

LUCIANA ALVES SCHEITINO RODRIGUES

**NOTIFICAÇÃO COMPUSÓRIA DA AIDS:
Os direitos da personalidade do portador do HIV
versus a tutela da saúde pública**

BACHARELADO EM DIREITO

FIC-MG

2011

LUCIANA ALVES SCHEITINO RODRIGUES

**NOTIFICAÇÃO COMPUSÓRIA DA AIDS:
Os direitos da personalidade do portador do HIV
versus a tutela saúde pública**

Monografia apresentada a banca examinadora da Faculdade de Direito, das Faculdades Integradas de Caratinga-FIC, como exigência parcial de obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Constitucional

Orientador: Rodrigo Mendes Cardoso

FIC – CARATINGA

2011



SOCIEDADE PRESBITERIANA DE EDUCAÇÃO E PESQUISA
FIC – Faculdades Integradas de Caratinga
Credenciadas pela Portaria 1644 de 20/10/2000 MEC
Curso: DIREITO

FOLHA DE APROVAÇÃO

A monografia intitulada: *NOTIFICAÇÃO COMPULSÓRIA DA AIDS...*

Elaborada pelo Aluno: *LUCEANA ALVES SCHEERIN RODRIGUES*

Foi aprovada por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Integradas de Caratinga – FIC, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO

Caratinga, 14 de DEZEMBRO de 2011

Orientador

Examinador 1

Examinador 2

Quando um ser humano sofre, não se tem um sofrimento no mundo, mas um mundo em sofrimento.

Reinhold Aloysio Ullmann

RESUMO

O presente tema tem como objetivo analisar a notificação compulsória da AIDS e suas consequências no tocante à posição do Estado de, observando o princípio da proporcionalidade, priorizar a tutela da saúde pública no confronto direto com os direitos da personalidade (intimidade e honra) do portador do HIV. A Constituição da República, ao garantir os direitos da personalidade em seu art. 5º, inciso X, garante a inviolabilidade à intimidade e honra das pessoas. No caso dos portadores do HIV, o direito à intimidade e honra surge como o direito de não ser discriminado, garantindo assim a integridade física e psicológica do mesmo. O monitoramento da epidemia de HIV é feito, basicamente, por meio das notificações de casos de AIDS, a mais grave manifestação da infecção por este vírus, enquadrando-se assim no rol de doenças selecionadas para terem a sua notificação compulsória através de determinados critérios como: magnitude, potencial de disseminação, transcendência, vulnerabilidade, disponibilidade de medidas de controle, compromisso internacional com programas de erradicação. As doenças de notificação compulsória exigem pronta atuação da administração, surgindo daí a importância do Estado se utilizar do princípio da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) como direito positivo e garantia de respeito aos direitos fundamentais, garantindo assim que haja ponderação entre o significado da intervenção para o atingido e os objetivos perseguidos pelo legislador, pois o direito a intimidade e a honra de um só indivíduo não podem se sobrepor à saúde pública, que garante o bem estar de toda uma nação.

Palavras-chave: Princípio da proporcionalidade; direitos da personalidade; AIDS.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	06
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	08
CAPÍTULO I – DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE	13
1.1 Noções gerais.....	13
1.2 Direitos da Personalidade: Análise Civil Constitucional.....	16
CAPÍTULO II – SAÚDE PÚBLICA E A AIDS	18
2.1 A AIDS.....	18
2.2 Saúde Preventiva, Curativa, Paliativa e a sua Relação com a AIDS	22
2.3 Notificação Compulsória de Doenças	25
CAPÍTULO III – NOTIFICAÇÃO COMPULSÓRIA DOS CASOS DE AIDS VERSUS DIREITOS DA PERSONALIDADE DO PORTADOR DA AIDS	27
3.1 A Hermenêutica Constitucional e o Princípio da Proporcionalidade.....	27
3.2 Prevalência da Saúde Pública em Detrimento dos Direitos da Personalidade do Portador da AIDS	32
CONSIDERAÇÕES FINAIS	37
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	38

INTRODUÇÃO

O tema da presente pesquisa é a Notificação Compulsória da AIDS: Os direitos da personalidade do portador do HIV *versus* a tutela da Saúde Pública. Busca-se abordar a doença e os requisitos envolvidos no tratamento, prevenção e na notificação compulsória da síndrome.

Tal tema leva-se ao questionamento se a notificação compulsória da AIDS, como mecanismo de tutela da Saúde Pública, atenta contra os direitos fundamentais da personalidade (intimidade e honra) previstos no art. 5, inc. X, da Constituição de 1988.

Tem-se como marco teórico da presente pesquisa as idéias sustentadas por Maria Helena Diniz, que assevera que a defesa da saúde pública está acima dos direitos individuais. Nesse sentido, expõe a aludida autora:

[...] a defesa da saúde pública (valor social importante) não pode sujeitar-se à vontade de uma pessoa, colocando em risco a segurança de toda comunidade. Assim sendo, parece-nos ser ilegítima a objeção de consciência sempre que estiverem em jogo as vidas de outras pessoas e a Saúde Pública.¹

Assim, com amparo nos pensamentos do marco teórico, a hipótese se confirma, tendo em vista que uma norma constitucional não pode se sobrepôr à outra, à luz do princípio da proporcionalidade, onde para se garantir um direito é preciso restringir outro, permitindo assim um perfeito equilíbrio entre o fim almejado e o meio empregado, a saúde pública deve ser priorizada ao se confrontar com os direitos da personalidade do portador do HIV, uma vez que o interesse público ou bem estar geral coletivo deve sempre vir em primeiro lugar perante o Estado.

O presente trabalho adotará como metodologia a revisão de literatura, bem como leis e jurisprudências correlatas ao tema.

Como ganho jurídico, a presente pesquisa é relevante no tocante ao uso dos princípios para resolver conflitos entre duas ou mais normas constitucionais, sem

¹ DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 279.

que para isso, seja criada uma nova norma com caráter derogatório que faça a opção por uma delas.

Como ganho social da pesquisa, sabemos que existe no Brasil, como doença já manifesta, com dados atualizados até junho de 2010, 592.914 casos de AIDS registrados desde 1980 e que a nova geração tende a pensar na AIDS como um problema já superado, ou seja, a AIDS já não ocupa um espaço considerável nas discussões e preocupações desse grupo, sendo assim, cresce o número de pessoas infectadas pelo vírus do HIV.

Do ponto de vista acadêmico, tal pesquisa é importante para fins de formação do conhecimento científico na seara jurídica, sendo na atualidade, de total importância o estudo do Biodireito e da Bioética como elementos essenciais para o aumento da qualidade na área da Saúde Pública, que por diversas vezes precisará se opor aos interesses individuais para garantir o bem estar coletivo, além de ser uma forma de nos aprofundarmos no conhecimento científico e principalmente no meio ético e jurídico, alicerces do operador do direito e essenciais para futuros investimentos na militância profissional.

A seguinte monografia será composta de 03 capítulos. O primeiro deles intitulado “Dos Direitos da Personalidade”, trata das noções gerais do assunto abordado, trazendo os requisitos básicos do direito da personalidade previstos na lei e fazendo uma breve análise civil e constitucional dos direitos da personalidade.

No segundo capítulo, intitulado “Saúde Pública e AIDS”, analisar-se-á a doença, desde seu surgimento, os aspectos biológicos e fisiológicos da doença até seu desenvolvimento nos dias atuais, assim como as medidas utilizadas na sua forma de prevenção, as políticas preventivas, curativas e paliativas do governo com relação à síndrome, e até mesmo a notificação compulsória da doença.

Por fim, no último capítulo, “A notificação compulsória da AIDS atenta contra os direitos fundamentais da personalidade (intimidade e honra)?”, será examinada a legalidade do uso do princípio da proporcionalidade defendendo que, a Saúde Pública deve ser priorizada ao se confrontar com os direitos da personalidade do portador do HIV, uma vez que o interesse público ou bem estar geral coletivo deve sempre vir em primeiro lugar perante o Estado, abordando o impacto das notificações nas vidas do paciente e da coletividade. Pretende-se analisar se a prevalência da Saúde Pública em detrimento dos Direitos da Personalidade do portador da AIDS.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Tendo em vista a importância da temática acerca da notificação compulsória da AIDS *versus* os direitos da personalidade (intimidade e honra), é de fundamental importância a análise e compreensão de alguns conceitos centrais com o intuito de garantir a Saúde Pública sem ferir a dignidade do soropositivo.

No que diz respeito à saúde pública, Lenir Santos destaca:

Com o advento da Constituição da República de 1988, abandonou-se um sistema que apenas considerava a *saúde pública* como dever do Estado no sentido de coibir ou evitar a propagação de doenças que colocavam em risco a saúde da coletividade e assumiu-se que o dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais, além da prestação de serviços públicos de promoção, prevenção e recuperação. A visão epidemiológica da questão saúde-doença, que privilegia o estudo de fatores sociais, ambientais, econômicos, educacionais que podem gerar a enfermidade, passou a integrar o direito à saúde.²

Nesse sentido, devem ser considerados os seguintes conceitos, dentre os quais se incluem os direitos da personalidade, princípio da proporcionalidade e AIDS.

