

## DIREITOS HUMANOS AMBIENTAIS, RELAÇÕES AFETIVO- SEXUAIS E ECOPELAGOGIA

*Monica Paraguassu<sup>1</sup>*

Professora do Programa de Pós-graduação de Direito Constitucional  
monica.paraguassu.uff@gmail.com

### RESUMO

Para além do contexto de preconceitos e crenças no qual se insere a questão do binômio relação sexual-afetiva e a transmissão do Hiv/Aids, buscamos fazer uma reflexão sobre a forma de proteção dos bens jurídicos pela sociedade do risco em que vivemos. A disciplina da política criminal é a base de análise, considerando o modelo Estado-sociedade liberal como suporte das garantias de direitos e liberdades individuais forjadas pelo Estado Democrático de Direito. Nesse sentido consideramos refletir sobre os bens jurídicos que podem ser protegidos dentro de uma perspectiva de paz social, bem como sobre o discurso de universalização dos direitos humanos ambientais em meio aos particularismos e as diferenças culturais e comportamentais.

**Palavras-chave:** direitos humanos ambientais – políticas públicas de saúde – ecopedagogia

### ABSTRACT

Beyond of prejudices and beliefs, context where we can find of the binomial affective sexual relationship and Aids transmission, we research about the juridical protection in the risk society. The criminal policy is the base for the present analysis about, considering the state liberal society model as individual free and right warranties holder in the democracies. In any case, we are taking as object the possibility of protection in terms of social peace as well as the universal environmental human right protection, however allowing for the particularities and the cultural differences.

**Keywords:** environmental human rights – health public policy – ecopedagogy

---

<sup>1</sup> Monica Paraguassu. (Curriculum Lattes: Paraguassu, Monica). Doutor em Direito (*École Doctorale de Droit Comparé*) e Mestre em Direito Penal e Política Criminal na Europa (*Master - DEA - Diplôme d'Études Approfondies*), ambos pela Universidade de Paris I - Panthéon – Sorbonne \_ (Bolsa CAPES, Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Ensino Superior). Professora do Departamento de Direito Público da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense, UFF. Professora do Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais, PPGRI/UFF. Professora do Programa de Pós-graduação em Ciência Ambiental, PPGCA/UFF. Atualmente é Professora do Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional/UFF de Direito Internacional dos Direitos Humanos e de Direito Ambiental Internacional. Este artigo sintetiza nosso trabalho recente intitulado “A transmissão do Hiv/Aids: legislação e jurisprudência”, em forma de livro, que foi entregue à editora para publicação. Email: monica.paraguassu.uff@gmail.com

## INTRODUÇÃO

A universalização dos direitos humanos não significa uniformidade de valores, culturas ou tradições, mas sim a condição de sujeito de direitos inerente a todo o gênero humano. A universalização dos direitos humanos dentro de uma perspectiva qualitativa de unicidade, representaria a preponderância dos interesses dos países hegemônicos com seus valores sobre os dos países periféricos, valores, portanto, com caráter absoluto, que sufocariam os relativismos culturais. A universalização dos direitos humanos é hoje, por conta disso, uma temática bastante explorada pelos discursos jurídicos, não obstante pairarem dúvidas quanto à sua efetivação. Isto porque, se de um lado existe um discurso de universalidade dos direitos humanos, de outro, é preciso que este não se torne uma realidade que discrimine os particularismos e as diferenças. É preciso que o discurso universalista não se forje como um discurso fascista por estabelecer a ditadura de direitos humanos, mas que seja capaz de entender-se como necessário e essencialmente, um discurso que engloba as diferenças naturais e inerentes ao próprio ser humano, independentemente de gênero ou orientação sexual. Neste sentido, o presente trabalho busca tratar da questão da experiência de relações afetivo-sexuais num contexto que valoriza a proteção do homem e da sua qualidade de vida num meio ambiente sadio, tomando como referência para a análise a problemática da transmissão do HIV/AIDS.

A pesquisa que origina o presente trabalho consiste do estudo teórico a partir de textos jurídicos, no que concerne às políticas públicas tangenciadas pelo aporte jurídico-internacional-constitucional-penal-ambiental e pelo da saúde pública, bem como a partir da observação participante junto a grupos sociais.

É considerável verificar se e como a sociedade encara os comportamentos que fogem a seus padrões. A doença HIV/AIDS ainda não é suficientemente objeto de publicidade, necessitando da ruptura das variantes que a encobrem, tais como a de um certo medo na sociedade, o que induz a não suficiente precaução, tanto em termos estatais quanto da sociedade civil, tanto entre heterossexuais quanto entre homossexuais e conseqüentemente, dos indivíduos em suas relações inter-pessoais. O medo da discriminação de certos grupos sociais, já marginalizados ou identificados a portadores de estereótipos a-sociais, leva, por sua vez, ao não enfrentamento da problemática da transmissão fragilizando a democracia, pois que fragiliza o acesso à informação e da conseqüente prevenção. Esse tema é rico em complexidade, mormente em se

considerando a abordagem do campo jurídico em face à realidade da sociedade sobre a qual deve ele contribuir para a efetivação das políticas públicas. E nesse sentido, estas, como o direito, devem incidir preventivamente contra as causas da doença que extrapolam o vírus, isto é, sobre o comportamento da sociedade contemporânea em diversas dimensões, drogas, remédios, irradiações, poluição, estresse e fome.

