

O DIREITO FUNDAMENTAL À MATERNIDADE DA MULHER GESTANTE SOROPositIVA

THE RIGHT OF MATERNITY OF HIV-SEROPosITIVE WOMAN

Ana Maria D'Ávila Lopes*
Denise Almeida de Andrade**

RESUMO: As últimas quatro décadas foram marcadas tanto pela confirmação da propagação mundial do vírus HIV/AIDS, como pelos esforços para enfrentar essa epidemia. Nesse cenário, o Brasil tem se destacado como uma referência por sempre contribuir, de maneira vanguardista, com pesquisas e implementação de políticas públicas. Todavia, os índices de contaminação da população brasileira, ainda que estáveis, continuam altos, exigindo a adoção de medidas mais efetivas de forma a garantir não apenas o direito à saúde dos portadores do HIV, mas também o exercício de todos os outros direitos fundamentais. Nesse sentido, no presente trabalho, objetiva-se verificar se o direito à maternidade das mulheres soropositivas vem sendo satisfatoriamente atendido pelo Poder Público, considerando serem pessoas que requerem cuidados especiais e urgentes em razão da sua particular condição de saúde e da possibilidade da transmissão vertical do vírus ao seu bebê durante a gravidez, o parto e a amamentação. Com essa finalidade, foi realizada uma pesquisa bibliográfica e documental, especialmente junto ao Ministério da Saúde e à Organização Mundial da Saúde. No final, evidenciou-se a urgente necessidade de implementar políticas públicas para garantir à mulher soropositiva o direito de ser mãe, sem colocar em risco a saúde do seu bebê.

Palavras-chave: HIV. AIDS. Planejamento Familiar. Gestante. Maternidade.

ABSTRACT: The last four decades have been marked both by the confirmation of the global spread of HIV/AIDS, such as by the efforts to address this epidemic. In this scenario, Brazil has stood out as a reference for its contribution, vanguard, research and implementation of public policies. However, infection rates of the population, although stable, remains high, requiring the adoption of more effective measures to ensure not only the right to health that people with HIV have, but also the exercise of all other fundamental rights. In this regard,

* Doutora e mestra em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professora Titular do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq. Fortaleza – Ceará – Brasil.

** Doutora e mestra em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Pós-doutoranda na Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM) com bolsa da CAPES. São Paulo – São Paulo – Brasil.

the present essay aims to verify if the right to maternity of HIV positive women has been satisfactorily assisted by the Government, considering they are people who require special and urgent care due to their particular health condition and the possibility of vertical transmission of the virus to their baby during pregnancy, childbirth and breastfeeding. To this end, a bibliographical and documentary research was carried out, especially from the Ministry of Health and the World Health Organization. After all, it became clear the urgent need to implement public policies to ensure HIV positive women the right to be a mother, without endangering the health of their baby.

Keywords: HIV. SIDA. Family Planning. Pregnant. Maternity.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO; 2 O DIREITO À MATERNIDADE E OS DIREITOS REPRODUTIVOS; 3 PREVISÃO LEGISLATIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS REPRODUTIVOS NO BRASIL; 4 O PLANO PARENTAL DA MULHER SOROPOSITIVA; 5 CONCLUSÃO; REFERENCIAS.

1 INTRODUÇÃO

As discussões envolvendo o vírus HIV foram publicizadas a partir dos primeiros anos da década de 1980, após a confirmação dos primeiros óbitos causados pela doença por ele provocada: a síndrome da imunodeficiência adquirida (SIDA/AIDS). A partir daí, esforços de vários Estados e instituições vêm sendo registrados em prol da busca pela cura e por melhores tratamentos para a doença, bem como por meios para minimizar os riscos de infecção.

Ainda não se chegou à cura, mas muito se fez em benefício dos soropositivos (portadores do vírus HIV). O Brasil ocupa lugar de referência em tratamentos inovadores relacionados à AIDS, de baixo custo de medicamentos, quebra de patentes etc. Em que pese essa realidade, os índices de infecção da população ainda são altos e o acesso gratuito aos tratamentos e medicamentos é limitado.

A taxa de prevalência do HIV na população geral mantém-se estável em 0,6% desde 2004, sendo 0,4% entre as mulheres e 0,8% entre os homens. **Nos últimos anos, observa-se tendência de estabilização da taxa de incidência de AIDS, ainda que em patamares elevados** e com grandes diferenças regionais (BRASIL, 2010, grifo nosso).

Nesse contexto, as pessoas que fazem parte dos grupos de risco tornam-se ainda mais vulneráveis, a exemplo dos bebês de mulheres soropositivas pelo risco de contaminação durante a gestação, parto e amamentação, e a fragilidade, em regra, da saúde da gestante.