Direitos da personalidade nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa:

Esses direitos da personalidade relacionam-se com o Direito Natural, constituindo o mínimo necessário do conteúdo da própria personalidade. Diferem dos direitos patrimoniais porque o sentido econômico desses direitos é absolutamente secundário e somente aflorará quando transgredidos: tratar-se-á, então, de pedido substitutivo, qual seja, uma reparação pecuniária indenizatória pela violação do direito, que nunca se colocará no mesmo patamar do direito violentado. Os danos que decorrem da violação desses direitos possuem caráter moral. Os danos patrimoniais que eventualmente podem decorrer são de nível secundário. Fundamentalmente, é no campo dos danos morais que se situa a transgressão dos direitos da

² SANTOS, Lenir. **Saúde: conceito e atribuições do Sistema Único de Saúde**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 821, 2 out. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/7378>>. Acesso em: 1 dez. 2011.

personalidade. De fato, em linhas gerais, não há danos morais fora dos direitos da personalidade.³

Venosa faz uma diferenciação dos direitos da personalidade com os direitos patrimoniais. No conceito de Maria Helena Diniz são direitos da personalidade:

[...] são direitos da pessoa de defender o que lhe é próprio, ou seja, a sua integridade física (vida, alimentos, próprio corpo vivo ou morto, corpo alheio, vivo ou morto); a sua integridade intelectual (liberdade de pensamento, autoria científica, artística e literária); e sua integridade moral (honra, recato, segredo profissional e doméstico, imagem, identidade pessoal, familiar e social).⁴

Após analisarmos o conceito de Maria Helena Diniz para os direitos da personalidade, passemos a Rubens Limongi França, que esculpe o conceito, afirmando: “direitos da personalidade dizem-se as faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim da sua projeção essencial no mundo exterior⁵”.

A AIDS é uma doença de notificação compulsória no país e verifica-se no Brasil, como doença já manifesta, com dados atualizados até junho de 2010, 592.914 casos de AIDS registrados desde 1980⁶.

João Hilário Valentim nos diz da doença:

A doença possui três estágios: o primeiro caracteriza-se pela latência, já mencionada, do vírus HIV, antes de sua replicação. Nessa fase, o portador ainda se caracteriza como assintomático, pois não possui nenhum dos sintomas da soropositividade nem da AIDS. Não obstante, apesar de não externar os sintomas, possui a capacidade de infectar, podendo transmitir o vírus para outra pessoa. "Existem casos de pessoas que permanecerão como portadores assintomáticos pelo resto da vida, sem manifestar a doença": No segundo estágio, o sistema imunológico ainda consegue combater precariamente algumas infecções, possuindo algum grau de defesa

³ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, 1, 3 e 4 v. p. 172.

⁴ DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de introdução a ciência do direito**. 17. Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2005, p. 135.

⁵ FRANÇA, Rubens Limongi. **Da jurisprudência como direito positivo**. São Paulo: Revista da Faculdade de Direito da USP. 1971, P. 25.

⁶ Informação extraída do Portal do Ministério da Saúde, Departamento de DST, AIDS e Hepatites Virais.

pelo organismo. Este já está fraco e debilitado, mas ainda não está sujeito às doenças oportunistas e possui carga viral menor que a quantidade de células de defesa. Essa fase abrange uma série de distúrbios, condições que debilitam, mas não são fatais, o que a distingue da AIDS propriamente dita. A AIDS é o terceiro e último estágio da infecção. Nessa fase, ocorre o estabelecimento e desenvolvimento concreto do vírus no organismo humano, caracterizado pelas doenças oportunistas⁷:

Esclarecido ficou que, a AIDS é o estágio mais avançado da infecção pelo HIV. De acordo com o Ministério da Saúde:

A AIDS é o estágio mais avançado da doença que ataca o sistema imunológico. A Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, como também é chamada, é causada pelo HIV. Como esse vírus ataca as células de defesa do nosso corpo, o organismo fica mais vulnerável a diversas doenças, de um simples resfriado a infecções mais graves como tuberculose ou câncer. O próprio tratamento dessas doenças fica prejudicado⁸.

Vemos então que o organismo com a AIDS já manifestada fica mais vulnerável a todo tipo de doenças.

Nas palavras de Maria Helena Diniz:

A SIDA ou AIDS é a síndrome da imunodeficiência adquirida, pela qual o sistema imunológico do seu portador não consegue proteger seu corpo facilitando o desenvolvimento de inúmeras moléstias sendo causada pelo vírus da imunodeficiência humana (HIV), transmitido por transfusão de sangue contaminado, prática de sexo não seguro com pessoa infectada, uso de drogas endovenosas com agulhas comunitárias, via perinatal, a partir da mãe soropositiva para o filho (durante a gravidez, parto ou amamentação), transplante de órgãos, acidentes de trânsito em que vítima com lacerações entra em contato com sangue de outro ferido soropositivo, sangramento oral, inseminação artificial com sêmen de doador infectado e amamentação de criança soropositiva com estomatite, desde que a nutriz apresente fissuras mamilares.⁹

⁷ VALENTIM, João Hilário. **AIDS e relações de trabalho**: o efetivo direito ao trabalho. Rio de Janeiro: Impetus, 2003, p. 34.

⁸ Conceito dado Pelo Ministério da saúde. Disponível em <http://www.aids.gov.br/pagina/o-que-e-aids>. Acesso em: 13 nov. 2011.

⁹ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 225.

Como podemos ver, várias são as formas de transmissão do vírus do HIV e a prevenção ainda é a melhor maneira de evitar o contágio.

Diante da situação e tendo em vista o conflito entre normas constitucionais, a solução encontrada para a resolução do mesmo é fazer uso do princípio da proporcionalidade:

O princípio da proporcionalidade dizia primitivamente respeito ao problema da limitação do poder executivo, sendo considerado como medida para as restrições administrativas da liberdade individual. É com este sentido que a teoria do estado o considera, já no século XVIII, como máxima suprapositiva, e que ele foi introduzido, no século XIX, no direito administrativo como princípio geral de direito de polícia. [...] Posteriormente, o princípio da proporcionalidade em sentido amplo, também conhecido por princípio da proibição de excesso, foi erigido à dignidade de princípio constitucional...¹⁰

Canotilho nos mostra acima que primeiramente o princípio da proporcionalidade foi introduzido no direito administrativo, para depois ser erigido a princípio constitucional.

De acordo com Steinmetz, o princípio da proporcionalidade, significa um axioma, que possui como subprincípios a adequação, a necessidade ou medida mais benigna e a proporcionalidade em sentido estrito, que é a ponderação propriamente dita¹¹.

Vemos então que:

O princípio da proporcionalidade pede que colisões de direitos fundamentais sejam solucionadas por ponderação. A teoria dos princípios pode mostrar que se trata, na ponderação, de uma estrutura racional de argumentar jurídico-constitucional. Mas ela também torna claro que a ponderação deve ser assentada em uma teoria da jurisdição constitucional, se ponderação deve desenvolver plenamente o seu potencial de racionalidade¹².

¹⁰CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 2.ed. Coimbra: Almedina, 1998, p.259-260, p. 259.

¹¹STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 210.

¹²ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo**. Tradução de Afonso Heck. 2ª edição. Livraria do Advogado. Porto Alegre. 2008, p.9.

Tendo o portador do vírus da AIDS seus direitos da personalidade preservados, ainda assim o Estado continua como garantidor da Saúde Pública. Desse modo, os conceitos aqui apresentados, servirão de base para a compreensão do presente trabalho, uma vez que serão desenvolvidos e explanados no contexto da monografia. Esta tem como finalidade demonstrar a supremacia do interesse público no confronto com o interesse privado.

CAPÍTULO I – DOS DIRETOS DA PERSONALIDADE

No que diz respeito aos direitos da personalidade, pode-se compreendê-los como os direitos relativos à pessoa e à sua dignidade. Nestes tópicos estão incluídos a vida, integridade física, a honra, a imagem, o nome e a intimidade. A compreensão destes tópicos auxilia na compreensão do que é o direito da personalidade.

Tais direitos são inerentes não somente à pessoa natural, mas também a pessoa jurídica, conforme descrito no art. 52 do Código Civil de 2002. desta forma, este capítulo aborda os direitos da personalidade e suas perspectivas.

1.1 Noções Gerais

Os direitos da personalidade constituem um grupo de direitos que não possuem conteúdo econômico, sendo direitos autônomos que foram reconhecidos primeiramente no direito público, ingressando somente depois no direito positivo privado.

Devemos fazer aqui então, uma diferenciação entre direito público e privado.

Silvio de Salvo Venosa diferencia os dois ramos da seguinte forma:

[...] melhor será considerar como direito público o direito que tem por finalidade regular as relações do Estado, dos Estados entre si, do Estado com relação a seus súditos, quando procede com seu poder de soberania, isto é, poder de império. Direito privado é o que regula as relações entre particulares naquilo que é de seu peculiar interesse.¹³

No mesmo sentido, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho entendem por direito público “como o destinado a disciplinar os interesses gerais da

¹³ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, 1, 3 e 4 v., p. 21.

coletividade; já como direito privado entendem como o conjunto de preceitos reguladores dos indivíduos entre si".¹⁴

Os direitos da personalidade não se destacam do ser humano. São direitos subjetivos. Quando violados, atingem a esfera moral do indivíduo. Nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa:

Esses direitos da personalidade relacionam-se com o Direito Natural, constituindo o mínimo necessário do conteúdo da própria personalidade. Diferem dos direitos patrimoniais porque o sentido econômico desses direitos é absolutamente secundário e somente aflorará quando transgredidos: tratar-se-á, então, de pedido substitutivo, qual seja, uma reparação pecuniária indenizatória pela violação do direito, que nunca se colocará no mesmo patamar do direito violentado. Os danos que decorrem da violação desses direitos possuem caráter moral. Os danos patrimoniais que eventualmente podem decorrer são de nível secundário. Fundamentalmente, é no campo dos danos morais que se situa a transgressão dos direitos da personalidade. De fato, em linhas gerais, não há danos morais fora dos direitos da personalidade.¹⁵

Diferenciando de Venosa em sua exposição, Maria Helena Diniz nos traz que:

A personalidade não é um direito, de modo que seria errôneo afirmar que o ser humano tem direito à personalidade. A personalidade é que apóia os direitos e deveres que dela irradiam, é objeto de direito, é o primeiro bem da pessoa que lhe pertence como primeira utilidade, para que ela possa ser o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente em que se encontra, servindo-lhe de critério para aferir, adquirir e ordenar outros bens.¹⁶

A Constituição garante aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade¹⁷, os chamados direitos individuais:

¹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: Parte Geral. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 32.

