 3.990/2001 (STF, 2020).

Após a fala de todos os Ministros, entre outros que não foram citados no presente estudo, a sua grande maioria concordou que a vedação da doação de sangue por HSH estava pautada em sua sexualidade, que está, verdadeiramente, carregada de preconceito e estigmatização. Por fim, com 7 (sete) votos favoráveis e 4 (quatro) votos contra, foi considerada inconstitucional a proibição de doação de sangue por homens homossexuais e suas parceiras sexuais, devido ao grau de discriminação das normas de regulação de doação de sangue (STF, 2020).

5. Conclusão

A pandemia de coronavírus e a crise no sistema de saúde pública no Brasil fizeram com que algumas questões aparentemente superadas viessem novamente à tona. O caso da vedação à doação de sangue por HSH e suas parceiras sexuais é um exemplo. O julgamento da ADI 5543 estava suspenso desde o ano de 2017, apesar disso, diante dos entraves que o sistema de saúde vinha vivendo no contexto da pandemia, o que resultou em uma eminente crise no abastecimento dos bancos de sangue, não havia alternativa senão reviver essa discussão.

Ocorre que essa política de restrição à doação de sangue tem origem nos primórdios de outra grande crise no sistema público de saúde, a

epidemia de HIV/AIDS. No contexto, ao lado dos inúmeros casos de infecção e mortes em razão da doença, emergiram também discursos apoiados na moral vigente à época, marcadamente pela oposição aos grupos homossexuais que vinham se organizando como um movimento social desde a década anterior.

O medo, o preconceito e o estigma, desde o início da epidemia, vinham definindo algumas políticas públicas de saúde. Muito embora, no Brasil, tenha se desenvolvido, nos anos seguintes, um dos sistemas mais modernos para o enfrentamento ao HIV/AIDS, a partir da produção local e distribuição gratuita de antirretrovirais, dentre outros programas. O preconceito ainda constitui uma barreira ao acesso à saúde e à qualidade de vida das PVHA, assim como os estigmas associados aos “grupos de risco” que permanecem mesmo nos dias atuais.

Quando se associa HSH a uma doença apenas por sua sexualidade, limita-o como ser humano, além disso, limita o exercício da sua cidadania, essa que não pode mais ser completa, em razão um estigma preestabelecido. Quando se doa sangue, faz-se um ato generoso para com a sociedade, sem fins lucrativos. Quando se negava este direito, não apenas os potenciais doadores eram prejudicados, por se sentirem discriminados, mas também pessoas que necessitavam desta doação.

A discriminação não fere apenas os homossexuais e bissexuais, como também as PVHA, mostrando duas faces do preconceito vigente. A primeira sobre pessoas que pensam que HSH são, necessariamente, vetores da doença, propagando ao mero contato, e esquecendo que, todos são vulneráveis e que existem exames feitos antes do sangue chegar ao receptor. E o outro caso é com o próprio infectado, quando ocorre uma exclusão automática de qualquer pessoa que, no imaginário popular, tenha a chance de possuir a doença, fazendo-o ficar sempre marginalizado da sociedade.

O estigma que segue os HSH, como se um ser “promíscuo” fosse, quase que propositalmente, espalhar sua doença para um humano que

apenas necessita de sangue, revelando haver um “culpado” e um “inocente”. Os culpados são grupos sempre marginalizados, enquanto os indivíduos supostamente saudáveis, sem qualquer preocupação com a saúde, poderiam também vir a ser infectados com o vírus, mas simplesmente não saberiam por não fazer o exame, por se sentirem falsamente “protegidos”, já que não fazem parte do tão famoso “grupo de risco”. Associado a isso, notam-se preconceitos sendo base para uma proibição não apenas excludente, mas absurda e incondizente com o que prega a Constituição brasileira.

Ademais, vale ressaltar que não há respaldo científico nessa exclusão, mostrando-se meramente estigmatizante e propagadora de preconceitos, relacionada a falsa sensação de segurança. Quando órgãos controlados pelo governo são coniventes com a propagação de desinformação, toda uma sociedade perde; quando finalmente deixam preconceitos de lado e focam na ciência, há um inestimável ganho.

Portando, apesar da luta ainda se mostrar necessária contra os estigmas e preconceitos, um passo à frente foi tomado, finalmente, pelos Ministros do STF, que julgaram procedente a ADI Nº 5543, decretando a inconstitucionalidade da vedação de doação de sangue dos HSH e de suas parceiras. Essa vedação se baseava, tão somente, na discriminação, essa que foi amplamente propagada no início da epidemia, e ainda mostra suas influências, apesar de ser uma conclusão anticientífica, mostrando que não existe um “vetor” ou um “culpado”, que todos são vulneráveis e merecem os mesmos direitos.