Frente a esse panorama, no presente trabalho pretende verificar se o direito à maternidade das mulheres soropositivas vem sendo satisfatoriamente atendido pelo Poder Público, sem colocar em risco à saúde do seu bebê.

Para tal, inicialmente serão desenvolvidos os aspectos básicos conceituais relativos ao direito à maternidade e aos direitos reprodutivos para, posteriormente, analisar as principais normas constitucionais e infraconstitucionais nas quais esses direitos se encontram previstos. Finalmente, discutir-se-á sobre a efetividade do direito à maternidade da mulher soropositiva, buscando evidenciar a necessidade da implementação de políticas públicas não apenas para garantir o exercício desse direito às mulheres, mas também para salvaguardar o direito à vida e à saúde dos seus bebês.

2 O DIREITO À MATERNIDADE E OS DIREITOS REPRODUTIVOS

O direito à maternidade é uma das manifestações dos direitos reprodutivos, podendo ser definido como o direito de toda mulher a ser mãe, não se limitando à maternidade biológica, mas abrangendo também a maternidade por adoção.

Ao longo da história, o conceito de maternidade sofreu diversas transformações (MOLINA, 2006), tendo sido, na grande maioria das vezes, utilizado para definir o papel da mulher na sociedade e, inclusive, para confundi-lo com sua própria essência.

Las representaciones dominantes de la maternidad se desarrollan en relación a las construcciones políticas y sociales construidas a su alrededor y mantenidas por el sistema de género que les subyace. Estas representaciones imponen una única forma de conceptualizar lo femenino, anulando otras posibles definiciones de lo que significa ser mujer. **El resultado es la equivalencia de que toda mujer equivale a una madre.** Esta

imposición tiene una serie de consecuencias muy negativas para las mujeres, entre las que destaca el reduccionismo de la definición de la identidad femenina como función maternal (CUESTA, 2008, grifo nosso).

Ao se conceber a maternidade como a qualidade intrínseca que define uma mulher como tal, negou-se o direito dela escolher ser mãe. Na atualidade, com os avanços no reconhecimento dos direitos humanos das mulheres, a proteção à capacidade reprodutiva ganhou *status* jurídico, estando protegida por meio dos direitos reprodutivos (CUESTA, 2008).

Os direitos reprodutivos podem ser definidos como aqueles que garantem o exercício da livre escolha de uma pessoa acerca da construção de uma família, o que compreende a liberdade consciente de determinar quando, como, e com quem se deseja ter filhos, bem como a possibilidade de não se ter filhos, estando garantido o auxílio do Estado e a integralidade da saúde dos indivíduos, bem como a não interferência de organismos oficiais ou privados.

Por isso, os direitos reprodutivos vão além da simples capacidade de decidir sobre a fertilidade e o momento de exercê-la, envolvendo ainda o questionamento da maternidade como projeto de vida obrigatório para as mulheres e, em paralelo, da paternidade como parte necessária da vida dos homens (PEREA, 2003, p. 366).

Os direitos reprodutivos são parte dos direitos humanos e objetivam que toda pessoa possa viver livre de discriminação, risco, ameaça, coerção ou violência no campo da reprodução (TORRES, 2015).

A primeira vez que a reprodução foi tratada, ainda que timidamente, como um direito humano, foi na Conferência Internacional de Direitos Humanos celebrada em Teerã, em 1968. Assim, no art. 16 da Proclamação de Teerã foi estabelecido que “a comunidade internacional deve continuar velando pela família e pelas crianças. Os pais têm o direito humano fundamental de determinar livremente o número de filhos e seus intervalos de nascimento” (ONU, 1968). Contudo, foi só na Conferência Internacional de População e Desenvolvimento

do Cairo de 1994, que os direitos reprodutivos foram tratados com a devida atenção (VENTURA, 2005).

Com base no pensamento de Torres (2004), apresenta-se uma lista de direitos humanos relativos à reprodução:

