



Iotti
Stamato
Advogados
Associados

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR MINISTRO EDSON FACHIN, DO
EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA

Cf. Art. 988, §3º, do CPC.

Explícito Descumprimento da Decisão do STF na ADI 5543

**(doação de sangue por homens gays e bissexuais, bem como pelas
travestis e as mulheres transexuais)**

**Reclamação
Distribuição**

**ABGLT - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE LÉSBICAS,
GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS E INTERSEXOS**,
associação civil inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 00.442.235/0001-33, com
sede na Avenida Marechal Floriano Peixoto, n.º 366, Cj. 43, Edifício Monte
Carlo, Centro, Curitiba/PR, CEP n.º 80010-130, **ANTRA - ASSOCIAÇÃO
NACIONAL DE TRAVESTIS E TRANSEXUAIS**, associação civil inscrita no
CNPJ/MF sob o n.º 04.475.712/0001-18, com sede na Rua do Gravatá, n.º
25, 3º andar, Salvador/BA, **ABRAFH - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE
FAMÍLIAS HOMOTRANSAFETIVAS**, associação civil inscrita no CNPJ sob o
n.º 23.420.475/0001-32, com sede à Rua Buenos Aires, n. 2 - sala 1702,
Centro, Rio de Janeiro - RJ, CEP: 20.070-022, Associação **MÃES PELA
DIVERSIDADE**, inscrita no CNPJ sob o n.º 288.075.040/0001-37, com sede
na Avenida Giovanni Gronchi, n.º 2107, Morumbi, São Paulo/SP, CEP n.º
05651-002, **GADvS - GRUPO DE ADVOGADOS PELA DIVERSIDADE
SEXUAL E DE GÊNERO**, associação civil inscrita no CNPJ sob o n.º
17.309.463/0001-32, com sede na Rua da Abolição, n.º 167, São Paulo/SP, e
CIDADANIA, partido político com representação no Congresso Nacional e
devidamente registrado perante o Tribunal Superior Eleitoral, inscrito no
CNPJ sob o n.º 29.417.359/0001-40, com sede no SCS, Quadra 07, Bloco A,
Ed. Executive Tower, salas 826/828, Brasília/DF, por seu advogado
signatário, vêm, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fulcro
no artigo 988, II e III, e seguintes do Código de Processo Civil, propor a
presente **RECLAMAÇÃO** em face da **ANVISA - AGÊNCIA NACIONAL DE
VIGILÂNCIA SANITÁRIA**, pessoa jurídica inscrita no CNPJ sob o n.º
03.112.386/0001-11, com sede no Ministério da Saúde, do **MINISTÉRIO DA
SAÚDE**, pessoa jurídica inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 00.394.544/0127-87,
com sede no SAI Trecho 5, Área Especial 57, Brasília/DF, CEP 71205-050,
representados pela representados pela ***Advocacia-Geral da União***, com
endereço na Ed. Sede I - Setor de Autarquias Sul - Quadra 3 - Lote 5/6, Ed.
Multi Brasil Corporate - Brasília-DF - CEP 70610-460, pelas razões de fato e
de Direito que passa a expor:



1. DOS FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Como se sabe e constitui fato notório, esta Suprema Corte julgou procedente a **ADI 5543**, movida pelo **PSB¹** – Partido Socialista Brasileiro, para declarar a “*inconstitucionalidade do art. 64, IV, da Portaria n.º 158/2016 do Ministério da Saúde, e do art. 25, XXX, "d", da Resolução da Diretoria Colegiada - RDC n.º 34/2014 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA*”.