## 1 – DIREITO HUMANO AMBIENTAL E TRANSMISSÃO DO HIV/AIDS

Se os modelos de política criminal totalitários confundem marginalidade e infração, os democráticos fazem distinção entre eles. Todas as sociedades de qualquer forma instituem infração e marginalidade dispondo-os de forma antagônica às normas e aos valores. O Estado Democrático de Direito, no que concerne ao modelo de política criminal Estado-sociedade liberal, define as infrações deixando à sociedade civil a definição da marginalidade ou do desvio, e é nesse estado que se pode compreender a condição do direito humano ambiental.<sup>2</sup> Infração e marginalidade são definidos como condutas de não conformidade aos padrões, seja de normatização, seja de normalização do corpo social, conforme leciona Delmas-Marty<sup>3</sup>. O tratamento dado pelo direito nacional à transmissão do Hiv/Aids tem tido nuances diferentes no tocante à dimensão do reconhecimento enquanto infração quanto ao grau do injusto, já nos espaços de formação do direito internacional há demandas pela consideração no nível de marginalidade, do desvio, e assim buscando a descriminalização da conduta, conforme sugere a ONU. É preciso observar que há descompassos históricos e econômicos que impedem o enquadramento da perspectiva nacional ao internacional, que aliás não pode ser algo mecânico nem obrigatório, o que seria uma perspectiva hegemônica etnocêntrica de imposição de uma cultura sobre outra, uma contradição estrutural em relação ao que se pretende como processo de universalização dos direitos humanos.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Vide a este propósito PARAGUASSU, Monica. “Escola e evolução das penas e escolas penais”, In: Rafael Medina (org). “*Direito Penal Acadêmico*”. RJ: Ferreira&Morgado, 2008.

<sup>3</sup> DELMAS-MARTY, Mireille. “*Modelos e movimentos de política criminal*”. RJ:Revon,1992. DELMAS-MARTY. “*Le flou du droit*”.RJ:Puf, 1986.

<sup>4</sup> Informações adicionais em UNO, UNITED NATIONS ORGANIZATION/ ONU, Organização das Nações Unidas:www.uno.org -WORLD HEALTH ORGANIZATION, www.who.int -UNAIDS: www.unaids.org. -International Guidelines on HIV/AIDS and human rights, 2006. Consolidated Version.http://data.unaids.org/Publications/IRC-pub07/jc1252\_interguidelines\_en.pdf. -UNAIDS, Criminal Law, Public Health and HIV Transmission: A Policy Options Paper. Geneva, 2002. Available at www.unaids.org. - Declaração do Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992. -UNAIDS Recomendação das Nações Unidas de 2002, Diretriz 4, estabelece as Diretrizes Internacionais sobre

## 1.1 – A TRANSMISSÃO DO HIV/AIDS EM POLÍTICA CRIMINAL

A ideologia dominante hoje é a dos direitos humanos, usados por todos e para todas as questões, de forma a atender ao enquadramento ao politicamente correto. Neste sentido os direitos humanos, de forma mal compreendida, aparecem para estabelecer verdades absolutas, valores absolutos, o que na prática torna inviável a defesa de qualquer direito, pois quando todos são absolutos, os particularismos estão exterminados e assim todos os detentores dos mesmos. Nesse contexto estariam extintas as diferenças da humanidade em função de standards totalizantes, totalitários, defensores de uma uniformidade. Se a imposição da compreensão da homossexualidade como um valor absoluto ignora a complexidade da alma humana e suas dimensões ainda desconhecidas, deve ser encarada como fascista, deve se dizer o mesmo da perspectiva impositiva da homossexualidade como um comportamento a ser entendido como algo incontornável, a ponto de ser massificado e orientado como referência desde a tenra idade. O mesmo se diga sobre a perspectiva de imposição de conteúdos de tratados internacionais ou outros documentos do gênero de organismos internacionais na ordem interna nacional como uma necessária obrigação, como se estivéssemos diante do poder da igreja católica da Idade Média que tinha pretensões internacionalistas.

Considerando tal perspectiva dos particularismos, ressaltamos a importância de que a compreensão dos problemas seja tomada como relativa, portanto como verdade relativa. Sendo assim, buscamos refletir sobre a questão da transmissão do Hiv/Aids junto à evolução científica médica a ela pertinente, de modo a servir de parâmetro para o direito. Infere-se que a dimensão do problema passa por um processo de interpretação não estático, já que está em constante evolução devido o compasso da própria ciência médica. As respostas jurídicas só podem ser vistas como momentâneas, e por isso o emprego dos princípios de direito, tal como o da razoabilidade na interpretação dos casos é desejável.

Se há algumas décadas grupos sociais eram assimilados como principais vetores da transmissão do Hiv/Aids, principalmente os homossexuais e os drogados<sup>5</sup>, hoje a

---

HIV/AIDS e Direitos Humanos. -Office of the United Nations High Commissioner for Human rights and UNAIDS (2006), International Guidelines on HIV/AIDS and Human Rights:2006 Consolidated Version. Disponível em [http://data.unaids.org/Publications/RC-pub07/jc1252-interguidelines\\_en.pdf](http://data.unaids.org/Publications/RC-pub07/jc1252-interguidelines_en.pdf).