- a. direito à vida: implica o direito que toda mulher tem de aceder a um centro de saúde com atendimento adequado capaz de evitar a morte decorrente de gravidez, parto ou aborto;
- b. direito à liberdade: homens e mulheres têm o direito de decidir livremente ter ou não filhos, com quem e com que frequência. Isso significa que ninguém pode ser proibido ou obrigado a ter filhos, nem sequer com o próprio cônjuge;
- c. direito à igualdade: ninguém pode ser discriminado por suas escolhas ou opções no âmbito da reprodução. Assim, por exemplo, as mulheres não devem ser obrigadas a apresentar atestados de gravidez para aceder a um emprego, nem devem ser demitidas do trabalho ou expulsas da escola por estarem grávidas;
- d. direito à intimidade: os profissionais da saúde devem guardar o segredo profissional sobre a saúde reprodutiva dos seus pacientes. Este direito deve ser também garantido aos adolescentes;
- e. direito à liberdade de pensamento: homens e mulheres têm o direito de pensar e agir livremente no referente à sua vida reprodutiva, sem que religião, partido político ou valores culturais os limitem;
- f. direito à informação: toda pessoa, ainda desde criança, deve ter acesso à informação oportuna e adequada à sua faixa etária, sobre sua sexualidade e regulação da sua fecundidade, assim como sobre as doenças sexualmente transmissíveis e tudo o relacionado à sua vida sexual e reprodutiva;
- g. direito a se casar ou não: ninguém pode ser obrigado a se unir a outra pessoa contra sua vontade nem permanecer junto a ela. A pessoa tem também o direito de escolher quando e com quem se casar;

- h. direito a associar-se: toda pessoa tem o direito a se organizar em grupos para discutir temas relativos aos direitos reprodutivos, sem que seu funcionamento seja limitado ou proibido;
- i. direito à integridade física: ninguém deve ser submetido a tratamento médico contra sua vontade ou sem o pleno conhecimento do tratamento e suas consequências.

O reconhecimento da maternidade como um direito e não como uma imposição natural ou social exige dos Estados a aprovação de leis e a implementação de políticas públicas capazes de garantir o seu exercício, alinhando-se ao que acontece com os outros direitos humanos.

Como constatado no tópico seguinte, ainda é tímido o desenvolvimento legislativo sobre os direitos reprodutivos no Brasil, sendo frequentemente confundido conceitos, a exemplo de direitos sexuais, saúde sexual, saúde reprodutiva, saúde materna etc. como poderá ser constatado no seguinte tópico.

3 PREVISÃO LEGISLATIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS REPRODUTIVOS NO BRASIL

Apesar de os direitos reprodutivos não se encontrarem expressamente previstos no Título II da Constituição Federal de 1988 “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, pode-se afirmar, por força da cláusula aberta contida no § 2º do art. 5º, que se tratam indubitavelmente de direitos fundamentais.

Art. 5º [...]

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (BRASIL, 1988).

O constituinte de 1988, ao instituir o § 2º do art. 5º, previu que as fontes dos direitos e garantias fundamentais poderiam ter assento em outras partes do

texto formal da Constituição, além do Título II, ou derivar do regime ou princípios por ela adotados, bem como textos legais internacionais.

Flávia Piovesan (1995, p. 160), ao se referir à interpretação do dispositivo em análise, afirma que:

[...] advém de interpretação sistemática e teleológica do texto, especialmente em face da força expansiva dos valores da dignidade humana e dos direitos fundamentais, como parâmetros axiológicos a orientar a compreensão do fenômeno constitucional. A esse raciocínio se acrescentam o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais referentes a direitos e garantias fundamentais e a natureza materialmente constitucional dos direitos fundamentais.

Nesse sentido, podem ser identificadas várias normas constitucionais a partir das quais é possível derivar a fundamentalidade dos direitos reprodutivos:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III – a dignidade da pessoa humana;

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

[...]

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade [...].

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

[...]

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

O reconhecimento dos direitos reprodutivos como fundamentais é crucial, na medida em que confirma sua importância para a proteção da dignidade humana. Contudo, o constituinte de 1988 foi tímido no momento de prever esses direitos na Constituição.

Assim, é no Capítulo VII do Título VIII, “Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso”, no qual encontramos a norma mais próxima aos direitos reprodutivos:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas (BRASIL 1988).

Sem negar a importância da previsão constitucional do planejamento familiar como um direito, deve-se observar que outras manifestações dos direitos reprodutivos foram silenciadas.

Com a finalidade de regular essa norma constitucional e superar suas deficiências, em 1996, promulgou-se a Lei do Planejamento Familiar (Lei nº 9.263), estando estruturada em três capítulos e 25 artigos.

É nos artigos 2º e 3º que encontramos a definição de planejamento familiar:

Art. 2º Para fins desta Lei, entende-se planejamento familiar como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que

garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.

Parágrafo único. É proibida a utilização das ações a que se refere o *caput* para qualquer tipo de controle demográfico.

Art. 3º O planejamento familiar é parte integrante do conjunto de ações de atenção à mulher, ao homem ou ao casal, dentro de uma visão de atendimento global e integral à saúde (BRASIL, 1996).