Com isso, reconheceu-se o **caráter discriminatório** da proibição à doação de sangue por “*homens que fizeram sexo com outros homens (HSH) nos últimos doze meses*”, conceito que abarca homens gays e bissexuais, mas que sempre foi descabidamente utilizado de forma conceitualmente transfóbica, para abarcar as travestis e as mulheres transexuais, por se adotar um critério biológico manifestamente incompatível com sua identidade de gênero enquanto tema relacionado ao direito humano e fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade, que cabe unicamente à pessoa, autonomamente, definir (cf. STF, ADI 4275 e RE 670.422/RS, e Corte Interamericana de Direitos Humanos, OC n.º 24/17). Discriminação caracterizada por se tratar de uma proibição apriorística que vedava a doação de sangue mesmo por pessoas que não tinham nenhuma prática de risco, tratando-as, na prática, como verdadeiro “*grupo de risco*” (sic), conceito atécnico/acientífico já superado pela ciência médica mundial desde os anos 1990. **Afinal**, que sentido lógico faz proibir a doação de sangue por HSH ou pessoa trans que não tenha incorrido em prática de risco? Que sentido faz considerar o sexo seguro (com preservativo), especialmente em relacionamento fixo, entre pessoas do mesmo sexo ou com pessoas trans? Por qual motivo os *dois pesos e duas medidas* entre HSHs e pessoas trans, de um lado, e pessoas de práticas heterossexuais e identidades cisgêneras? Tais argumentos nunca foram enfrentados por opositores da procedência da ação, nem mesmo pelos doutos votos vencidos, *data maxima venia*. Trata-se de medida desproporcional (inadequada, desnecessária e desproporcional em sentido estrito), consoante reconhecido pela maioria desta Suprema Corte.

Ocorre que não cabe mais discutir o mérito da decisão, na medida em que ela já foi tomada por esta Suprema Corte, cuja jurisprudência é pacífica no sentido de que basta a publicação da ATA DE JULGAMENTO para que a decisão tenha eficácia imediata. E tal publicação se deu no dia 12 de maio de 2020 (doc. anexo).

Contudo, em ato que caracteriza a mais pura e genuína MÁ-FÉ, no mínimo enquanto violação do princípio da boa-fé objetiva, a ANVISA divulgou manifestação oficial em que aduziu que iria aguardar o

¹ Representado pelos advogados Rafael de Alencar Araripe Carneiro (OAB/DF n.º 25.120), Luiz Philippe Vieira de Mello Neto (OAB/DF n.º 50.312), João Otávio Fidanza Frota (OAB/DF n.º 46.115) e Matheus Pimenta de Freitas Cardoso (OAB/DF n.º 15.348/E).



“término do julgamento”, bem como que está estudando que medidas irá tomar para impugná-lo. Trata-se de uma maneira sutil de dizer que pretende apresentar *embargos de declaração* contra a decisão, para **procrastinar o máximo possível** seu cumprimento. Não se pode deixar de lembrar que o Sr. Presidente da República, Jair Messias Bolsonaro, é um histórico opositor dos direitos LGBTI+ em geral e do direito à doação de sangue por HSHs em particular, já tendo inclusive declarado à mídia que é favorável à discriminação à doação de sangue por homossexuais,² algo que não se pode deixar de temer possa ter influência nessa absurda posição da ANVISA.

Tal foi objeto de recente **matéria do Estadão**, na qual se afirma que **“Anvisa contraria STF e mantém veto a doação de sangue por gays”** (g.n), onde de plano já informa que **“Integrantes do STF ouvidos reservadamente pelo Estadão, entretanto, afirmam que”**. Vejamos, ainda, a prova cabal da orientação (ação, não mera omissão) da ANVISA para o descumprimento da decisão desta Suprema Corte:

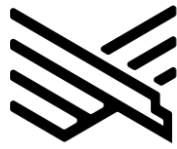
Documentos disponibilizados no site do STF mostram que tanto o Ministério da Saúde quanto a Anvisa já tinham sido notificados sobre a inconstitucionalidade das regras desde 18 de maio. O ofício chegou à pasta e à agência três dias após a demissão de Nelson Teich. Desde então, o ministério é comandado, de forma interina, pelo general Eduardo Pazuello.