<sup>5</sup> Sobre a crise sacrificial que se utiliza de vítimas expiatórias para aplacar a violência do grupo vide GIRARD, René. “*A violência e o sagrado*”. SP:São Paulo, 1990.

ciência médica assim como outros saberes desenvolveram estudos que melhor explicam a dita transmissão. Pode-se considerar que haja mais tolerância ou menos estigmatização dos grupos sociais, na medida em que já se sabe sobre a possibilidade de vulnerabilidade a que todos estão sujeitos, pelo número de informações passíveis de acesso. Não obstante, a realidade evidencia uma manutenção dos mesmos grupos sociais como os mais vulneráveis, ao mesmo tempo em que tal percepção por parte da sociedade faz com que outros membros dela não se sintam atingidos. Isto abre espaço para redimensionamento do problema, pela abertura à maior contaminação.

Malgrado todo avanço científico relativo ao enfrentamento ao vírus, bem como toda a possibilidade de informação a que os indivíduos tem acesso, a desinformação permanece um vetor da transmissão. Os veículos de informação de massa dão dois tipos de tratamento à questão da transmissão, isto é, de um lado, vemos aqueles que receosos de não reincidir no erro do passado da estigmatização dos grupos sociais, optam por não chamarem a atenção para os riscos de transmissão a que estão todos passíveis, mormente os que têm práticas sexuais com parceiros diversos e os usuários de certas drogas, porém por outro lado, disso resulta o silêncio, não havendo assim a reflexão aprofundada do problema de forma realística, tendo como consequência uma maior possibilidade de contaminação.

Neste último aspecto há a agravante da informação vulgarizada da existência de um coquetel antirretroviral, que, se melhora a qualidade de vida do doente, não lhe traz a cura. Tal aspecto quando contextualizado na sociedade moderna do risco em que vivemos, ganha uma compreensão quase surrealista, posto que os que ressaltam os avanços de tal medicamento para a enfermidade relacionam-no a uma possibilidade de vida de cerca de quinze anos para o doente, previsibilidade maior do que à de vida diante dos perigos e riscos existente nas nossas cidades.

Os estudos em política criminal da transmissão do Hiv/Aids tem sido orientados por duas linhas de raciocínio. Uma delas é o da perspectiva de se enfrentar uma epidemia e para tanto a necessidade de repressão e a outra, preocupa-se em marcar uma posição moralista vinculando o enfrentamento do problema pelo reforço ao estigma a certos grupos sociais. O que se observa é que não se tem como pilar de sustentação para a prevenção da transmissão a consideração da necessidade de maior informação-educação da população, fazendo incidir os maiores esforços junto a políticas públicas preventivas sobre as causas efetivas de transmissão, mas o contrário, o olhar sobre os resultados.

## 1.2 – O RISCO NA SOCIEDADE MODERNA

A utilização da referência da sociedade de risco deve ser considerada de forma a se fazer uma escolha de ultrapassagem da política pública penal para uma de política pública de saúde, no que concerne à questão da transmissão do Hiv/Aids. Aponta tal referência a necessidade de se buscar a compreensão da ética em face de uma sociedade tecnológica pós-industrial e o contexto ambiental no qual se insere o homem.

A sociedade tecnológica pós-industrial é uma sociedade de risco, colocando o homem em constante ameaça, e a contrapartida é a de se buscar uma ética do respeito, segundo a perspectiva do princípio responsabilidade tratado, por Hans Jonas<sup>6</sup>. Nesse diapasão, a sociedade moderna é concebida em crise de valores e o caminho que deve ser buscado pelo homem para superá-la em nome de sua sobrevivência, não só física, mas enquanto civilização, da própria humanidade é o da previsão do perigo. Perigo este disposto por todos, portanto contra todos, uma vez que as vidas estão em relação direta umas com as outras, logo comportamentos que repercutem uns sobre os outros. O homem ao colocar-se em perigo com suas ações coloca o outro na mesma condição e para a perspectiva da ética do princípio responsabilidade não tem o direito de ameaçar o outro.

A preocupação com os riscos da sociedade moderna e a necessidade de ser adotada uma postura preventiva, antecipando-se aos acontecimentos, é a componente da base teoria do meio ambiente sadio, extensão dos fundamentos dos direitos humanos, enquanto direitos humanos ambientais. Encontramos tal aporte teórico nos instrumentos de direito internacional do meio ambiente-desenvolvimento, como por exemplo, na medida do princípio da precaução e do princípio das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, indicados na Convenção de Stockholm, de 1972, assim como do paradigma da sustentabilidade na Eco-92, descrição do princípio da satisfação das necessidades do presente, sem comprometer as necessidades das gerações futuras.