Da leitura do parágrafo único do art. 2º, verifica-se que a lei brasileira, seguindo a linha já proposta no Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (ONU, 1994), desvinculou o direito ao livre planejamento familiar a qualquer tipo de controle demográfico.

Já no art. 3º, assegurou o direito não apenas ao casal, conforme estabelecido no texto constitucional, mas o estendeu aos indivíduos isoladamente considerados.

Por outro lado, no art. 4º, estabeleceu a prevenção e a educação como princípios norteadores do planejamento familiar, garantindo a todos o acesso igualitário às informações, meios, métodos e técnicas disponíveis para a regulação da fecundidade, por meio do Sistema Único de Saúde (SUS) ou de instituições privadas, mas sempre sob a fiscalização do Poder Público (art. 6º).

A esterilização, que somente pode ser voluntária, foi prevista nos seguintes casos:

Art. 10. Somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações: (*Artigo vetado e mantido pelo Congresso Nacional – Mensagem nº 928, de 19/8/1997*).

I – em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de vinte e cinco anos de idade ou, pelo menos, com dois filhos vivos, desde que observado o prazo mínimo de sessenta dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de regulação da fecundidade, incluindo aconselhamento por equipe multidisciplinar, visando desencorajar a esterilização precoce; II - risco à vida ou à saúde da mulher ou do futuro conceito, testemunhado em relatório escrito e assinado por dois médicos (BRASIL, 1996).

Nesse mesmo artigo, exige-se o consentimento livre e informado dos pacientes e proíbe-se a esterilização durante períodos de parto ou aborto, exceto em casos de comprovada necessidade (§§ 1º e 2º do art. 10), podendo ser executada apenas por meio de laqueadura tubária ou vasectomia, vedando-se a histerectomia ou a ooforectomia (§ 4º do art. 10). O consentimento do cônjuge na vigência da sociedade conjugal reputa-se como necessário (§ 5º do art. 10).

Finalmente, no Capítulo II, da citada Lei, encontra-se a previsão dos crimes e das penas relativas à violação do direito ao livre planejamento familiar, evidenciando, uma vez mais, a preocupação do legislador de prever formas adicionais de proteção desse direito, em função da sua essencialidade para resguardar a dignidade humana.

4 O PLANO PARENTAL DA MULHER SOROPOSITIVA

O vírus HIV foi “descoberto” na década de 1980, quando os primeiros casos de óbito causados pela Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), doença por ele provocada, foram confirmados. Desde então, grandes esforços vêm sendo empreendidos por diversos Estados e instituições de todo o mundo, porém, não há indicativos de que se chegará, em curto prazo, a uma maneira completamente segura de se evitar a transmissão do vírus HIV, nem da descoberta da cura da AIDS.

Nesse cenário, o Brasil vem se destacando nos estudos e no tratamento do HIV/AIDS, estando alinhado às diretrizes da Organização Mundial da Saúde (OMS) e demais protocolos internacionais. Todavia, a situação ainda requer atenção e contínuo esforço, em razão do potencial de destruição do sistema imunológico que o vírus possui, e que deixa soropositivos numa situação de extrema vulnerabilidade.

Importante destacar que toda pessoa é suscetível de se contagiar pelo vírus HIV, entretanto, é nos chamados “grupos de risco” que estão as pessoas com maiores chances de contaminação, e que por isso devem receber maior atenção das autoridades responsáveis pelo enfrentamento da disseminação da doença. Homens que mantêm relação sexual com homens, população carcerária, usuários de drogas injetáveis, profissionais do sexo e transgêneros são, atualmente,

considerados pessoas com maior risco de infecção (grupos de risco) (BRASIL, 2012). A identificação desses segmentos não objetiva a segregação ou qualquer espécie de discriminação, mas busca chamar a atenção para os grupos que precisam de políticas públicas especialmente direcionadas para obter resultados mais eficazes.

A taxa de prevalência do HIV na população geral mantém-se estável em 0,6% desde 2004, sendo 0,4% entre as mulheres e 0,8% entre os homens. [...] A epidemia está concentrada nos grandes centros urbanos, onde também estão as maiores proporções de casos de AIDS nas populações em situação de maior vulnerabilidade. No entanto, a epidemia se dissemina dos grandes centros para municípios de médio e pequeno porte. Entre essas populações, **em 2009/2010, as taxas de prevalência foram de 5,9% entre usuários de drogas, de 10,5% entre HSH e de 4,9% entre mulheres profissionais do sexo** (BRASIL, 2012, grifo nosso).

A OMS tem-se manifestado no sentido de reconhecer o progresso alcançado, mas também de advertir que os referidos avanços podem ser comprometidos caso os Estados não se empenhem em, de fato, acompanhar os grupos de risco, para diminuir os índices de contaminação entre essas pessoas.