Referências

- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. Teresina: **Jus Navigandi**, ano 9, n. 851, 2005.
- BASTOS, Francisco Inácio. **Aids na terceira década**. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006.
- BENTO, Berenice. **Transviad@s: gênero, sexualidade e direitos humanos** / Berenice Bento. - Salvador: EDUFBA, 2017.

- BRASIL. 2020. Ministério da Saúde. **Boletim Epidemiológico HIV/AIDS**. Brasília/DF: Ministério da Saúde, 2020.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria 158**, de 04 de fevereiro de 2016. Brasília/DF: 2016.
- BRASIL. ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Resolução – RDC N.34. Brasília/DF: 2014.
- BRASIL. **Lei nº 10.205, de 21 de março de 2001**. Política Nacional de Sangue, Componentes e Hemoderivados. Brasília/DF: 2001.
- BRASIL. **Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996**. Lei de Propriedade Industrial. Brasília/DF: 1996.
- BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília/DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. Ministério da Saúde. **Relatório Final da VIII Conferência Nacional de Saúde**. Brasília: MS, 1986.
- BROWN DK, *et al.* **“Developing countries stake in the Doha Round”**. Research Seminar in International Economics. Michigan: The University of Michigan, 2003.
- CARDIN, Valéria Silva Galdino; SEGATTO, Antônio Carlos; CAZELATTO, Caio Eduardo Costa. O exercício ilegítimo do discurso de ódio homofóbico sob a ótica da sexualidade e da dignidade humana. **Revista Jurídica**. vol. 01, nº. 46, Curitiba, 2017.
- CARDINALI, D. C. A proibição de doação de sangue por homens homossexuais: uma análise sob as teorias do reconhecimento de Fraser e Honneth. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, v. 9, n. 2, p. 110 –136, 2017.
- CARNEIRO, Henrique Figueiredo. **Aids a nova desrazão da humanidade**. São Paulo: Escuta, 2000.
- CARPINELLI, André de Paula Turella. A doação de sangue por homens que fazem sexo com outros homens à luz do princípio da igualdade no direito brasileiro. **Revista Jurídica Iuris In Mente: Direitos Fundamentais e Políticas Públicas**, v.1, n.1, 2016.
- CARVALHO, C.; AZEVÊDO, J. Do AZT à PrEP e à PEP: Aids, HIV, movimento LGBTI e jornalismo. **Revista Eletrônica de Comunicação, Informação e Inovação em Saúde**; 13(2): p. 246-60, 2019.
- CARVALHO, OF; SOUZA, GA. A desarmonia da judicialização das políticas públicas: reflexões críticas para a efetivação do direito à saúde no Brasil. **Direitos Fundamentais & Justiça**. Belo Horizonte, ano 14, n. 42, p. 345-372, jan./jun. 2020.
- DALLARI, Sueli Gandolfi. A construção do direito à saúde no Brasil. **Revista de Direito Sanitário**, v. 9, n. 3, p. 10-16, 2009.
- BRUYN, T. HIV/AIDS and discrimination 2. Stigma and discrimination: definitions and concepts. **Canadian HIV/AIDS Legal Network and the Canadian AIDS Society**, Ottawa, Canada, 1999.
- FACCHINI, R. Movimento homossexual no Brasil: recompondo um histórico. **Cadernos AEL**, v. 10, n. 18/19, 22 set. 2010.
- FERRAJOLI, Luigi. **O Estado de direito: história, teoria, crítica**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- FERREIRA, DC; SILVA, GA. Caminhos do cuidado: itinerários de pessoas que convivem com HIV. **Ciência e Saúde Coletiva**, vol.17, n.11, pp.3087-3098, 2012.
- FIUZA, Denis Henrique. A Propaganda da Eugenia no Brasil: Renato Kehl e a implantação do racismo científico no Brasil a partir da obra “Lições de Eugenia”. Rio Grande do Sul: **Revista do Corpo Discente do PPG-História da UFRGS**, v. 8, n. 19, 2016.
- GOFFMAN, E. **Estigma. Notas sobre a manipulação da identidade deteriorada**. 4. ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores; 2004.

GOMES, Raquel Regina de Freitas Magalhães *et al*, Fatores associados ao baixo conhecimento sobre HIV/AIDS entre homens que fazem sexo com homens no Brasil, **Cadernos de Saúde Pública**, v. 33, n. 10, 2017.

GREEN, J. N. **More love and more desire: the building of a Brazilian movement**. Philadelphia: Temple University Press, 1998. p. 91-109.

GRECO, Dirceu Bartolomeu. **Ciência & Saúde Coletiva**, 21(5):1553-1564, 2016, p. 1553-1564.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Estado democrático de direito como Estado de direitos fundamentais com múltiplas dimensões**. 2012, *internet*. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/300807.pdf>> Acesso em: fevereiro 2021.