A identificação da sociedade de risco em suas causas está âmbito do conflito entre penúria e riqueza, conflito que incita o medo que ultrapassa os velhos medos historicamente conhecidos, que tinham uma abrangência espacial local e visíveis ou concretos, isto porque o medo vivido na sociedade tecnológica pós-industrial tem

---

<sup>6</sup> JONAS, Hans. “*O princípio responsabilidade*”.RJ:Contraponto, 2006, p84.

dimensões imensuráveis espacialmente por serem globais, transpondo fronteiras e não claramente identificáveis, ou visíveis, ou óbvios pela simples visibilidade. Neles se inscrevem os riscos da radioatividade, da poluição atmosférica de toda ordem, das pesquisas de transgênicos, segundo observa Ulrich Beck.<sup>7</sup>

Não bastassem tais problemas, a sociedade moderna depara-se diante de problemas sociais da ordem do desemprego, do individualismo, do materialismo, das desigualdades, imersos em outros tantos como os das drogas, da fome, remédios, e estresses diversos em razão problemas decorrentes das relações internacionais, mescladas por crises políticas diversas. E nesse sentido, a crise da sociedade moderna para ser superada precisaria se voltar para a construção de uma nova ordem mundial. Não obstante, vejamos os caminhos dentro de uma ordem micro das relações individuais.

## **2 – A PREVENÇÃO COMO ECOPELAGOGIA**

As escolhas de política criminal sofrem influência, não só dos movimentos sociais, mas principalmente dos órgãos político-científicos, que as impulsionam segundo a influência da realidade, das pesquisas científicas, do corpo social em sentido geral, que estejam relacionadas ao fenômeno criminal. Dentre as principais escolhas estão as de caráter repressivo e punitivo, reveladas pela inflação legislativa, que representa o nível de atraso em termos de civilidade que a sociedade brasileira se encontra, a demonstrar o atraso do âmbito educacional que se encontra.

O caminho para a superação de tal questão seria o da resposta a uma política pública de vícios criminal punitivo através de política pública de saúde, de caráter preventivo. Chamamos a esta de ecopedagogia, identificando o homem como protagonista do seu próprio meio, no sentido de maior consciência sobre as situações que o atingem, consciência de ser ele o próprio responsável por sua vida, mormente em se tratando de ser o sexo ou as relações afetivo-sexuais o principal vetor<sup>8</sup> da transmissão do vírus.

---

<sup>7</sup> Sobre os riscos criados pela sociedade moderna industrial-tecnológica vide BECK, Ulrich. *“La société du risque sur la voie d’une autre modernité”*. Paris: Flammarion, 2001.

<sup>8</sup> Vide importantes informações sobre o tem em ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA INTERDISCIPLINAR DE AIDS. [www.abiaids.org.br](http://www.abiaids.org.br). Comissão Suíça para Questões Ligadas à Aids (CFS, Commission

## 2.1 – ECOPEDAGOGIA COMO POLÍTICA CRIMINAL

O caminho para reconversão do olhar sobre o fato de que a questão da transmissão do Hiv/Aids é uma questão de saúde pública, permitirá enfrentar uma questão pragmática de que a vulnerabilidade a que todos estão submetidos na sociedade moderna pelas exposições ao risco, ou seja, o fato de que sendo a relação afetivo-sexual o principal vetor da transmissão, e daí estamos a um pulo de reconhecer que estamos diante de uma epidemia. A universalização dos direitos humanos é componente de um discurso que vem sendo ideologicamente utilizado nos âmbitos internacionais por parte de países hegemônicos desejosos de fazer com que o mundo periférico assimile suas idéias como próprias, mas nem sempre consegue por falta de percepção clara dos proveitos universais, mas em se tratando de práticas de transmissão do vírus, decerto que são práticas universalizantes, já que o principal vetor é universal.

Assim sendo, perde-se o sentido de se buscar responsáveis por transmissão em casos específicos, já que é urgente que a prevenção seja atingida. Considerando que a resposta de política criminal de caráter penal é historicamente associada a sofrimento, principalmente dos grupos sociais mais fragilizados, é preciso que se leve em conta as modernas correntes que preconizam que o direito penal é instrumento de *ultima ratio*. Infere-se que, a política criminal punitiva é uma perspectiva pública subsidiária das outras políticas públicas que devem atender às garantias legais. A política criminal é uma política pública de proteção da sociedade contra o crime, o que fica difícil de ser percebido ao se considerar a punição de um indivíduo doente, já marginalizado por outros fatores, inclusive por seu comportamento social e sexual. Tomemos o exemplo de um indivíduo doente, usuário de drogas, desempregado e homossexual, que é alguém que pode ser considerado como incapacitado em termos de ausência de pleno controle sobre os seus atos, numa situação de precariedade que induz à proteção da sociedade. Trata-se de uma situação de estresse. Uma outra hipótese é a ignorância misturada à displicência oportunista presente na ausência do uso de preservativo, que demanda uma política pública preventiva de fortalecimento sobre a educação-informação que deve atingir os indivíduos por parte de toda a sociedade e aqui não se busca responsabilizar apenas o Estado, mas chamar a atenção para a responsabilidade de toda a sociedade.

---

Fédérale pour les problèmes liés au Sida). Swiss National AIDS Commission, [www.bag.admin.ch/hiv\\_aids](http://www.bag.admin.ch/hiv_aids)



Decerto que se deve combater a impunidade, inclusive, por ser talvez o principal fator criminógeno, mas é exatamente por isso que se faz necessária uma política preventiva educacional. E esta se efetiva pela informação, que deve ser no nível mais midiático possível, mormente em se considerando os gastos governamentais para sua auto-propaganda, que seriam muito mais úteis e importantes se fossem orientados à propaganda anti-transmissão do vírus Hiv/Aids.