Failure to provide adequate HIV services for key groups – men who have sex with men, people in prison, people who inject drugs, sex workers and transgender people – threatens global progress on the HIV response, warns WHO. These people are most at risk of HIV infection yet are least likely to have access to HIV prevention, testing and treatment services. In many countries they are left out of national HIV plans, and discriminatory laws and policies are major barriers to access (WHO, 2014).

Apesar de o Brasil ser considerado uma referência mundial no tratamento e no desenvolvimento de pesquisas nessa seara, ainda se verifica uma inconsistência nos índices relacionados à disseminação do HIV, em especial no que se refere aos grupos de risco e à população jovem.

No caso dos grupos de risco, a estratégia de categorizar as pessoas como inseridas em um grupo de risco traz alguns problemas, especialmente no caso das mulheres. Assim, por exemplo, as políticas públicas direcionadas às “trabalhadoras do sexo” e às encarceradas restringem-se à prevenção de contaminação, desconsiderando a atenção integral à sua saúde. Ao mesmo tempo, verifica-se a existência de políticas públicas dirigidas às mulheres não inseridas nesse perfil.

Desde os últimos anos da década de 1980, a disseminação do HIV vem crescendo entre as mulheres (inseridas ou não no grupo de risco). Pesquisa desenvolvida em São Paulo reuniu dados que refletem essa realidade: “A epidemia em São Paulo, epicentro do País, atingia 27 homens para cada mulher em 1985, passando em poucos anos para sete homens para cada mulher (1989) e cinco homens para cada mulher em 1993. Em 1997, dois vírgula seis (2,6) homens para cada mulher com AIDS.” (PAIVA *et al.*, 1998, p. 34).

Por outro lado, os jovens, que não são caracterizados como um grupo de risco, também não vêm recebendo a atenção necessária por parte do Poder Público.

Os altos índices de gravidez na adolescência no Brasil refletem a fragilidade da saúde das jovens brasileiras que podem se expor não só à gravidez indesejada, mas também à infecção pelo vírus HIV. Percebe-se que seja entre adolescentes ou mulheres adultas, parece ainda não haver a compreensão de que a transmissão de doenças sexualmente transmissíveis e a gravidez podem decorrer de uma mesma e única relação sexual. A exemplo disso, tem-se a priorização do uso de mecanismos que “protegem” a mulher, exclusivamente, de uma gravidez não desejada, como a pílula anticoncepcional, os implantes hormonais, a tabela etc. Nas palavras de Santos *et al.* (2002, p. 13):

A maioria das pesquisas sobre AIDS e saúde reprodutiva e a grande maioria dos serviços públicos de saúde parecem não ter, ainda, dado conta de que AIDS e gravidez podem ocorrer na mesma relação sexual. As doenças sexualmente transmissíveis (DST) e as gestações são possíveis de acontecer nas relações sexuais em vários cenários e como resultado do mesmo *script* sexual determinado pelas relações de gênero. Muitos estudos confirmam o acesso limitado das mulheres

brasileiras às informações que lhes permitiriam fazer escolhas com relação à contracepção.

Diante dessa realidade, é crucial oferecer informação de qualidade e adequada à idade e à capacidade de compreensão das pessoas como forma de melhor prevenir e combater a propagação do vírus HIV.

Mais de 95% da população brasileira sabe que o uso do preservativo é a melhor maneira de prevenir a infecção pelo HIV. No entanto, pesquisas mostram que, nos últimos anos, houve queda no uso de preservativo, sendo esta mais preocupante entre jovens, mesmo que esses apresentem as maiores proporções de uso do preservativo (BRASIL, 2010).

A informação do Ministério da Saúde corrobora o que foi afirmado, uma vez que apesar das campanhas e dos programas de incentivo ao uso do preservativo, da distribuição gratuita nos postos de saúde (especialmente durante os feriados festivos, como o Carnaval) e do baixo custo para a compra, o uso de preservativo ainda encontra resistência por parte da população: “De 2002 a 2011, a distribuição de preservativos masculinos pelo governo federal passou de 146 milhões para quase 500 milhões/ano. Nos últimos 10 anos, foram adquiridos mais de três bilhões de preservativos masculinos” (BRASIL, 2010). Demonstrase, dessa forma, que apesar de estarem disponíveis gratuitamente ou por um baixo custo, o preservativo não é utilizado satisfatoriamente.