¹⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: parte geral. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006, v. 1, p. 172.

¹⁶ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. 18. ed. São Paulo Saraiva, 2004, v. 7, p. 75.

¹⁷ BRASIL. **Vade Mecum**: Constituição da República Federativa do Brasil. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 7.

Os chamados tradicionalmente direitos individuais são em essência (ainda que não de modo exclusivo) direitos de liberdade, de estar livre de agressões, restrições e ingerências indevidas, por parte de outras pessoas, mas de modo especial por parte das autoridades públicas. Os direitos individuais vão significar um não-fazer dos outros indivíduos, mas principalmente por parte do estado.¹⁸

Esses direitos surgiram com o constitucionalismo liberal que se afirmou nos séculos XVII e XVIII com as revoluções burguesas e que se modificaram com o tempo, até chegar a sua concepção de um dos grupos que integra o todo indivisível dos direitos fundamentais (direitos individuais, sociais, políticos e econômicos)¹⁹. Nesse sentido temos que:

A recepção dos direitos individuais no ordenamento jurídico pressupõe o percurso de longa trajetória, que mergulha suas raízes no pensamento e na arquitetura política do mundo helênico, trajetória que prosseguiu vacilante na Roma Imperial e republicana, para retomar seu vigor nas idéias que alimentam o Cristianismo emergente, os teólogos medievais, o Protestantismo, o Renascimento e, afinal, corporificar-se na brilhante floração das idéias políticas e filosóficas das correntes do pensamento dos séculos XVII e XVIII. Nesse conjunto temos fontes espirituais e ideológicas da concepção que afirmam a precedência dos direitos individuais inatos, naturais, imprescritíveis e inalienáveis do homem.²⁰

Convém reafirmar que em sede constitucional, encontram-se princípios e direitos fundamentais atinentes à promoção e defesa da personalidade, como os direitos à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem.²¹

No conceito de Maria Helena Diniz os direitos da personalidade:

[...] são direitos da pessoa de defender o que lhe é próprio, ou seja, a sua integridade física (vida, alimentos, próprio corpo vivo ou morto, corpo alheio, vivo ou morto); a sua integridade intelectual (liberdade de pensamento, autoria científica, artística e literária); e sua

¹⁸ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito constitucional: curso de direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Método, 2008, p. 30.

¹⁹ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito constitucional: curso de direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Método, 2008, p. 29.

²⁰ HORTA, Raul Machado. **Constituição e direitos individuais**. Separata da *Revista de Informação Legislativa*, A. 20, n. 79, jul/set, 1983, p. 147-148.

²¹ BRASIL. **Vade Mecum: Constituição da República Federativa do Brasil**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 8.

integridade moral (honra, recato, segredo profissional e doméstico, imagem, identidade pessoal, familiar e social).²²

Portanto, os direitos da personalidade podem ser conceituados como sendo aqueles direitos inerentes à pessoa e à sua dignidade. Surgem cinco ícones principais: vida/integridade física honra, imagem, nome e intimidade, lembrando que alguns doutrinadores acrescentam também a liberdade no rol dos direitos da personalidade.

1.2 Direitos da Personalidade: Análise Civil e Constitucional

Os direitos da personalidade são irrenunciáveis e intransmissíveis, segundo prevê o art. 11 do Código Civil de 2002. Assim, nunca caberá afastamento volitivo de tais direitos.

Entende-se como direito à intimidade:

[...] faculdade que tem cada indivíduo de obstar a intromissão de estranhos na sua vida privada e familiar, assim como de impedir-lhes o acesso a informações sobre a privacidade de cada um, e também impedir que sejam divulgadas informações sobre esta área da manifestação existencial do ser humano.²³

Exposta a definição do direito à intimidade, passa-se à vida privada, definida pelo professor René Ariel Dotti:

Abrange todos os aspectos que por qualquer razão não gostaríamos de ver cair no domínio público; é tudo aquilo que não deve ser objeto do direito à informação nem da curiosidade moderna que, para tanto, conta com aparelho altamente sofisticados.²⁴

²² DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 135.

²³ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1989, 2 v, 1989, p. 63.

²⁴ DOTTI, René Ariel. **Proteção da vida privada e liberdade de informação**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1980, p. 69.

Nas palavras de Plácido Silva, honra, proveniente do latim *honor*, indica a própria dignidade de uma pessoa, que vive com honestidade e probidade, pautando seu modo de vida nos ditames da moral²⁵.

Flávio Tartuce, no que diz respeito à visão civil-constitucional, declara:

Didaticamente, podemos aqui trazer uma regra de três, afirmando que, na visão civil-constitucional, assim como nos direitos da personalidade estão para o Código Civil, os direitos fundamentais estão para a Constituição Federal. Justamente por isso é que o Enunciado nº 274 da IV Jornada de Direito Civil prevê que o rol dos direitos da personalidade previsto entre os arts. 11 a 21 do CC é meramente exemplificativo.²⁶

A idéia de imagem não engloba apenas o aspecto físico, mas também exteriorizações da personalidade do indivíduo em seu conceito social. Sendo, assim, é bastante propício escrever o conceito de Hermano Durval:

Direito à imagem é a projeção da personalidade física (traços fisionômicos, corpo, atitudes, gestos, sorrisos, indumentárias, etc.) ou moral (aura, fama, reputação, etc.) do indivíduo (homens, mulheres, crianças ou bebê) no mundo exterior.²⁷

Diante do exposto, entendemos que a intimidade, vida privada, honra e imagem são direitos indisponíveis e irrenunciáveis garantidos pela Constituição do Brasil de 1988.

²⁵ SILVA, Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 400.

²⁶ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único, 1. ed. Método, São Paulo: 2011. p.85.

²⁷ DURVAL, Hermano. **Direito à imagem**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 105.

CAPÍTULO II – SAÚDE PÚBLICA E AIDS

A saúde pública como se conhece atualmente é fruto de um processo de décadas de mudanças e adaptações. Vale ressaltar é claro, que além de uma necessidade, também é um direito garantido por lei.

Muitos são os setores da saúde que são atendidos pelo serviço de saúde pública, estando dentre eles, o setor que engloba os portadores do vírus HIV. Então, este capítulo dedicou-se a abordar a Saúde Pública brasileira, principalmente no que tange ao atendimento aos portadores do vírus HIV.

2.1 A AIDS

A AIDS, Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, representa um dos maiores problemas de saúde da atualidade.

A sigla AIDS é de origem inglesa ²⁸. No Brasil utiliza-se a forma AIDS, mas nos países de língua latina a forma SIDA é a habitual.

Ela é o estágio mais avançado da doença que ataca o sistema imunológico, e é causada pelo HIV, Vírus da Imunodeficiência humana, que ataca as células de defesa do corpo, tornando o organismo mais vulnerável a diversas doenças, prejudicando assim o tratamento das mesmas ²⁹.

Nas palavras de Maria Helena Diniz:

A SIDA ou AIDS é a síndrome da imunodeficiência adquirida, pela qual o sistema imunológico do seu portador não consegue proteger seu corpo facilitando o desenvolvimento de inúmeras moléstias sendo causada pelo vírus da imunodeficiência humana (HIV), transmitido por transfusão de sangue contaminado, prática de sexo não seguro com pessoa infectada, uso de drogas endovenosas com agulhas

²⁸ De acordo com o Portal da Secretaria de Saúde de Ribeirão Preto, a sigla AIDS é de origem inglesa e significa: “Adquirida - não é hereditária; se pega ao entrar em contato com o vírus; Imuno - refere-se a Sistema Imunológico, defesa do organismo, proteger; Deficiência - não funciona de acordo, fraco, sem forças; Síndrome - conjunto de sinais e sintomas que identificam a doença.”

²⁹ Informação extraída do Portal do Ministério da Saúde, Departamento de DST, AIDS e Hepatites Virais.

comunitárias, via perinatal, a partir da mãe soropositiva para o filho (durante a gravidez, parto ou amamentação), transplante de órgãos, acidentes de trânsito em que vítima com lacerações entra em contato com sangue de outro ferido soropositivo, sangramento oral, inseminação artificial com sêmen de doador infectado e amamentação de criança soropositiva com estomatite, desde que a nutriz apresente fissuras mamilares.³⁰

Podemos observar que são várias as formas de contaminação da doença.

Verifica-se no Brasil, como doença já manifesta, com dados atualizados até junho de 2010, 592.914 casos de AIDS registrados desde 1980³¹. Saber precocemente da doença é fundamental para aumentar ainda mais a sobrevivência da pessoa.

Os primeiros casos da doença foram identificados nos anos 1977 e 1978, mas só foram definidos como AIDS em 1982, sendo então conhecida pelo nome de Doença dos 5 H, criando assim os chamados “grupos de risco”³².

A contaminação da criança pelo vírus da AIDS durante a gestação, o parto ou por meio da amamentação é denominada de transmissão vertical do HIV³³.

Importante destacar que, ter o HIV não é a mesma coisa que ter a AIDS³⁴. Existem muitos soropositivos que vivem anos sem apresentar os sintomas e nem

³⁰ DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 225.

³¹ Informação extraída do Portal do Ministério da Saúde, Departamento de DST, AIDS e Hepatites Virais.