O medicamento antirretroviral também necessita ser melhor colocado no âmbito da informação. Há uma expectativa sobre esse medicamento depositada pelo portador do Hiv/Aids, no sentido de que uma vez sendo ele tomado, está o portador possuído por uma idéia equivocada quanto ao sucesso do tratamento.<sup>9</sup> Isto porque ele possibilita uma espécie de controle, mas não a cura, continuando o indivíduo, inclusive, vulnerável a um vírus mais forte que sofra mutação. Não obstante tal problema, a qualidade de vida propiciada pelo coquetel antirretroviral favorece ao indivíduo um bem viver que pode ser algo permissivo a que o mesmo continue uma prática afetivo-sexual transmissível do vírus, pela percepção de si mesmo equivocada, ou seja, retornando aos antigos padrões de comportamento que o levaram a se contaminar. Na esteira de tal falsa visão da realidade está a indústria da beleza e a indústria da pornografia, que supervalorizam o corpo humano, os desejos e o consumismo até do tempo.

A falta de informação decorre da lógica da sociedade de risco que inculca o medo. Há nela a solidariedade no medo que reforça o risco, por reforçar o desconhecimento sobre a verdade dos fatos. A hipótese do aquecimento global se insere nessa reflexão sobre a sociedade do risco que leva à solidariedade no medo, posto que há forte propaganda sobre sua existência endossada pelo medo, implicando no impedimento de acesso à informação de outros estudos científicos que não consideram a existência do aquecimento, levando à manutenção do risco do desconhecimento sobre

---

<sup>9</sup> Ministério da Saúde: -Recomendações para terapia Antirretroviral em Adultos Infectados pelo HIV, 2008. Ministério da Saúde, Brasil.  
-Ministério da Saúde. Prevenção Positiva. Brasília, 2007. -Criminalization of HIV Transmission Policy Brief, 2008  
[http://data.unaids.org/pub/BaseDocument/2008/20080731\\_jc1513\\_policy\\_criminalization\\_en.pdf](http://data.unaids.org/pub/BaseDocument/2008/20080731_jc1513_policy_criminalization_en.pdf). In: Nota 350 do Ministério da Saúde. -Guibu IA, Barros MBA, Cordeiro MRD et al. Estudo de Sobrevida de Pacientes de AIDS no Brasil, Fase I – 1998-1999 – Região Sul e Sudeste. In Boletim Epidemiológico DST/AIDS, ano V, no 01 – 27ª à 52ª semanas epidemiológicas \_ julho a dezembro de 2007 e 01ª à 26ª semanas epidemiológicas \_ janeiro a junho de 2008. Ministério de Saúde. SVS.PN DST-AIDS. ISSN 1517 1159 In: Nota 350 do Ministério da Saúde. -EGGERA, Attia S, M, Muller M et al., 2009. Sexual transmission of HIV according to viral load and antiretroviral therapy: systematic review and meta-analysis. AIDS, 23(11):1397-1404. In: Nota 350 do Ministério da Saúde.

os interesses políticos existentes nas relações internacionais que estão na origem da hipótese.

## 2.2 – RELAÇÃO AFETIVO-SEXUAL, VÍTIMA E RISCO

Considerando a necessidade de políticas públicas preventivas, com acesso efetivo à informação sobre a transmissão do Hiv/Aids, dentro de um processo pedagógico que fomente a consciência do indivíduo sobre o meio em que vive, a participação da vítima torna-se fundamental para compreensão do problema da responsabilidade penal. A partir da perspectiva do risco a que todos devem ter consciência, aquele que envolve as relações sexual-afetivas torna-se um dentre um conjunto de situações de risco a que o indivíduo deve ter consciência. E nesse sentido, a participação da vítima, em termos de relações inter-individuais, deve descaracterizar a tipicidade penal da conduta do perigo de transmissão, excluindo a ilicitude segundo a teoria da imputação objetiva<sup>10</sup>, diante de relações afetivo-sexuais consentidas, seja pela auto-colocação em risco, seja pelo consentimento em si. Se desejo não é ordem<sup>11</sup>, em se tratando de relações consentidas, deve-se considerar o perfeito entendimento sobre a situação em que cada indivíduo se coloca, e, portanto, responsável sobre a condução dos seus atos conseqüentes da manifestação de seu livre arbítrio.

O portador do vírus é um autor peculiar em termos de direito penal, porque é alguém que está na condição de vítima de uma doença de caráter epidêmico, portanto trata-se de uma questão, antes de tudo, de saúde pública, que demanda uma resposta da sociedade em esfera macro-política, não podendo restringir-se o olhar sobre ela a um tratamento de meramente individual do caso concreto.<sup>12</sup> Esta é uma questão que nos foi apresentada em seminário sobre a criminalização da transmissão do vírus por um

---

<sup>10</sup> BONET ESTEVA, Margarita. “La víctima del delito: la autopuesta en peligro como causa de exclusión del tipo de injusto”. Prólogo de Winfried Hassemer. Trad. Alfredo Chirino Sánchez. Madrid: Ciências Jurídicas/ McGraw Hill, 1999, p201 Apud GRECO, Alessandra Orcesi Pedro. “A *autocolocação da vítima em risco*”. SP: RT,2004. ROXIN, Claus. “*Estudos de Direito Penal*”. RJ: Renovar, 2006. Teoria da Imputação Objetiva, capítulo Que comportamentos pode o Estado proibir sob ameaça de pena? Sobre legitimação das proibições penais e o capítulo Tem futuro o direito penal?.