É necessário, entretanto, considerar, nesse ponto, as dificuldades ainda enfrentadas pelas mulheres pela resistência dos homens ao uso de preservativo masculino (camisinha). Uma pesquisa desenvolvida em 1997 e publicada em 2002 (SANTOS *et. al.*, 2002, p. 19), sobre a sexualidade e a saúde reprodutiva de mulheres HIV positivas, apresentou relatos que corroboram com essa afirmação:

“Ele não aceita a ideia. Ele é o tipo de homem que não tolera preservativo”.

(Ele é HIV-negativo).

“Ele diz que aperta o pênis. E ele ficou positivo faz um ano”.

“Ele diz que não há necessidade de preservativo. Nós fizemos o teste juntos, e ele teve um resultado negativo, mas não usa preservativo de jeito nenhum”.

(Ela não conhece o *status* sorológico atual do parceiro).

“Ele não gosta de usar preservativos, nem eu”. (Ele é HIV-negativo).

“Nós somos realmente tolos, nós deveríamos usar, mas no calor do momento nós não pensamos nisto”. (Ele é HIV-positivo).

“Ele nunca quer usar camisinha. Ele é louco! Porque o sexo anal é mais arriscado, o que faço é não ter sexo anal, para reduzir o risco dele”. (Ele é HIV-negativo).

“Os dias que nós usamos preservativo é porque eu insisto muito. Ele pensa que já trocamos todos os vírus que tínhamos para trocar entre nós. Mas não é bem assim, eu sei”. (Ele é HIV-positivo).

Verifica-se, portanto, que, mesmo se percebendo o risco, algumas mulheres cedem às exigências dos parceiros.

Dessa forma, o acesso à informação tecnicamente correto só alcançará o êxito esperado se estiver associado à desconstrução dessas barreiras socioculturais. Ademais, entende-se que o incentivo às pesquisas que estudam métodos de proteção contra o HIV que podem ser controlados pelas mulheres, como cremes espermicidas, em um curto prazo, pode ser uma forma de minimizar as consequências negativas dessa resistência masculina para a saúde da mulher (SANTOS *et. al.*, 2002).

É nesse contexto da crescente disseminação do HIV entre a população feminina que se analisa a condição da mulher gestante soropositiva, pois se reconhece sua autonomia e seu direito de planejar ter filhos (ou tê-los ainda que de maneira não planejada), ao mesmo tempo em que se defende a necessidade de garantir a saúde da criança, impedindo sua infecção pelo vírus, durante a gestação, o parto e a amamentação.

Atualmente, uma parcela considerável dos diagnósticos de casos de infecção retroviral na população feminina se dá durante o período gestacional, refletindo a adequação da política

de saúde na atenção pré-natal, mediante a triagem sorológica anti-HIV. Outrossim, isso representa grave falha na formação de uma massa crítica que sustente, em nosso meio, as medidas de prevenção das doenças sexualmente transmissíveis, entre elas a infecção pelo HIV, além de uma gravidez possivelmente não desejada: 21% dos nascidos vivos têm mães com idade entre 15 e 19 anos (MS/SVS/DASIS – Sistema de Informações sobre Nascidos Vivos (SINASC). DATASUS, 2009) (BRASIL, 2010).

A preocupação se justifica frente ao aumento significativo do percentual de bebês infectados por meio da transmissão vertical do HIV (transmissão de mãe para filho do vírus HIV durante a gestação, o parto e a amamentação) quando não há o acompanhamento e tratamento adequados: “A taxa de transmissão do HIV de mãe para filho durante a gravidez, sem qualquer tratamento, pode ser de 20%” (BRASIL, 2010).

Considerando ser a maternidade um direito fundamental de toda mulher, incluindo a soropositiva, é obrigação do Estado adotar medidas necessárias para garantir seu exercício. Não se defende a imposição de um tratamento, mas sim a oferta universal de todos os medicamentos e tratamentos disponíveis no País para que as mulheres soropositivas possam desenvolver seu projeto parental sem colocar em risco a saúde do bebê.

O Governo Federal tem implementado algumas ações essenciais para que as mulheres soropositivas e gestantes possam dar à luz a bebês saudáveis, como o teste de HIV que é feito pelo SUS:

Todas as ações de prevenção da transmissão da infecção da mãe para o filho são financiadas pelo SUS, incluindo o inibidor de lactação e o leite substituto do leite materno. O teste rápido de AIDS tem sido o maior investimento do Ministério da Saúde para o acesso ao diagnóstico durante o pré-natal, na Atenção Básica de Saúde (BRASIL, 2010).

A testagem para HIV é apenas o primeiro passo, pois uma série de outras medidas e cuidados devem ser tomados perante a constatação da gestante ser

soropositiva, como a indicação de uso de preservativo, a inclusão do parceiro na rede assistencial, a prescrição de vacinas para doenças específicas etc. Referidas medidas visam a garantir a saúde e a vida da mãe, bem como evitar a transmissão vertical do HIV para o bebê, havendo, para tanto, a indicação do parto cesáreo, bem como de não amamentação.