³² MINISTÉRIO DA SAÚDE, disponível em: <http://www.aids.gov.br/pagina/direitos-fundamentais> - De acordo com o Portal do Ministério da Saúde, Departamento de DST, AIDS e Hepatites Virais, a nova síndrome, que teve seu nome temporário de Doença dos 5 H, representando os homossexuais, hemofílicos, haitianos, heroinômanos (usuários de heroína injetável) e hookers (nome em inglês dado às profissionais do sexo). Apenas em 1985 que descobriu-se que a AIDS é a fase final da doença, causada por um retrovírus, agora denominado HIV (Human Immunodeficiency Virus, em inglês), ou vírus da imunodeficiência humana. Em 1999, Marylin, um chimpanzé fêmea, ajuda a confirmar que o SIV (simian immunodeficiency virus ou vírus da imunodeficiência dos símios) foi transmitido para seres humanos e sofreu mutações, transformando-se no HIV. Testes genéticos mostram que o HIV é bastante similar ao SIV, que infecta os chimpanzés, mas não os deixa doentes.

³³ Ainda de acordo com o Portal do Ministério da Saúde, Departamento de DST, AIDS e Hepatites Virais, hoje em dia, a criança, filha de mãe infectada pelo HIV, tem a oportunidade de não se infectar, pois, existem medidas eficazes para evitar o risco de transmissão. O primeiro passo é o diagnóstico precoce da gestante infectada, partindo daí para o uso de drogas anti-retrovirais. O parto cesariano programado é importante para que a criança não tenha contato com o sangue e mucosas da mãe. O aleitamento materno deve ser substituído por leite artificial e outros alimentos. Durante o pré-natal, toda gestante tem o direito e deve realizar o teste HIV. Quanto mais precoce o diagnóstico da infecção pelo HIV na gestante, maiores são as chances de evitar a transmissão para o bebê.

³⁴ MINISTÉRIO DA SAÚDE, disponível em: <http://www.aids.gov.br/pagina/direitos-fundamentais>. Os linfócitos T CD4+, principais alvos do HIV, que liga-se a um componente da membrana dessa célula, penetrando no seu interior para se multiplicar. O sistema de defesa vai pouco a pouco perdendo a capacidade de responder adequadamente, tornando o corpo mais vulnerável a doenças. Quando o organismo não tem mais forças para combater esses agentes externos, a pessoa começa a ficar doente mais facilmente e então se diz que tem AIDS. Nesse momento se inicia o tratamento com os

desenvolver a doença, podendo, porém, transmitir o vírus a outros indivíduos pelas relações sexuais desprotegidas, pelo compartilhamento de seringas contaminadas ou de mãe para filho durante a gravidez e a amamentação.

A AIDS não se manifesta da mesma forma em todas as pessoas, mas os sintomas iniciais são semelhantes e comuns a várias outras doenças, como: febre persistente, calafrios, dor de cabeça, dor de garganta, dores musculares, manchas na pele, gânglios ou ínguas embaixo do braço, no pescoço ou na virilha e que podem levar muito tempo para desaparecer. Logo após, com o comprometimento do sistema imunológico, começam a aparecer as doenças oportunistas ³⁵, e normalmente são elas que levam o doente à morte.

As várias formas de negação de direitos aos soropositivos os condenam à morte em vida: recusa de atendimento médico-hospitalar e odontológico; demissões arbitrárias; transferência arbitrária de cargo ou função; restrições à participação em concursos públicos; recusa de matrícula escolar; inacessibilidade ao tratamento, informação e medicamentos; maus tratos familiares; proibição ou restrição ao casamento; confinamento; aborto e esterilização compulsória e segregação social³⁶.

Nos dias de hoje, ainda são reiteradas as violações aos direitos das pessoas com AIDS e a negação dos direitos, contudo, não mais se sustenta a utilização da expressão “grupos de risco”, sendo mais adequado falar-se em comportamentos ou situações de risco, haja vista que há muito já se sabe que a transmissão do vírus não se restringe a determinados grupos, pois, “com o passar do tempo, foram surgindo os casos de doenças transfusionais, heterossexuais contaminados e transmissão materno-fetal, o que foi modificando a visão popular do problema³⁷.”

Na “Declaração dos direitos fundamentais das pessoas portadoras do vírus da AIDS” de 1989, são expostos os dez pontos as principais violações de direitos constitucionais sofridas por portadores do vírus HIV ³⁸. Não se trata de nova

medicamentos antirretrovirais, que combatem a reprodução do vírus. (Brasil. Fundação Nacional de Saúde. Guia de vigilância epidemiológica / Fundação Nacional de Saúde. 5. ed. Brasília : FUNASA, 2002, p. 95-96).

³⁵ De acordo com o Portal do Ministério da Saúde, Departamento de DST, AIDS e Hepatites Virais, são doenças oportunistas: tuberculose, pneumonia, alguns tipos de câncer, candidíase e infecções do sistema nervoso, como toxoplasmose e as meningites. .

³⁶ MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Direitos humanos e HIV/AIDS**: avanços e perspectivas para o enfrentamento da epidemia no Brasil. Brasília: Ministério da Saúde, 2008, p. 17-18.

³⁷ ANGEMARI-CAMON, Valdemar Augusto. **O doente, a psicologia e o hospital**. São Paulo, SP: Pioneira Thomson Learning, 2004, p. 34.

³⁸ MINISTÉRIO DA SAÚDE, disponível em: <http://www.aids.gov.br/pagina/direitos-fundamentais> - Em 1989, profissionais da saúde e membros da sociedade civil criaram, com o apoio do Departamento de

categoria do direito, mas sim, de confirmação de que os ditames constitucionais seriam cumpridos também para a classe de indivíduos soropositivos.

A discriminação é um crime que afasta o portador do HIV do convívio das pessoas, cuja rejeição influi diretamente na auto-estima “de quem já vive em estado de incerteza, agravando as resistências daqueles que tanto precisam de forças para vencer as dificuldades que virão³⁹”.

Enfrentar o preconceito que acompanha a AIDS e seus reflexos na área da saúde ainda é, passados quase três décadas de descobrimento do vírus, o grande desafio social da luta contra a AIDS.

Receber o diagnóstico de AIDS já foi considerado uma sentença de morte, contudo, hoje em dia, é possível ser soropositivo e viver com qualidade de vida, devido aos avanços da medicina.

DST, AIDS e Hepatites Virais, a **Declaração dos Direitos Fundamentais da Pessoa Portadora do Vírus da AIDS**. O documento foi aprovado no Encontro Nacional de ONG's que Trabalham com AIDS (ENONG), em Porto Alegre (RS): I - Todas as pessoas têm direito à informação clara, exata, sobre a AIDS; II – Os portadores do vírus têm direito a informações específicas sobre sua condição; III - Todo portador do vírus da AIDS tem direito à assistência e ao tratamento, dados sem qualquer restrição, garantindo sua melhor qualidade de vida; IV - Nenhum portador do vírus será submetido a isolamento, quarentena ou qualquer tipo de discriminação; V - Ninguém tem o direito de restringir a liberdade ou os direitos das pessoas pelo único motivo de serem portadoras do HIV/AIDS, qualquer que seja sua raça, nacionalidade, religião, sexo ou orientação sexual; VI - Todo portador do vírus da AIDS tem direito à participação em todos os aspectos da vida social. Toda ação que visar a recusar aos portadores do HIV/AIDS um emprego, um alojamento, uma assistência ou a privá-los disso, ou que tenda a restringi-los à participação em atividades coletivas, escolares e militares, deve ser considerada discriminatória e ser punida por lei; VII - Todas as pessoas têm direito de receber sangue e hemoderivados, órgãos ou tecidos que tenham sido rigorosamente testados para o HIV; VIII - Ninguém poderá fazer referência à doença de alguém, passada ou futura, ou ao resultado de seus testes para o HIV/AIDS, sem o consentimento da pessoa envolvida. A privacidade do portador do vírus deverá ser assegurada por todos os serviços médicos e assistenciais. IX - Ninguém será submetido aos testes de HIV/AIDS compulsoriamente, em caso algum. Os testes de AIDS deverão ser usados exclusivamente para fins diagnósticos, controle de transfusões e transplantes, estudos epidemiológicos e nunca qualquer tipo de controle de pessoas ou populações. Em todos os casos de testes, os interessados deverão ser informados. Os resultados deverão ser transmitidos por um profissional competente. X - Todo portador do vírus tem direito a comunicar apenas às pessoas que deseja seu estado de saúde e o resultado dos seus testes. XI - Toda pessoa com HIV/AIDS tem direito à continuação de sua vida civil, profissional, sexual e afetiva. Nenhuma ação poderá restringir seus direitos completos à cidadania.

³⁹ AGRA, Dayse. **Vida de mulher**. Rio de Janeiro: Grupo pela Vida, 1998, p. 36.

2.2 Saúde Preventiva, Curativa, Paliativa e a sua Relação com a AIDS

A saúde deve ser encarada como um compromisso, um objetivo a ser atingido.

Seu conceito ditado pela Organização Mundial de Saúde nos diz que saúde “é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não consiste somente na ausência de doença ou de enfermidade”⁴⁰.

A crise que a saúde apresenta nos dias de hoje é reflexo de certo desgaste dos seus modelos de prevenção anteriores⁴¹, com isso, toda a orientação de medicina moderna volta-se para a integração dos aspectos especificamente curativos com os aspectos preventivos, seja por um indiscutível aumento de eficiência, seja por um princípio de economia: sempre será melhor e mais barato prevenir do que curar⁴².

A saúde curativa busca tratar e curar as doenças já existentes no indivíduo enquanto a saúde preventiva busca desenvolver, integradamente com o diagnóstico e o tratamento das doenças, as atividades de promoção da saúde, proteção específica contra moléstias transmissíveis e detecção precoce de doenças evitando assim sua manifestação⁴³.

