

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.543 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. EDSON FACHIN**
REQTE.(S) : **PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB**
ADV.(A/S) : **RAFAEL DE ALENCAR ARARIPE CARNEIRO E OUTRO(A/S)**
INTDO.(A/S) : **MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE**
ADV.(A/S) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**
INTDO.(A/S) : **AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL FEDERAL**
AM. CURIAE. : **INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - IBDFAM**
ADV.(A/S) : **MARIA BERENICE DIAS**
ADV.(A/S) : **RONNER BOTELHO SOARES**
AM. CURIAE. : **GRUPO DIGNIDADE - PELA CIDADANIA DE GAYS, LÉSBICAS E TRANSGÊNEROS**
ADV.(A/S) : **RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF**
AM. CURIAE. : **IBDCIVIL - INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL**
ADV.(A/S) : **GUSTAVO JOSE MENDES TEPEDINO E OUTRO(A/S)**
AM. CURIAE. : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
PROC.(A/S)(ES) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL**
AM. CURIAE. : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA**
PROC.(A/S)(ES) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DA BAHIA**
AM. CURIAE. : **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS - ABRAFH**
ADV.(A/S) : **LÍVIA DORNELAS RESENDE E OUTRO(A/S)**
AM. CURIAE. : **GADVS - GRUPO DE ADVOGADOS PELA DIVERSIDADE SEXUAL E DE GÊNERO**
ADV.(A/S) : **PAULO ROBERTO IOTTI VECCHIATTI**
AM. CURIAE. : **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE LÉSBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS E TRANSEXUAIS - ABGLT**
ADV.(A/S) : **RAFAEL DOS SANTOS KIRCHHOFF**
AM. CURIAE. : **CENTRO ACADÊMICO DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA - CADIR- UNB**
ADV.(A/S) : **CEZAR BRITTO**
ADV.(A/S) : **MARLUCE MACIEL BRITTO ARAGAO E**

ADI 5543 / DF

- AM. CURIAE.** OUTRO(A/S)
:NÚCLEO DE PESQUISA CONSTITUCIONALISMO E DEMOCRACIA: FILOSOFIA E DOGMÁTICA CONSTITUCIONAL CONTEMPORÂNEA, DO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, DA UFPR
- ADV.(A/S)** :ESTEFANIA MARIA DE QUEIROZ BARBOZA
AM. CURIAE. :NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DA UFPR
ADV.(A/S) :ESTEFANIA MARIA DE QUEIROZ BARBOZA
AM. CURIAE. :CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
- ADV.(A/S)** :MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO E OUTRO(A/S)
- AM. CURIAE.** :A ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS DEFENSORES PÚBLICOS - ANADEP
- ADV.(A/S)** :ILTON NORBERTO ROBL FILHO E OUTRO(A/S)

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro – PSB contra o art. 64, IV, da Portaria 158/2016 do Ministério da Saúde, e o art. 25, XXX, d, da Resolução da Diretoria Colegiada – RDC 34/2014, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, assim redigidos:

“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”[...];”

“Art. 25. 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:

[...]

ADI 5543 / DF

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; [...]"

Nos debates já iniciados em Plenário, enfatizei que, neste caso complexo e delicado, temos valores distintos a ponderar, que são igualmente respeitáveis: a saúde pública de um lado, e o postulado da dignidade humana e o princípio da não discriminação, de outro. Estamos diante da árdua tarefa de sopesar esses interesses igualmente relevantes e válidos.

Parece-me possível, conforme já ressaltado por Ministros que me antecederam, admitir a listagem das condutas de risco que estejam abarcadas pelas normas impugnadas. Neste caso, caberá às autoridades sanitárias apresentar questionário para, ante eventual enquadramento na prática de conduta de risco, aplicar-se a quarentena correspondente, observando-se, assim, o dever de proteção à saúde do receptor.

De toda forma, não me parecem discriminatórias as normas em questão. Eventuais redundâncias constantes da norma são permissíveis pelo fato de que se dirigem a todos os destinatários da Política Nacional de Coleta e Transfusão de Sangue no Brasil, decorrente do disposto no art. 199, § 4º, da Constituição Federal, e instituída pela Lei 10.205/2001: doadores, receptores e equipe médica responsável.

Como bem ressaltado pelo hematologista presidente da Associação Brasileira de Hematologia, Hemoterapia e Terapia Celular (ABHH), Dante Mário Langhi Júnior, em artigo publicado na data de hoje na Folha

ADI 5543 / DF

de S. Paulo,

“Segundo pesquisa da Faculdade de Ciências Médicas da Santa Casa de São Paulo (Veras *et al*, 2015), a prevalência do vírus HIV entre HSHs em São Paulo foi de 15,4% - cerca de 450 vezes superior à encontrada entre os doadores de sangue, que é inferior a 0,03% (Hemocentro de Ribeirão Preto-SP). Além disso, apenas 45,8% dos HSHs avaliados estavam cientes de sua sorologia positiva.

O Boletim Epidemiológico de Aids (2016) mostrou que, no ano de 2015, 50,4% dos homens tiveram exposição exclusivamente homossexual, bissexual (9%) e heterossexual (36,8%). Entre as mulheres, na mesma faixa etária, 96,4% dos casos se inserem na categoria de exposição heterossexual. A relação homossexual entre mulheres não está associada a risco aumentado de transmissão de agentes infecciosos; por isso, mulheres que praticam sexo com mulheres não sofrem restrição à doação de sangue.

Diante do exposto, depreende-se que a doação de sangue por HSHs pode acarretar risco aumentado de transmissão do HIV (e de outros agentes). Não se trata, portanto, de discriminação por orientação sexual, pois esse grupo pode doar sangue, desde que respeitado o prazo de 12 meses (período que, com segurança, talvez possa ser reduzido) - e também porque homossexuais do sexo feminino não estão sujeitas à inaptidão temporária.” (LANGHI, Dante. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/opinioao/2020/05/esclarecimentos-sobre-o-editorial-sangue-bom.shtml>. Acesso em: 8 de mai. De 2020).

No que tange especificamente à questão da janela imunológica, penso que não cabe a esta Suprema Corte decidir sobre o seu prazo, que deve ser definido pelas autoridades sanitárias.

No meu entender, tal como no quadro em que vivemos de pandemia causada pelo novo coronavírus (Covid-19), o Supremo Tribunal Federal

ADI 5543 / DF

deve adotar uma postura autocontida diante de determinações das autoridades sanitárias quando estas forem embasadas em dados técnicos e científicos devidamente demonstrados. E, ainda, deve guiar-se pelas consequências práticas da decisão, nos termos do art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, evitando interferir em políticas públicas cientificamente comprovadas, especialmente quando forem adotadas em outras democracias desenvolvidas ou quando estejam produzindo resultados positivos.

Isso posto, não obstante as abalizadas opiniões de meus pares, que ouvi com muita atenção e interesse, voto pela improcedência do pedido inicial.