Ainda no que tange à testagem periódica para HIV, deve ser regularmente promovida entre as mulheres com vida sexual ativa. Assim está previsto no protocolo atual do SUS, que inclusive é adotado pelos médicos particulares e serviços privados de saúde, pois é imprescindível que a gestante e os profissionais que irão acompanhá-la saibam se essa mulher é portadora do vírus. Todavia, sendo o objetivo precípua do referido teste garantir não só uma gestação segura para a mãe, mas também, o nascimento de um bebê saudável, a eficiência desse exame é significativamente maior quando anterior à gravidez.

Contudo, deve-se esclarecer que não há garantia de que o bebê não será infectado, ainda que a mãe siga todos os protocolos de tratamento, mas as chances de pôr essa criança a salvo da contaminação durante a gestação, o parto e a amamentação se aproximam dos 100%.

Em situações em que a grávida segue todas as recomendações médicas, a possibilidade de infecção do bebê reduz para níveis menores que 1%. As recomendações médicas são: o uso de remédios antirretrovirais combinados na grávida e no recém-nascido, o parto cesáreo e a não amamentação (BRASIL, 2014).

Outra medida a ser implementada é um serviço de apoio e cuidado da saúde integral da mulher soropositiva, incluindo informações amplas sobre planejamento familiar, pois os atuais serviços se ocupam quase que exclusivamente de questões relativas à contracepção e ao acesso/uso dos antirretrovirais.

Segundo Gonçalves (2009, p. 225):

parece existir um silêncio frente às questões psicológicas e sociais associadas a uma gestação no contexto do HIV/AIDS, e o discurso dos serviços de saúde segue ainda centralizado

muitas vezes em questões como tratamento clínico e uso de preservativo.

O autor arremata: “o preconceito permanece arraigado, sendo que enquanto para mulheres não infectadas pelo HIV/AIDS a maternidade é socialmente esperada e estimulada, às portadoras parece ser negado o direito ao desejo de ter filhos” (GONÇALVES, 2009, p. 226).

Para Paiva *et al.* (1998, p. 38):

Quase nada sabemos ainda sobre como garantir a saúde dessas mulheres já infectadas em países menos desenvolvidos, especialmente no que têm de diferente dos homens. Melhoramos as condições para salvar seus filhos do HIV, mas não temos ainda garantida a sua sobrevivência digna, com acesso a medicação e cuidados médicos para que evitem que seus filhos sejam órfãos mais cedo do que necessário ou sobreviventes discriminados.

Nesse contexto, verifica-se a urgente necessidade do Estado assumir um papel decisivo na promoção e proteção do direito da mulher soropositiva à maternidade, por sua condição de vulnerabilidade, não só pelo comprometimento de sua saúde física, mas pelas repercussões sociais e psicológicas de serem soropositivas e pelos riscos à saúde do seu bebê.

5 CONCLUSÃO

O reconhecimento dos direitos reprodutivos, e dentre eles o direito à maternidade, como direitos fundamentais, é recente. Apesar disso, importantes conquistas para sua regulação legislativa têm sido já alcançadas. No entanto, as políticas públicas para implementá-los não têm ainda conseguido conceder-lhes a eficácia necessária, a exemplo do direito à maternidade das mulheres portadoras do vírus HIV.

Nesse contexto, o objetivo do presente trabalho foi discutir se as atuais políticas públicas garantem eficazmente o projeto parental das mulheres soropositivas.

Verificou-se que o Governo Federal tem apenas conseguido manter estável os números de pessoas contagiadas pelo HIV, e que no caso da proteção do direito à maternidade das mulheres soropositivas, os resultados estão aquém do planejado, especialmente no que tange à prevenção da contaminação da doença e ao acompanhamento periódico das mulheres com vida sexual ativa, a fim de que a condição de soropositiva seja atestada antes da gravidez, para assim melhor assegurar sua saúde e a do seu bebê.

Essa situação comprova que as políticas públicas de prevenção limitadas ao uso de preservativos são ineficazes e que, no caso das mulheres soropositivas, a garantia dos seus direitos reprodutivos vem se restringindo a medidas contraceptivas, violando-se não apenas seu direito à maternidade e sua saúde, mas também a saúde, e até a vida, do seu bebê.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 05 mar. 2015.

_____. Lei de Planejamento Familiar. **Lei n. 9.263, de 12 de janeiro de 1996:** Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/legislacao>>. Acesso em: 05 mar. 2015.