O atendimento médico, prestado por órgãos oficiais de qualquer natureza, é caracterizado pela busca permanente de novos rumos e soluções⁴⁴, sendo uma das linhas mais férteis em inovações e aperfeiçoamentos exatamente ligados aos aspectos preventivos da medicina.

Foi na segunda metade da década de 40 após a II Guerra Mundial, com a medicina ampliando seu espaço de atuação, nos Estados Unidos da América, que

⁴⁰ Constituição da Organização Mundial de Saúde, adotada pela Conferência Internacional da Saúde, realizada em New York de 19 a 22 de julho de 1946. (formatação)

⁴¹ MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Contribuições pragmáticas para a organização dos recursos humanos em saúde e para a história da profissão médica no Brasil**: à de obra Maria Cecília Donnangelo / [André Mota et al.]. – Brasília: Ministério da Saúde, 2004, p. 6.

⁴² Revista da Saúde Pública. v.7. n.2. São Paulo jun. 1973. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-89101973000200007> acessado em

⁴³ Revista da Saúde Pública. v.7. n.2. São Paulo jun. 1973. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-89101973000200007> acessado em

⁴⁴ Na Portaria 48 da Secretaria de Assistência Médico-Social do Ministério do Trabalho e Previdência Social publicada em junho de 1972, determina-se que a assistência médica a ser prestada pelos órgãos da Previdência Social "deverá ser preventiva, curativa e organizada de modo a se coordenar, no que for indicado, com os demais serviços gerais de saúde" (BRASIL. Secretaria de Assistência Médico-Social. Portaria n.º 48 de 21 de junho de 1972. *Diário Oficial da União*, 30 jun. 1972).

despertou-se o interesse por um sistema nacional de saúde com uma vaga ênfase na prevenção, havendo uma aproximação cada vez maior entre medicina e ciências sociais⁴⁵. Baseado nessa observação, Henry Sigerist nos traz:

Olhando o futuro, devemos admitir que a cura deixará de ser a principal tarefa do médico, mesmo que muito importante. A medicina por necessidade deve se transformar em medicina preventiva. Não tem sentido permitir que a gente perca a saúde e sofra por enfermidades que são evitáveis. As tarefas mais importantes da medicina serão a manutenção e promoção da saúde, a prevenção das enfermidades, o tratamento ou a cura, quando a prevenção falhar, e finalmente a reabilitação social ou integração do ex-enfermo à sociedade.⁴⁶

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, passa a considerar não só as causas biológicas da doença, como também, as causas sociais. Coloca a saúde como um serviço de relevância pública, vinculando o Estado, de forma incondicional, a prestar o atendimento à saúde da população. Eleva a saúde a um bem inviolável.

De acordo com o Guia para Conselheiros Municipais do Ministério da Saúde:

Até a promulgação da Constituição, a saúde era entendida como ausência de doenças, como um estado de bem estar físico e mental. Esta compreensão contribuía para que o sistema fosse organizado para atender, em primeiro lugar, à procura das pessoas por assistência médica curativa. Havia, assim, uma predominância do atendimento médico, individual e hospitalar. As ações de saúde pública, ou seja, as chamadas ações preventivas de caráter coletivo, não eram prioridade neste período, a não ser em momentos críticos, como por exemplo, quando a população era atingida por uma epidemia ou catástrofe⁴⁷.

⁴⁵ MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Contribuições pragmáticas para a organização dos recursos humanos em saúde e para a história da profissão médica no Brasil:** à de obra Maria Cecília Donnangelo / [André Mota et al.]. – Brasília: Ministério da Saúde, 2004, p. 13.

⁴⁶SIGERIST, Henry E. Aporte de la medicina al progreso de la civilización (presentada en el XIV Congreso Internacional de Historia de la Medicina en Roma, el 17-09-1954). In: SIGERIST, Henry E. **Historia y Sociología de la Medicina (selecciones)**. Trad. Gustavo Molina, Bogotá: Ed. Guadalupe Ltda., 1974, p. 174.

⁴⁷SUS e o Controle Social. **Guia de Referência para Conselheiros Municipais**. Ministério da Saúde. Brasília. 1998.

Porém, quando não há mais nada a ser feito na linha da cura, existe ainda muita coisa a ser feita na linha do cuidado com o paciente. Surge então o modelo de saúde paliativa.

Segundo a definição da Organização Mundial de Saúde, revista em 2002, tem-se o seguinte conceito de Cuidado Paliativo:

[...] uma abordagem que promove a qualidade de vida de pacientes e seus familiares, que enfrentam doenças que ameacem a continuidade da vida, por meio da prevenção e do alívio do sofrimento. Requer identificação precoce, avaliação e tratamento da dor e outros problemas de natureza física, psicossocial e espiritual⁴⁸.

Sendo assim, os cuidados paliativos baseiam-se em conhecimentos inerentes às diversas especialidades, possibilidades de intervenções clínica e terapêutica nas diversas áreas de conhecimento da ciência médica.

Em relação à AIDS, medidas preventivas são amplamente divulgadas através de todos os meios de comunicação. São realizadas campanhas incentivando à prática do sexo seguro, não compartilhamento de agulhas e seringas, exames pré-natais, dentre outros.

Com relação às medidas curativas, podemos dizer que as mesmas são um desafio enorme, mas não impossível, pois os esforços para oferecer uma terapia medicamentosa são um sucesso⁴⁹, ficando assim, uma esperança para a erradicação total do vírus nos pacientes.

Entretanto, como ainda não foi descoberta a cura para o HIV/AIDS, e não é fácil prever quando a morte desses pacientes é iminente, à medida que a doença progride, a necessidade de alívio sintomático (cuidados paliativos) torna-se mais importante que o tratamento curativo.

⁴⁸ MANUAL DE CUIDADOS PALIATIVOS/Academia Nacional de Cuidados Paliativos. - Rio de Janeiro : Diagraphic, 2009, p.16.

⁴⁹ Até agora já foram aprovados mais de 25 reagentes que combinados corretamente conseguem suprimir a replicação do vírus e manter sua contagem no sangue tão baixa que chegam a escapar da detecção em testes comuns. (STEVENSON, Mário. **Afinal, AIDS tem cura?** Revista Scientific American Brasil, São Paulo, Ed. Especial, n. 43, p. 43 – 51, 2011, P. 46).

2.3 Notificação Compulsória de Doenças

Um forte instrumento da tutela da saúde pública pelo Estado é a notificação compulsória de doenças, situação em que a norma legal obriga aos profissionais de saúde e pessoas da comunidade a comunicar a autoridade sanitária a ocorrência de doença ou agravo que estão sob vigilância epidemiológica.

Conceito de vigilância epidemiológico, segundo a Lei 8.080:

Conjunto de ações que proporciona o conhecimento, a detecção ou prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar as medidas de prevenção e controle das doenças ou agravos.⁵⁰

Após entendermos o conceito de vigilância epidemiológica, analisemos a notificação compulsória.

A notificação compulsória de doenças é um registro que obriga e universaliza as notificações, visando o rápido controle de eventos que requerem pronta intervenção. Sua finalidade é de garantir que o Estado possa adotar medidas de intervenção pertinentes a cada caso. Normalmente essa notificação é feita por médicos, pois, para eles trata-se de uma obrigação, porém, pode ser feita por qualquer indivíduo. Toda informação que chegue a Unidade de Saúde, independente da fonte, será investigada.

A palavra “compulsória” significa obrigatória, e a sua inobservância é considerada infração às normas sanitárias brasileiras, pressupondo penalidades que vão desde uma simples advertência, até multas, previstas na Lei nº 6.437, de 1977 que configura as infrações à legislação sanitária federal.

Não é necessária a confirmação de uma doença para que seja feita a notificação. Basta a sua suspeita, porém, nos casos de AIDS, é necessária sua confirmação de acordo com a Norma Técnica do Ministério da Saúde para a

⁵⁰ BRASIL. Fundação Nacional de Saúde. **Guia de vigilância epidemiológica**. Fundação Nacional de Saúde. 5. ed. Brasília : FUNASA, 2002, p. 12.

definição de casos de AIDS, em adultos e crianças, para fins de vigilância epidemiológica que teve sua publicação em 24 de julho de 2007.⁵¹

A AIDS é considerada doença de notificação compulsória no país desde 1986⁵² e as doenças que compõem a proposta final da Lista Brasileira de Doenças de Notificação Compulsória são encontradas na Portaria nº 5 da Secretaria de Vigilância da Saúde de 21 de fevereiro de 2006.⁵³

Essas informações contribuem inicialmente para orientar e monitorar intervenções dos serviços e reduzir a transmissão ou aquisição mediante a detecção de agravos coletivos em condições especiais de risco e vulnerabilidade, influenciando no planejamento e entrada de recursos para os programas de saúde.

Todas as ações preventivas e de controle são norteadas pelas notificações feitas.

⁵¹ MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Contribuições pragmáticas para a organização dos recursos humanos em saúde e para a história da profissão médica no Brasil:** à de obra Maria Cecília Donnangelo / [André Mota et al.]. – Brasília: Ministério da Saúde, 2004, p. 14.

⁵² MINISTÉRIO DA SAÚDE, Portaria nº 542, de 22 de dezembro de 1986.