<sup>11</sup> Segundo GIKOVATE, Flávio. “*Sexo*”. SP:MG, 2010, p 27.

<sup>12</sup> PARAGUASSU, Monica. “A transmissão do HIV/AIDS: legislação e jurisprudência”, 2011, na editora para publicação. PRAÇA, Neide de Souza & GUALDA, Dulce Maria Rosa Gualda, “A cuidadora e o (ser)cuidado: uma relação de dependência no enfrentamento da AIDS” apresentada. Texto apresentado no XII Congresso Latino-Americano de DST e VI Conferência Pan-Americana de AIDS (1999). Revista Latino-am Enfermagem 2003 janeiro-fevereiro; 11(1):14-20 [www.eerp.usp.br/rlaenf](http://www.eerp.usp.br/rlaenf) Tese de Doutorado à Escola de Enfermagem da Universidade de São Paulo.

portador do vírus de orientação homossexual, que embora afirmando conhecer sobre o processo da doença e de mutação do vírus, identificava os seus iguais como pessoas fragilizadas pela doença e que reivindicavam o direito de amar.<sup>13</sup> Neste argumento buscam a compreensão de que precisam omitir sua condição nos relacionamentos afetivo-sexuais. A primeira hipótese que se coloca tem um cunho moralista, decerto, posto que visa colocar em questão o mencionado direito de amar, sob o argumento de que quem ama não quer ver o mal do outro, e assim não submeteria com seu ato o outro à transmissão. Não obstante, é preciso penetrar na perspectiva do direito de amar reivindicado por tais grupos, qual seja o da estrutura de tal direito, ou seja, o aspecto da compreensão como uma via de mão única, uma via apenas do direito, sem considerar a figura deôntica do dever. Vemos que há na reivindicação de um tal direito de amar a visão de mundo contemporânea, isto é, uma visão individualista, imediatista e consumista, do tudo muito rápido para atender os desejos momentâneo, posto que as pessoas não admitem mais qualquer forma de rejeição, de dor ou de sofrimento. E nessa esteira segue a incapacidade da perspectiva da alteridade, da percepção do outro<sup>14</sup>, no qual o próprio se identificaria, o que reflete o sinal dos tempos que se afasta da visão originária do status de sujeito de direitos no pensamento de Rousseau, que compreendia que é na relação com o outro que o indivíduo se torna sujeito de direitos, e assim, não há o que falar sobre direitos do homem sem a contrapartida dos deveres do homem.

De todo modo, há também outras causas da transmissão do Hiv/Aids, que contextualizam tal problema, sobre as quais devem incidir as políticas públicas. A sociedade pós-industrial em que vivemos, malgrado os avanços tecnológicos e científicos ainda depara-se com questões de dimensão global, tais como o das drogas, remédios usados indiscriminadamente, irradiações, poluição, estresse e fome, todos elementos que atingem o campo imunológico dos indivíduos. Sendo assim, os esforços contra a transmissão do vírus deveriam ser em maior escala e melhor empreendidos sobre os organismos imunodeficientes, de modo a transformá-los em imunoeficientes, de forma a evitar que sejam os organismos campo de proliferação de tumores e infecções. No sentido inverso, a manutenção do foco na questão individual de buscar responsabilizar penalmente o autor da transmissão não resolve a questão da transmissão

---

<sup>13</sup> Argumento expressado em Seminário de 2010 do Grupo Pela Vidda. [www.grupopelavidda.org.br](http://www.grupopelavidda.org.br)

<sup>14</sup> BERNHEIM, Gilles. *“Le souci des autres: au fondement de la loi juive”*. Paris: Calmann-Lévy, 2002.

e beneficia os fabricantes dos grandes laboratórios internacionais de reagentes, aparelhagens e remédios para a doença.<sup>15</sup>

Uma política pública preventiva é o caminho mais coerente para o enfrentamento de tais questões, propiciando um meio ambiente sadio, com nutrição adequada e a profilaxia no indivíduo sadio de defesas para bloquear vírus por meio de vacinação, com o objetivo de tornar os indivíduos imunodeficientes, e paralelamente a eliminação de problemas sociais graves que estão no germe da imunodeficiência, ou seja, a fome, o desemprego, a miséria, a falta de estrutura familiar, a falta de perspectiva de vida e o desperdício. Juntem-se a isso os demais males da sociedade de risco como a falta de esperança e de alta auto-estima. Isto, inclusive, é o evidente na sociedade do Haiti<sup>16</sup>, caso emblemático da violência estrutural e da materialidade do social, que vinculam a epidemia do Hiv/Aids à pobreza, à desigualdade, às doenças infecciosas, à injustiça social e ao simbolismo religioso.