JODELET, Denise. **Representações sociais: um domínio em expansão**. In: Les représentations sociales. Paris: PUF, 1989, pp. 31-61. Tradução: Tarso Bonilha Mazzotti. Rio de Janeiro, Faculdade de Educação, dez. 1993.

MACRAE, E. **A construção da igualdade: identidade sexual e política no Brasil da abertura**. Campinas: Ed. da UNICAMP, 1990.

MANN, J. **Statement at an informal briefing on AIDS to the 42nd Session of the United Nations General Assembly**, 20 October, New York, 1987.

MENEGHEL, Stela Nazareth. Saúde e igualdade: a relevância do Sistema único de Saúde (SUS). Rio Grande do Sul: **Cadernos IHUideias**, ano 15, n. 264, v. 15, 2017.

MESQUITA, AL. Uma Perspectiva dos Direitos Humanos do Papel da OMC em Fomentar o Desenvolvimento em Nível Internacional. In: Vladimir Oliveira da Silveira; Jefferson Aparecido Dias; Ana Maria D. Ávila Lopes. (Org.). **Direito Internacional dos Direitos Humanos I**. 1. ed. Florianópolis: CONPEDI, 2014, v. 1, p. 459-481.

MEYER, Dagmar E. Estermannet *al*. “Você aprende. A gente ensina?” Interrogando relações entre educação e saúde desde a perspectiva da vulnerabilidade. **Cad. Saúde Pública**, v. 22, n. 6, 2006.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 19º Ed. São Paulo: Atlas, 2006.

PASTOR, Roberto Viciano; DALMAU, Rubén Martínez. A Constituição democrática: entre o neoconstitucionalismo e o novo constitucionalismo. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 9, n.2 p.333-349, 2019.

NASCIMENTO, Márcio Alessandro Neman do. Homofobia e homofobia interiorizada: produções subjetivas de controle heteronormativo?. **Athenea Digital** - núm. 17: 227-239, 2010.

PARKER, R.; AGGLETON, P. Estigma, Discriminação e Aids. **Coleção ABIA, Cidadania e Direitos**, n. 1. Rio de Janeiro, ABIA, 2001.

PRECIADO, Paul Beatriz. Manifesto Contrassexual. Tradução: Maria Paula Gurgel Ribeiro. São Paulo: n-1 edições, 2014.

PRONER CV. Vista da saúde pública e comércio internacional: a legalidade da quebra de patentes. Curitiba: **Revista Direitos Fundamentais e Democracia**, v. 1, ed. 1, 2007.

ROSÁRIO, Celita Almeida *et. al*. Sentidos da universalidade na VIII Conferência Nacional de Saúde: entre o conceito ampliado de saúde e a ampliação do acesso a serviços de saúde. Rio de Janeiro: **Saúde em Debate**, v. 44, n. 124, 2020, p. 17-31.

SHIMIZU, Helena Eri; PEREIRA, Edsaura Maria. Políticas públicas de saúde no Brasil: breve histórico. In: SHIMIZU, Helena Eri; PEREIRA, Márcio Florentino; CARRDSD, Antônio José Costa (Org.). **Política, planejamento e gestão participativa em saúde**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2018.

SILVA, José Afonso. **A dignidade da pessoa humana com valor supremo da democracia**. Revista de direito administrativo, v. 212, 1998.

STF. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5543/2016**. Ministro Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 01/05/2020- 08/05/2020. Portal STJ [internet]. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4996495>> Acesso em: 01/02/2020.

UNAIDS Brasil. Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/AIDS: **GUIA DE TERMINOLOGIA DO UNAIDS, 2017**. Disponível em: <https://unaid.org.br/wp-content/uploads/2017/09/WEB_2017_07_12_GuiaTerminologia_UNAIDS_HD.pdf> Acesso em: março de 2021.

VELOSO, Caetano. **Black or White/ Americanos**. Rio de Janeiro: Circuladô Vivo, PolyGram (Universal Music Group): 1992. (3:25 min.).

VILLARDI, Pedro. Ativismo, políticas públicas e acesso a medicamentos: o uso de oposições a pedidos de patentes por organizações da sociedade civil. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 28(1), 2018.

VILLARINHO MV, *et al.* Políticas públicas de saúde face à epidemia da AIDS e a assistência às pessoas com a doença. **Rev. Bras. Enferm.**, Brasília, mar-abr2013; 66(2): 271-7.

VILLELA, Wilza Vieira; MONTEIRO, Simone. Gênero, estigma e saúde: reflexões a partir da prostituição, do aborto e do HIV/AIDS entre mulheres. **Epidemiol. Serv. Saúde**, Brasília, 24(3):531-540, 2015.

Artigo recebido em: 09/03/2021

Aceito para publicação em: 10/08/2021