⁵³ De acordo com a Secretaria de Vigilância da Saúde, Portaria nº 5, de 21 de fevereiro de 2006, são doenças de Notificação Compulsória: I.Botulismo; II.Carbúnculo ou Antraz; III.Cólera; IV.Coqueluche; V.Dengue; VI.Difteria; VII.Doença de Creutzfeldt – Jacob; VIII. Doenças de Chagas (casos agudos); IX. Doença Meningocócica e outras Meningites; X. Esquistossomose (em área não endêmica); XI. Eventos Adversos Pós-Vacinação; XII. Febre Amarela; XIII. Febre do Nilo Ocidental; XIV. Febre Maculosa; XV. FebreTifóide; XVI. Hanseníase; XVII. Hantavirose; XVIII. Hepatites Virais; XIX. Infecção pelo vírus da imunodeficiência humana - HIV em gestantes e crianças expostas ao risco de transmissão vertical; XX. Influenza humana por novo subtipo (pandêmico); XXI. Leishmaniose Tegumentar Americana; XXII. Leishmaniose Visceral; XXIII.Leptospirose; XXIV. Malária; XXV. Meningite por Haemophilusinfluenzae; XXVI. Peste; XXVII.Poliomielite; XXVIII.Paralisia Flácida Aguda; XXIX.Raiva Humana; XXX.Rubéola; XXXI.Síndrome da Rubéola Congênita; XXXII. Sarampo; XXXIII. Sífilis Congênita; XXXIV. Sífilis em gestante; XXXV. Síndrome da Imunodeficiência Adquirida – AIDS; XXXVI. Síndrome Febril Íctero-hemorrágica Aguda; XXXVII. Síndrome Respiratória Aguda Grave; XXXVIII. Tétano; XXXIX. Tularemia; XL. Tuberculose; XLI. Variola.

CAPÍTULO III - NOTIFICAÇÃO COMPULSÓRIA DOS CASOS DE AIDS *VERSUS* DIREITOS DA PERSONALIDADE DO PORTADOR DA AIDS

Notificação compulsória é um registro que obriga e universaliza as notificações, visando o rápido controle de eventos que requerem pronta intervenção. Para a construir o Sistema de Doenças de Notificação Compulsória, cria-se uma Lista de Doenças de Notificação Compulsória, cujas doenças são selecionadas através de determinados critérios como: magnitude, potencial de disseminação, transcendência, vulnerabilidade, disponibilidade de medidas de controle, compromisso internacional com programas de erradicação, etc.

Devido as alterações no perfil epidemiológico, a implementação de outras técnicas para o monitoramento de doenças, o conhecimento de novas doenças ou a re-emergência de outras, existe a necessidade de constantes revisões no sistema de informação no sentido de mantê-lo atualizado.

Aqui será abordada a notificação compulsória dos casos de AIDS diante dos direitos de personalidade do portador do vírus HIV.

3.1 A Hermenêutica Constitucional e o Princípio da Proporcionalidade

Tendo o Estado o dever de organizar a sociedade por meio da execução de diversas atividades, necessita ele de recursos para cumprir com suas obrigações fundamentais, uma vez que sua atuação está limitada por um ordenamento maior que é a Constituição.

A Constituição por sua vez, se sustenta em enunciados fundamentais, constituindo-se estes verdadeiros alicerces do conjunto de normas jurídicas. Este alicerce que sustenta o ordenamento são os princípios jurídicos.

Os princípios permitem uma constante evolução interpretativa. Luís Roberto Barroso prescreve que:

Os princípios constitucionais são, precisamente, a síntese dos valores principais da ordem jurídica. A Constituição (...) é um sistema de normas jurídicas. Ela não é um simples agrupamento de regras que se justapõem ou que se superpõem. A idéia de sistema funda-se na de harmonia, de partes que convivem sem atritos. Em toda ordem jurídica existem valores superiores e diretrizes fundamentais que 'costuram' suas diferenças partes. Os princípios constitucionais consubstanciam as premissas básicas de uma dada ordem jurídica, irradiando-se por todo sistema. Eles indicam o ponto de partida e os caminhos a serem percorridos.⁵⁴

Os princípios jurídicos têm várias funções, mas, podemos destacar como mais importantes, a função informadora, a normativa e a interpretativa nas palavras de Miguel Reale:

Em verdade, toda a experiência jurídica e, por conseguinte, a legislação que a integra, repousa sobre princípios gerais de direito, que podem ser considerados os alicerces e as vigas mestras do edifício jurídico. [...] Assim sendo, é à luz dos princípios que devemos interpretar e aplicar modelos jurídicos, quer estes se ajustem ou não, total ou parcialmente à relação social sobre cuja juridicidade cabe ao juiz decidir. Antes do juiz, aliás, são os juristas e advogados que examinam as espécies ocorrentes, em confronto com as disposições legais, fixando diretrizes e formulando pretensões que orientam a função jurisdicional, pois, consoante já dissemos, são os modelos teóricos ou dogmáticos que dizem qual o significado pleno dos modelos jurídicos, sejam estes legais, costumeiros, jurisprudenciais ou negociais.⁵⁵

Concluimos então que a função informadora serve de inspiração ao legislador, servindo de fundamento para as normas jurídicas; a função normativa age como uma fonte supletiva, em casos de lacuna ou de omissão da lei, e a função interpretativa atua como norte para os intérpretes e operadores do Direito.

Os princípios constitucionais adotam posição de norma de observância obrigatória e de proteção de uma classe de bens ou categoria de pessoas que a norma, por bem, quis albergar.

A interpretação é imprescindível quando se trata de norma jurídica, e ela vai estar baseada na análise conjunta de várias outras normas e princípios do sistema

⁵⁴BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 1993, p. 285.

⁵⁵ REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p.311-312.

jurídico que ela compõe. Estes, por sua vez, se apóiam nos conceitos da realidade exterior para o qual a norma jurídica é direcionada.

Percebemos melhor a importância dos princípios quando há a necessidade de contornar a antinomia eventualmente existente entre duas ou mais normas, lembrando que o conflito das normas somente se revela quando o campo de aplicação das leis é o mesmo caso concreto.

Maria Helena Diniz nos esclarece que:

Se ante um conflito entre duas ou mais normas constitucionais, não for possível solucionar a antinomia por haver incompletude dos meios de sua resolução, logo aqueles conflitos não poderão ser solucionados por quaisquer critérios normativos, embora possa ser suprimidos pela edição de uma terceira norma, ou seja, por uma norma derogatória (p.ex., uma emenda), que opte por uma delas. Porém, isso não exclui a possibilidade de uma solução por meio de interpretação corretiva e equitativa do jurista e do aplicador, que, se utilizando dos meios de preenchimento da lacuna (LLICC, art. 4º), opta pela norma que, ao ser aplicada, não produzir efeitos contraditórios aos fins e às valorações, pelos quais se modela a ordem jurídica, rechaçando a outra, tendo-a por não escrita (interpretação ab-rogante). Na aplicação do direito deve haver flexibilidade do entendimento razoável do preceito, e não a uniformidade lógica do princípio matemático.

Prossegue o autor em seu raciocínio:

O art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, ao prescrever que, na aplicação da norma, deverá atender-se aos fins sociais a que se dirige e às exigências do bem comum, está fornecendo um critério hermenêutico, que permite corrigir a antinomia real que por ventura houver no sistema normativo.⁵⁶

Entendemos então que ao haver conflito entre duas normas, não existe a necessidade de criar uma norma derogatória, desde que se faça o uso dos princípios. Aprofundando no assunto, Larentz chega a dizer que:

⁵⁶ DINIZ, Maria Helena. **Norma constitucional e seus efeitos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 132.

Compreender uma norma jurídica requer o desvendar da valoração nela imposta e o seu alcance. A sua aplicação requer o valorar do caso a julgar em conformidade com ela, ou, dito de outro modo, acolher de modo adequado a valoração contida na norma ao julgar o 'caso'.⁵⁷

Portanto, para compreendermos uma norma, primeiramente precisamos entender seu valor.

O princípio é imediatamente aplicável, a todo e qualquer caso concreto, não sendo preciso aguardar alguma coisa a mais para sua aplicação. Pode-se dizer que a primazia do princípio é o maior postulado do Direito.

O princípio da proporcionalidade foi empregado pela primeira vez durante o Estado Absolutista para o Estado de direito com o objetivo de limitar o poder de atuação do monarca face aos súditos. Tentava-se garantir os direitos individuais da classe burguesa. Podemos dizer então, que o princípio da proporcionalidade nasceu no âmbito do direito administrativo e desenvolveu-se como evolução do princípio da legalidade. Com isso foram criados mecanismos capazes de controlar o Poder Executivo no exercício de suas funções.

O princípio da proporcionalidade tem sua fundamental importância para a aplicação do Direito à espécie, principalmente no que diz respeito aos direitos e garantias individuais, onde o Estado tende a violar a liberdade do indivíduo. No entendimento de Humberto Bergmann Ávila a proporcionalidade, então, "destina-se a estabelecer limites concreto-individuais à violação de um direito fundamental – a dignidade humana – cujo núcleo é inviolável"⁵⁸.

Assim, o princípio da proporcionalidade é o princípio que se deve usar para a justa medida, quando houver colisão entre os direitos e interesses legalmente protegidos, para evitar-se desnecessárias ou abusivas restrições contra os direitos fundamentais, cuidando-se de aferir a compatibilidade entre os meios e fins⁵⁹. Tal princípio foi dividido em três subprincípios, sendo eles: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade no sentido estrito.

⁵⁷ LARENTZ apud FREIRE DE SÁ, Maria de Fátima; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. 1. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2009, p. 26.

⁵⁸ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 151.

⁵⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle da constitucionalidade**: aspectos jurídicos políticos. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 15.

Gilmar Mendes nos traz a seguinte visão do subprincípio da adequação: “O subprincípio da adequação (*Geeignetheit*) exige que as medidas interventivas adotadas mostrem-se aptas a atingir os objetivos pretendidos”.⁶⁰

Sendo assim, o subprincípio da adequação é uma exigência de compatibilidade entre o fim pretendido pela norma e os meios por ela enunciados para sua consecução. Trata-se do exame de uma relação de causalidade e uma lei somente deve ser afastada por inidônea quando absolutamente incapaz de produzir o resultado perseguido.