A questão da transmissão do Hiv/Aids em política criminal é um exemplo que lançamos mão para tratar de um problema que bem se enquadra à perspectiva do pensamento complexo ambientalista. Para tanto, a análise deve valer-se da bandeira do ambientalismo que é a do pensar global e agir local, pensar local agir global, ultrapassando o ineficiente processo de individualização da responsabilidade penal por meio da consideração de todos os agentes concorrentes, sejam os parceiros nas relações consentidas que devem ser responsáveis por sua conduta de auto colocarem-se em risco, ou em consentirem no risco, seja a falta de um processo ecopedagógico de informação-educação por parte da sociedade, seja o sistema macro político que fomenta todas as situações da sociedade moderna pós-industrial, que coloca os indivíduos em constante risco.

---

<sup>15</sup> AQUINO, Ulisses da Mota. *"AIDS toda a verdade"*. RJ:Record, 1986. FARMER,Paul. PATNERS IN HEALTH , www.pih.org. DOZON, Jean Pierre e FASSIN, Didier Paris: Ed.Baland, 2001, *"Critique de la santé publique – une approche anthropologique"*(Org). DOZON, Jean Pierre capítulo 7 Le culturalisme pratique de la santé publique – critique d'un sens commun e D. FASSIN capítulo 8 Le sida et l'Afrique ou la causalité culturelle en question. FARMER, Paul. *"Anthropologie et Sida – bilan et perspectives"*. Paris:Ed.Karthala, 1996, chapitre L'anthropologue face à la pauvreté et au sida dans un contexte rural. FASSIN, Didier. *"Le journal du sida & de la démocratie sanitaire"*, n° 140-141, novembre/décembre , 2001, "Le sida en Afrique du Sud: entre étiologie virale et causalité sociale".

<sup>16</sup> FARMER,P. *"Cultural and sexual risk – anthropological perspectives on AIDS"*. Amsterdam: Gordon and Breach Publishers, 1995, Chapter 1 Cultural, poverty, and the dynamics of HIV transmission in rural Haiti. FARMER,P. *"Sida en Haiti – la victime accusée"*.Paris; Karthala, 1996, chapitre Dieudonné. TESSIER, Stéphane. "Épidémie à VIH et institutions socio-sanitaires: quelle réorganisation de l'espace médical?", In: Jean Benoist et Alice Desclaux (sous la dir.) Paris: Karthala, 1996, *"Anthropologie et Sida"*.

## PARA UMA CONCLUSÃO

Nesse sentido, buscamos testar a perspectiva dos direitos humanos, valendo-nos do estudo de caso da problemática do HIV/AIDS, que afeta a todos os gêneros e a todas as práticas sexuais, posto que aqueles são direitos normatizados como universais, mas na prática das relações inter-pessoais é preciso verificar como tal universalização ocorre. As respostas ou os resultados que são abordados no trabalho refletem a teoria da imputação objetiva, posto que se inscrevem no caminho da responsabilidade-prevenção entre portador do vírus e vítima de contaminação, e valorizam o papel preventivo da educação-informação sobre o meio ambiente sadio, como ecopedagogia. Esta é aqui identificada como expressão da cidadania quanto ao acesso à educação do indivíduo de forma a fazê-lo tornar-se um verdadeiro cidadão, consciente do meio ambiente que o cerca e, portanto, de seus direitos e deveres, de sua liberdade, da extensão e da dimensão do seu livre arbítrio. E neste sentido, pode-se pensar na efetivação da perspectiva do direito à diferença, no que concerne aos particularismos próprios às relações afetivo-sexuais.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

*Livros:*

AQUINO, Ulisses da Mota. “*AIDS toda a verdade*”. RJ:Record, 1986.

BECK, Ulrich. “*La société du risque – sur la voie d’une autre modernité*”. Paris: Flammarion, 2001.

BERNHEIM, Gilles. “*Le souci des autres: au fondement de la loi juive*”, Paris: Calmann-Lévy, 2002.

DELMAS-MARTY, Mireille. “*Modelos e movimentos de política criminal*”. RJ:Revan,1992.

DELMAS-MARTY. “*Le flou du droit*”.RJ:Puf, 1986.

GIKOVATE, Flávio. “*Sexo*”. SP:MG, 2010.

GIRARD, René. “*A violência e o sagrado*.” SP:São Paulo, 1990.

GRECO, Alessandra Orcesi Pedro. “*A autocolocação da vítima em risco*”. SP: RT,2004.

JONAS, Hans. “*O princípio responsabilidade*”. RJ:contraponto, 2006.

PARAGUASSU, Monica. “A transmissão do HIV/AIDS: legislação e jurisprudência”, 2011, trabalho resultado de pesquisa, tendo sido encaminhado à editora - aprovado para publicação.

TAVARES, Juarez. “Teoria do Injusto Penal”.Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

*Capítulos de livros:*

DOZON, Jean Pierre e FASSIN, Didier Paris: Ed.Balland, 2001, “*Critique de la santé publique – une approche anthropologique*”(Org). DOZON, Jean Pierre capítulo 7 Le culturalisme pratique de la santé publique – critique d’un sens commun e D. FASSIN capítulo 8 Le sida et l’Afrique ou la causalité culturelle en question.

FARMER, Paul. “*Anthropologie et Sida – bilan et perspectives*”. Paris:Ed.Karthala, 1996, chapitre L’anthropologue face à la pauvreté et au sida dans un contexte rural.

FARMER,P. “*Cultural and sexual risk – anthropological perspectives on AIDS*”. Amsterdam: Gordon and Breach Publishers, 1995, Chapter 1 Cultural, poverty, and the dynamics of HIV transmission in rural Haiti.