_____. Ministério da Saúde. **Política brasileira de enfrentamento da AIDS, resultados, avanços e perspectivas.** Departamento de DST, AIDS e Hepatites virais. 2012. Disponível em: <http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_brasileira_enfrentamento_aids_2012.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2014.

_____. Ministério da Saúde. **Recomendações para profilaxia da transmissão vertical do HIV e terapia antirretroviral em gestantes.** 5. ed.

Brasília: Ministério da Saúde, 2010. Disponível em: <http://www.aids.gov.br/sites/default/files/consenso_gestantes_2010_vf.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2014.

_____. Ministério da Saúde. **Uso de antirretrovirais em gestantes.** Departamento de DST, AIDS e hepatites virais. Disponível em: <<http://www.aids.gov.br/pagina/uso-de-antirretrovirais-em-gestantes>>. Acesso em: 13 ago. 2014.

CUESTA, Lorena Saletti. **Propuestas teóricas feministas en relación al concepto de maternidad.** Disponível em: <http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/14802/1/Saletti_Cuesta_articulo_revista_clepsydra.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2015.

GONÇALVES, Tonantzin Ribeiro. Vida reprodutiva de pessoas vivendo com HIV/AIDS: revisando a literatura. **Revista Psicologia & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 21, n. 2, p. 223-232, 2009.

JURKEWIC, Regina Soares. **Queremos más: comida, diversión y arte.** Campaña por la Convención de derechos sexuales y los derechos reproductivos. São Paulo: Rede Latinoamericana de Católicas por el derecho de decidir, 2005.

MILLER, Alice. M. Sexual no reprodutivo: explorando la conjunción y disyunción de los derechos sexuales y reproductivos. In: GRUSKIN, Sofia (Ed.). **Derechos sexuales y reproductivos**, aportes y diálogos contemporáneos. Lima: Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán, 2001.

MOLINA, Maria Elisa. **Transformaciones Histórico Culturales del Concepto de Maternidad y sus Repercusiones en la Identidad de**

la Mujer. Disponível em: <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-22282006000200009>. Acesso em: 27 abr. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Proclamação de Teerã de 1968.** Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/doc/teera.htm>>. Acesso em: 21 abr. 2008.

_____. **Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994.** Disponível em: <http://www.unfpa.org/spanish/icpd/icpd_poa.htm>. Acesso em: 20 abr. 2008.

_____. **The United Nations fourth world conference on women - 1995.** Disponível em: <<http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/platform/health.htm>>. Acesso em: 21 abr. 2008.

PAIVA, Vera *et al.* A vulnerabilidade das mulheres ao HIV é maior por causa dos condicionantes de gênero? **Cuadernos Mujer Salud**, v. 3, p. 34-38, 1998.

PEREA, Juan Guillermo Figueroa. O exercício da cidadania e a consciência cultural: condições para a construção dos direitos reprodutivos masculinos. In: GARRAFA, Volnei; PESSINI, Leo (Orgs.). **Bioética: Poder e Injustiça.** São Paulo: Centro Universitário São Camilo, Sociedade Brasileira de Bioética e Loyola, p. 365-378, 2003.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

SANTOS, Naila J. S. *et al.* Mulheres HIV positivas, reprodução e sexualidade. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, v. 36, supl. 4, p. 12-23, 2002.

TORRES, Carmen. **28 de mayo: derechos sexuales y reproductivos.** 2004. Disponível em: <<http://www.mujereshoy.com/secciones/2032.shtml>>. Acesso em: 22 fev. 2015.

VENTURA, Miriam. Direitos reprodutivos? De que direitos estamos falando? In: LOYOLA, Maria Andréa (Org.). **Bioética**: reprodução e gênero na sociedade contemporânea. Rio de Janeiro; Brasília: Associação Brasileira de Estudos Populacionais e Letras Livres, 2005.

WHO. **People most at risk of HIV are not getting the health services they need**. Disponível em: <<http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2014/key-populations-to-hiv/en/>>. Acesso em: 13 ago. 2014.

Correspondência | Correspondence:

Ana Maria D'Ávila Lopes
Universidade de Fortaleza (Unifor), Av. Washington Soares, 1321, Edson
Queiroz, CEP 60.811-905. Fortaleza, CE, Brasil.
Fone: (85) 3477-3293.
Email: anadavilalopes@unifor.br

Recebido: 31/10/2016.

Aprovado: 22/03/2017.

Nota referencial:

LOPES, Ana Maria D'Ávila; ANDRADE, Denise Almeida de. O direito fundamental à maternidade da mulher gestante soropositiva. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 19, n. 1, p. 13-33, jan./abr. 2017. Quadrimestral.