Canotilho descreve o subprincípio da necessidade:

A necessidade diz respeito ao fato de ser a medida restritiva de direitos indispensável à preservação do próprio direito por ela restringido ou a outro em igual ou superior patamar de importância, isto é, na procura do meio menos nocivo capaz de produzir o fim propugnado pela norma em questão. Traduz-se este subprincípio em quatro vertentes: exigibilidade material (a restrição é indispensável), espacial (o âmbito de atuação deve ser limitado), temporal (a medida coativa do poder público não deve ser perpétua) e pessoal (restringir o conjunto de pessoas que deverão ter seus interesses sacrificados).⁶¹

Dessa forma, entendemos que o subprincípio da necessidade traz à tona a incapacidade do problema ser resolvido de outra forma que não seja aquela.

O subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito é descrito por Raquel Stumm com as seguintes palavras:

[...] o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito diz respeito a um sistema de valoração, na medida em que ao se garantir um direito muitas vezes é preciso restringir outro, situação juridicamente aceitável somente após um estudo teleológico, no qual se conclua que o direito juridicamente protegido por determinada norma apresenta conteúdo valorativamente superior ao restringido⁶².

⁶⁰MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais**. 1. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 250.

⁶¹CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra, Almedina, 1998, p. 262.

⁶²STUMM, Raquel Denise. **Princípio da proporcionalidade no direito constitucional brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995, p. 81.

Percebemos então que de acordo com o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito, é preciso provar que o direito a ser protegido tem valor superior ao ser restringido, naquele caso concreto.

Citamos ainda outros pressupostos do princípio da proporcionalidade, como requisitos extrínsecos, a legalidade e a justificação teleológica.

O princípio da proporcionalidade confere constitucionalidade aos atos do Estado, sendo usado como instrumento de proteção dos direitos fundamentais, tendo, portanto, papel indispensável na consecução de um dos principais objetivos do Estado brasileiro, qual seja, "reduzir as desigualdades sociais e regionais".

3.2 Prevalência da Saúde Pública em Detrimento dos Direitos da Personalidade do Portador da AIDS

O paciente com AIDS é protegido pelos mesmos direitos fundamentais que protegem a todos os indivíduos, não podendo assim o Estado violá-los, pois, saúde e dignidade fazem parte de uma mesma realidade, ou seja, lutar pelo direito à saúde é lutar pela dignidade humana. O paciente com AIDS tem direito a essa dignidade⁶³.

⁶³ MINISTÉRIO DA SAÚDE, disponível em: <http://www.aids.gov.br/pagina/direitos-fundamentais> - Para garantir a dignidade humana do paciente com AIDS, são garantidos aos mesmos os seguintes direitos: **Atendimento, tratamento e medicamento gratuitos** - O Sistema Único de Saúde garante o tratamento, o acesso aos medicamentos e a realização dos exames médicos necessários ao diagnóstico a todos os residentes no Brasil; **Sigilo sobre a sua condição sorológica** - Em respeito à intimidade e à privacidade, nenhuma pessoa pode divulgar quem tem HIV/AIDS sem prévia autorização, mesmo os profissionais de saúde; **Queda da obrigatoriedade do exame de AIDS no teste admissional** - As empresas não podem mais obrigar um profissional a fazer o teste de detecção de AIDS ao começar em um novo emprego; **Permanecer no trabalho** - Nenhum empregador pode demitir o empregado apenas por ter HIV. A demissão por discriminação pode gerar ação trabalhista para que o trabalhador seja reintegrado. Se, além disso, a demissão for constrangedora, o trabalhador pode requerer indenização por danos morais; **Valores do PIS/PASEP e FGTS** - O soropositivo tem o direito de efetuar o levantamento do FGTS e do PIS/PASEP, independentemente de rescisão contratual ou de comunicação à empresa; **Benefício de prestação continuada** - Toda pessoa com AIDS que esteja incapacitada para o trabalho e com renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo tem direito ao Benefício de Prestação Continuada (BPC), pago pelo Governo Federal; **Isenção do pagamento de IR** - Portadores de doenças crônicas, inclusive a AIDS, têm direito à isenção do pagamento de imposto de renda, quando receber proventos de aposentadoria, reforma por acidente em serviço e pensão; **Ninguém deve sofrer discriminação por viver com HIV/AIDS** - Caso isso aconteça, recomenda-se ir à delegacia de polícia e fazer um boletim de ocorrência ou ir à defensoria pública ou outro órgão de proteção de direitos, como a OAB, por exemplo.

Ao nos depararmos com a situação do paciente de AIDS que tem seu problema exposto pela notificação compulsória da doença, nos deparamos também com uma situação delicada: O segredo médico que tem como uma de suas finalidades proteger justamente a intimidade e honra do paciente, defronta-se com o interesse público, que sempre deverá prevalecer sobre o interesse privado. Nesse sentido, Wagner Balera nos diz que “na esfera social, uma política que persiga esse objetivo (levar saúde a todos) implica no cumprimento de amplos programas de combates a epidemias; de cuidados básicos; de proteção e recuperação dos doentes [...]”.⁶⁴

Surge então um conflito entre normas constitucionais, onde a Constituição da República ao garantir os direitos da personalidade em seu artigo 5º, inciso X, garante a inviolabilidade à intimidade e honra das pessoas, enquanto garante em seu art. 196 a saúde como um direito social, ou seja, como um direito subjetivo público, exigível do Estado, o qual deve atuar tanto de forma preventiva como reparativa ou curativa.

Ainda, o inciso II, do art. 200, da Constituição, prevê a necessidade de constante vigilância epidemiológica, como um conjunto de ações que proporcionem o conhecimento, a detecção ou a prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes da saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar as medidas de prevenção e controle das doenças ou dos agravos.

Sabemos que normas constitucionais não podem de forma alguma se sobrepor umas às outras, tendo assim, o portador da AIDS preservado o seu direito à personalidade (intimidade e honra), que são direitos irrenunciáveis, indisponíveis, absolutos e intransmissíveis de qualquer indivíduo, levando ao reconhecimento da dignidade humana.

No caso dos portadores da AIDS, o direito à intimidade e honra surgem como o direito de não ser discriminado, garantindo a integridade física e psicológica do mesmo, ao passo que o Estado continua tendo a obrigação de garantir a saúde como um direito social, dispondo de várias ferramentas para isso, na condição de tutor da saúde pública.

⁶⁴ BALERA, Wagner. **A seguridade social na constituição de 1988**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 74.

Resta-nos saber se o Poder Público pode ou não divulgar os fatos envolvendo a pessoa doente.

Dizer que os portadores do vírus HIV/AIDS são detentores dos considerados direitos da personalidade seria fazer afirmativa do óbvio, porém a AIDS acentuou os problemas éticos relativos à saúde de toda população, pois nesta infecção existem padrões de conduta que muitos consideram imorais.

Devemos ressaltar que os grupos distintos, quais sejam, os cidadãos portadores do vírus do HIV e os cidadãos não-portadores do vírus do HIV, devem conviver em harmonia, ou seja, fazendo uma analogia ao multiculturalismo, que nada mais é do que uma proposta de solução para os problemas de grupos distintos que precisam coexistir e manter sua individualidade num mesmo território. Assim, deverá ser tratado diferentemente o diferente, para que dessa forma se atinja a igualdade.

Sob o enfoque da responsabilidade estatal, com adoção de controle sobre a expansão indiscriminada da doença, medidas destinadas a afastar o mal devem ser adotadas para o bem-estar de todos, sem colocar em ridículo a situação do paciente com AIDS, haja vista que a ele, somente a ele, pelo drama que sofre, compete decidir sobre aquele a quem deve informar o seu estado, citando Pedrotti:

O terceiro que divulga desordenadamente que alguém é portador da doença, sendo ou não esse alguém doente, lembrando-se para melhor demonstrar o entendimento, das ações relacionadas aos casos confirmados, aos casos suspeitos aos comunicantes e aos grupos de risco, se o propósito resultar demonstrado na intenção de difamar, pela imputação de fato ofensivo à reputação no meio social em que vive, ocorrerá crime de difamação (art. 139, do Código Penal). Se esse comportamento gerar ofensa à dignidade ou ao decoro, ocorrerá crime de injúria (art. 140, do Código Penal).⁶⁵

Portanto, a informação da doença ou agravo deve ser feita dentro das normas legais, pois do contrário, pode o informante estar cometendo crime de difamação ou injúria.

⁶⁵PEDROTTI, Irineu Antonio. **Da AIDS e do Direito I. Revista Bioética**, Brasília, v.1, n.1, nov. 2009. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/482/299. Acesso em: 02 Mai. 2011, p. 7.