FARMER,P. “*Sida en Haiti – la victime accusée*”.Paris; Karthala, 1996, chapitre Dieudonné.

FASSIN, Didier. “*Le journal du sida & de la démocratie sanitaire*”, nº 140-141, novembre/décembre , 2001, “Le sida en Afrique du Sud: entre étiologie virale et causalité sociale”.

PARAGUASSU, Monica. “Evolução das penas e escolas penais”, In: Rafael Medina (org). “*Direito Penal Acadêmico*”.RJ: Ferreira&Morgado, 2008.

ROXIN, Claus. “*Estudos de Direito Penal*”. RJ: Renovar, 2006. Teoria da Imputação Objetiva, capítulo Que comportamentos pode o Estado proibir sob ameaça de pena? Sobre legitimação das proibições penais e o capítulo Tem futuro o direito penal?.

TESSIER, Stéphane. “Épidémie à VIH et institutions socio-sanitaires: quelle réorganisation de l’espace médical?”, In: Jean Benoist et Alice Desclaux (sous la dir.) Paris: Karthala, 1996, “*Anthropologie et Sida*”.

*Sites web:*

FARMER,Paul. PATNERS IN HEALTH , [www.pih.org](http://www.pih.org).

Grupo Pela Vidda. [www.grupopelavidda.org.br](http://www.grupopelavidda.org.br).

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA INTERDISCIPLINAR DE AIDS. [www.abiaids.org.br](http://www.abiaids.org.br).

Comissão Suíça para Questões Ligadas à Aids (CFS, Commission Fédérale pour les problèmes liés au Sida). Swiss National AIDS Commission, [www.bag.admin.ch/hiv\\_aids](http://www.bag.admin.ch/hiv_aids)

#### MINISTÉRIO DA SAÚDE:

-Recomendações para terapia Antirretroviral em Adultos Infectados pelo HIV, 2008. Ministério da Saúde, Brasil.

-Ministério da Saúde. Prevenção Positiva. Brasília, 2007.

-Criminalization of HIV Transmission Policy Brief, 2008 [http://data.unaids.org/pub/BaseDocument/2008/20080731\\_jc1513\\_policy\\_criminalization\\_en.pdf](http://data.unaids.org/pub/BaseDocument/2008/20080731_jc1513_policy_criminalization_en.pdf). In: Nota 350 do Ministério da Saúde

-Guibu IA, Barros MBA, Cordeiro MRD et al. Estudo de Sobrevida de Pacientes de AIDS no Brasil, Fase I – 1998-1999 – Região Sul e Sudeste. In Boletim Epidemiológico DST/AIDS, ano V, no 01 – 27ª à 52ª semanas epidemiológicas \_ julho a dezembro de 2007 e 01ª à 26ª semanas epidemiológicas \_ janeiro a junho de 2008. Ministério de Saúde. SVS.PN DST-AIDS. ISSN 1517 1159 In: Nota 350 do Ministério da Saúde.

-EGGERA, Attia S, M, Muller M et al., 2009. Sexual transmission of HIV according to viral load and antiretroviral therapy:systematic review and meta-analysis. AIDS, 23(11):1397-1404. In: Nota 350 do Ministério da Saúde.

UNO, UNITED NATIONS ORGANIZATION/ ONU, Organização das Nações Unidas:[www.uno.org](http://www.uno.org).

-WORLD HEALTH ORGANIZATION, [www.who.int](http://www.who.int).

-UNAIDS: [www.unaids.org](http://www.unaids.org).

-International Guidelines on HIV/AIDS and human rights, 2006. Consolidated Version.[http://data.unaids.org/Publications/IRC-pub07/jc1252interguidelines\\_en.pdf](http://data.unaids.org/Publications/IRC-pub07/jc1252interguidelines_en.pdf).

-UNAIDS, Criminal Law, Public Health and HIV Transmission: A Policy Options Paper. Geneva, 2002. Available at [www.unaids.org](http://www.unaids.org).

- Declaração do Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992.

-UNAIDS Recomendação das Nações Unidas de 2002, Diretriz 4, estabelece as Diretrizes Internacionais sobre HIV/AIDS e Direitos Humanos.

-Office of the United Nations High Commissioner for Human rights and UNAIDS (2006), International Guidelines on HIV/AIDS and Human Rights:2006

Consolidated Version. Disponível em [http://data.unaids.org/Publications/RC-pub07/jc1252-interguidelines\\_en.pdf](http://data.unaids.org/Publications/RC-pub07/jc1252-interguidelines_en.pdf).

*Tese de doutorado:*

PRAÇA, Neide de Souza & GUALDA, Dulce Maria Rosa Gualda, “*A cuidadora e o (ser)cuidado: uma relação de dependência no enfrentamento da AIDS*” apresentada. Texto apresentado no XII Congresso Latino-Americano de DST e VI Conferência Pan-Americana de AIDS (1999). Revista Latino-am Enfermagem 2003 janeiro-fevereiro; 11(1):14-20 [www.eerp.usp.br/rlaenf](http://www.eerp.usp.br/rlaenf) Tese de Doutorado à Escola de Enfermagem da Universidade de São Paulo.