Broekman expressa bem a íntima relação entre os contextos médico e jurídico ao expor que o paciente só se torna paciente quando assume a sua posição de sujeito de direito, ou seja, que tem voz e autonomia de decisão⁶⁶. Porém, para que esses direitos individuais se concretizem, é necessário que também se faça valer os direitos sociais⁶⁷, que são direitos fundamentais de 2ª geração, surgidos nas constituições do Estado Social de Direito, onde a obrigação do Estado vem mais como um dever de fazer ou de dar algo em favor dos seres humanos⁶⁸. Aí está incluída a saúde, tendo o Estado a sua tutela⁶⁹:

Os direitos sociais constituem o segundo grupo de direitos que compõem os Direitos Humanos. São direitos fundamentais que vêm se somar aos direitos individuais, oferecendo meios para que todos possam ser livres, e não apenas alguns. Marcam eles uma mudança de comportamento do Estado, que passa a se preocupar com o bem-estar social.⁷⁰

Indiscutivelmente, os direitos sociais existem para todos e não só para alguns, porém, confirmando o marco teórico da presente pesquisa, a defesa da saúde pública está acima dos direitos individuais:

[...] a defesa da saúde pública (valor social importante) não pode sujeitar-se à vontade de uma pessoa, colocando em risco a segurança de toda comunidade. Assim sendo, parece-nos ser ilegítima a objeção de consciência sempre que estiverem em jogo as vidas de outras pessoas e a Saúde Pública.⁷¹

Sendo assim, a hipótese se confirma, tendo em vista que, partindo do princípio da proporcionalidade, podemos defender que o interesse público deverá

⁶⁶ BROEKMAN apud FREIRE DE SÁ, Maria de Fátima; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito**. 1. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2009, p. 3.

⁶⁷ BRASIL. **Vade Mecum**: Constituição da República Federativa do Brasil. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 11.

⁶⁸ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito constitucional**: curso de direitos fundamentais. 3. ed. São Paulo: Método, 2008, p. 158.

⁶⁹ BRASIL. **Vade Mecum**: Constituição da República Federativa do Brasil. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 63.

⁷⁰ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito constitucional**: curso de direitos fundamentais. 3. ed. São Paulo: Método, 2008, p. 157.

⁷¹ DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 279.

prevalecer sobre o interesse privado e que a saúde pública deve ser priorizada ao se confrontar com os direitos da personalidade do portador da AIDS, e ainda defender que o direito à intimidade e a honra não seja totalmente absoluto, porque poderá confrontar-se com o interesse público que está acima do interesse privado, como no caso da saúde pública, não deixando assim que o direito à intimidade e à honra de um só cidadão se sobreponha ao bem estar de toda uma nação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como esclarecido no decorrer do trabalho, tanto os direitos da personalidade quanto a Saúde Pública são de grande importância para a preservação da dignidade da pessoa humana. Como visto, a possibilidade da notificação compulsória da AIDS traz à baila discussões e debates que nos levam à conclusão que a Saúde Pública deve ser priorizada no confronto com os direitos da personalidade do soropositivo.

A questão do uso do princípio da proporcionalidade no caso concreto de conflitos entre a Saúde Pública e os direitos da personalidade veio para consagrar de vez a supremacia da coletividade sobre o particular.

Nota-se, que ainda assim, o indivíduo portador da AIDS continua tendo seus direitos preservados proporcionalmente, pois a necessidade dita até onde o direito à intimidade e à honra podem ser absolutos.

Analisando o marco teórico deste estudo, Maria Helena Diniz, é possível perceber que a esfera moral do indivíduo tem sua inviolabilidade garantida, desde que não coloque em risco o bem estar geral, mesmo que os direitos da personalidade sejam irrenunciáveis e intransmissíveis.

Conclui-se que partindo do princípio da proporcionalidade temos que, para se garantir um direito muitas vezes é preciso restringir outro, permitindo assim um perfeito equilíbrio entre o fim almejado e o meio empregado uma vez que os princípios fornecem indicações gerais de comportamento, mas é o valor ético do bem da pessoa como fim último a ser atingido que confere o sentido último da ação.

Podemos então defender que o interesse público deverá prevalecer sobre o interesse privado e que a saúde pública deve ser priorizada ao se confrontar com os direitos da personalidade do portador da AIDS, e ainda defender que o direito à intimidade e a honra não seja totalmente absoluto, porque poderá confrontar-se com o interesse público que está acima do interesse privado.

REFERÊNCIAS

AGRA, Dayse. **Vida de mulher**. Rio de Janeiro: Grupo pela Vida, 1998.

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo**. Tradução de Afonso Heck. 2ª edição. Livraria do Advogado. Porto Alegre. 2008.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BALERA, Wagner. **A seguridade social na constituição de 1988**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

BANDEIRA DE MELLO. **Atos administrativos e direitos dos administrados**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

BARROSO, Luis Roberto e BARCELLOS, Ana Paula de. **A nova interpretação Constitucional: Ponderação, Argumentação e Papel dos Princípios**, *in*: LEITE: George Salomão. **Dos Princípios Constitucionais**. Malheiros: 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 1993.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1989, 2 v.

BELTRÃO, Sílvio Romero. **Direitos da personalidade: de acordo com o novo Código Civil**. São Paulo: Atlas, 2005, p. 25.

BOBBIO, Norberto: **Teoria do ordenamento Jurídico**. Tradução de Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: Edunb, 1994, p. 86-87.

BRASIL. Fundação Nacional de Saúde. **Guia de vigilância epidemiológica**. Fundação Nacional de Saúde. 5. ed. Brasília : FUNASA, 2002.

BRASIL. **Vade Mecum: Constituição da República Federativa do Brasil**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. **Portal do Ministério da Saúde: departamento de DST, Aids e Hepatites Virais.** Disponível em: <http://www.aids.gov.br/pagina/aids-no-brasil>.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. Programa Nacional de DST e Aids. **Critérios de definição de casos de aids em adultos e crianças.** / Ministério da Saúde, Secretaria de Vigilância em Saúde, Programa Nacional de DST e AIDS. Brasília: Ministério da Saúde, 2003.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição.** 2.ed. Coimbra: Almedina, 1998.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil.** 18. ed. São Paulo Saraiva, 2004, v. 7.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro.** 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Norma constitucional e seus efeitos.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DOTTI, René Ariel. **Proteção da vida privada e liberdade de informação.** São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1980.

DURVAL, Hermano. **Direito à imagem.** 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Da jurisprudência como direito positivo.** São Paulo: Revista da Faculdade de Direito da USP. 1971.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Instituições de Direito Civil.** São Paulo: Saraiva, 1988.

FREIRE DE SÁ, Maria de Fátima. **A dignidade do ser humano e os direitos de personalidade: Uma perspectiva civil-constitucional.** 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

FREIRE DE SÁ, Maria de Fátima; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de biodireito.** 1. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2009.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

HORTA, Raul Machado. **Constituição e direitos individuais**. Separata da Revista de Informação Legislativa, A. 20, n. 79, jul/set, 1983.

LEI No 6.259, DE 30 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre a organização das ações de Vigilância Epidemiológica, sobre o Programa Nacional de Imunizações, estabelece normas relativas à notificação compulsória de doenças, e dá outras providências.

MACIEL, M. G. S. **Definições e princípios**. Cuidado paliativo, CREMESP, 1-I, p. 18-21, 2008.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito constitucional: curso de direitos fundamentais**. 3. ed. São Paulo: Método, 2008.

Manual de cuidados paliativos / Academia Nacional de Cuidados Paliativos. - Rio de Janeiro : Diagraphic, 2009

MEDEIROS, Robson de; QUEIROZ, Marcos F. de. O uso do direito pelo movimento social. In: BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. Coordenação Nacional de DST e AIDS. **O outro como um semelhante: direitos humanos e aids**. Brasília: Ministério da Saúde, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais**. 1. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Contribuições pragmáticas para a organização dos recursos humanos em saúde e para a história da profissão médica no Brasil: à de obra Maria Cecília Donnangelo / [André Mota et al.]**. – Brasília: Ministério da Saúde, 2004.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Direitos humanos e HIV/AIDS: avanços e perspectivas para o enfrentamento da epidemia no Brasil**. Brasília: Ministério da Saúde, 2008.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Direito Sanitário e saúde pública**. Brasília: Ministério da Saúde, 2003.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle da constitucionalidade: aspectos jurídicos políticos.** São Paulo: Saraiva, 1990.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 22. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

PEDROTTI, Irineu Antonio. **Da AIDS e do Direito I. Revista Bioética,** Brasília, v.1, n.1, nov. 2009. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/482/299. Acesso em: 02 Mai. 2011. Acesso em: 13 nov. 2011.

PIMENTA, Alan Vitor Bomfim. **Princípio da proporcionalidade,** 2008. Disponível em: <http://webartigos.com/articles/5431/1/Principio-Da-Proporcionalidade/pagina1.html>. Acesso em: 13 nov. 2011.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito.** 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

Revista da Saúde Pública. v.7. n.2. São Paulo jun. 1973. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-89101973000200007>. Acesso em: 05 nov. 2011.

SANTOS, Lenir. **Saúde: conceito e atribuições do Sistema Único de Saúde.** Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 821, 2 out. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/7378>>. Acesso em: 1 dez. 2011

SIGERIST, Henry E. Aporte de la medicina al progreso de la civilización (presentada en el XIV Congreso Internacional de Historia de la Medicina en Roma, el 17-09-1954). In: SIGERIST, Henry E. **Historia y Sociología de la Medicina (selecciones).** Trad. Gustavo Molina, Bogotá: Ed. Guadalupe Ltda., 1974.

SILVA, Larissa Tenfen. **O multiculturalismo e a política de reconhecimento de Charles Taylor.** Estudos jurídicos.

SILVA, Plácido e. **Vocabulário jurídico.** 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

STUMM, Raquel Denise. **Princípio da proporcionalidade no direito constitucional brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

STEVENSON, Mário. **Afinal, AIDS tem cura?** Revista Scientific American Brasil, São Paulo, Ed. Especial, n. 43, p. 43 – 51, 2011.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único, 1. ed. Método, São Paulo: 2011.

TOVAR, Leonardo Zehuri. **O papel dos princípios no ordenamento jurídico**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 696, 1 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/6824>>. Acesso em: 13 nov. 2011.

VALENTIM, João Hilário. **AIDS e relações de trabalho: o efetivo direito ao trabalho**. Rio de Janeiro: Impetus, 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, 1, 3 e 4 v.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006, v. 1.