Ao menos 10 hemocentros de todo o País confirmaram a orientação nacional, para os setores público e privado, para declararem como “inaptos” pelo período de 12 meses “homens que tiveram relações sexuais com outros homens e/ou as parceiras sexuais destes”. Na prática, a decisão se estende também para **homens gays, bissexuais e mulheres transexuais**. O documento, disponível abaixo, ainda alerta para a possibilidade de eventual recurso a ser apresentado ao STF, mesmo que a ata do julgamento já tenha sido publicada. (*grifos nossos*)

Fala-se em *violação da boa-fé objetiva* enquanto padrão de conduta imponível à pessoa mediana, enquanto prática de conhecimento obrigatório cuja ignorância não se pode alegar. Nesse sentido, embora não seja crível que um órgão de Estado alegue desconhecimento de jurisprudência pacífica do STF sobre a imediata eficácia *erga omnes* e vinculante de suas decisões logo após a publicação da ata de julgamento, *no mínimo* caracteriza como verdadeira *negligência* (ato ilícito, cf. art. 186 do Código Civil) um órgão de Estado não conhecer a jurisprudência pacífica da Suprema Corte da Nação.

No entender das Entidades Peticionárias, ao que tudo indica trata-se de verdadeiro **desafio à autoridade desta Suprema Corte**, por puro e simples inconformismo do Governo Federal e/ou de seus órgãos

² Cf. <https://www.huffpostbrasil.com/2015/04/14/antes-de-pedir-para-deixar-o-pp-jair-bolsonaro-afirma-que-sangu_n_7064858.html>. Notícia de 14.04.2015. Acesso: 07.06.2020.



Iotti
Stamato
Advogados
Associados

pretensamente “técnicos” (não obstante a nota aqui impugnada seja da Anvisa, o que esperar de um Governo que coloca um militar sem formação médica como Ministro da Saúde, com o único intuito de promover sua própria ideologia política, em prejuízo da saúde pública?).

Ideologias pessoais de quem quer que seja à parte, temos aqui **quatro fatos objetivos incontestáveis**:

(1) esta Suprema Corte julgou procedente a ADI 5543, declarando a “inconstitucionalidade do art. 64, IV, da Portaria nº 158/2016 do Ministério da Saúde, e do art. 25, XXX, “d”, da Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 34/2014 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA”;

(2) a ata do julgamento foi publicada no Diário da Justiça Eletrônico no dia 12 de maio de 2020 (doc. anexo);

(3) a jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica no sentido de que a publicação da ata do julgamento torna a decisão imediatamente aplicável (cf. infra);

(4) a ANVISA manifestou-se publicamente dizendo que não irá cumprir a decisão do STF neste momento, o que significa uma conduta deliberada de não cumprir a decisão, [e permitindo-se agora uma interpretação de tal ato objetivo] claramente tergiversando ao dizer que pretende esperar a publicação do acórdão e oposição de embargos de declaração antes de se dignar a cumprir a decisão.

Como se vê, a posição institucional da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (e, aparentemente, do Ministério da Saúde) em relação aos critérios para doação de sangue é nítida no sentido de mirar no descumprimento de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, ao passo que nega a autoridade da Corte.

Lembre-se que já afirmou esta Suprema Corte que **“Diante de decisão judicial, com plena eficácia, não cabe à administração ou ao destinatário do cumprimento do que decidido pretender, no âmbito de sua esfera administrativa ou competência, reabrir discussão sobre a matéria, em seu mérito, objeto do decisum”** (STF, Rcl n.º 1.728, 02ª Turma, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 19.12.2001).

No mesmo sentido, esta Suprema Corte também já decidiu que é cabível a reclamação em hipótese de **“descumprimento de decisão desta Corte proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, em decorrência do efeito vinculante que ostenta (art. 102, § 2º, da CF)”** (STF, Rcl n.º 30298 AgR, 01ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, DJe de 08.03.2019). Nesta senda, a situação fática



trazida aos autos subsume-se à hipótese de cabimento do artigo 988 do Código de Processo Civil, uma vez que as orientações da Agência Nacional de Vigilância Sanitária são nítidas e expressamente solicita aos laboratórios ao não cumprimento de decisão desta Corte proferida no julgamento da ADI n.º 5543, e portanto eivadas da mais manifesta má-fé quando da violação aos direitos de pessoas homossexuais, bissexuais, travestis e transexuais. Afinal, é sabido que as decisões proferidas por esta Suprema Corte no controle concentrado de constitucionalidade possuem eficácia vinculante e *erga omnes*, na forma do artigo 102, §2º da Constituição da República.

Da mesma forma, encontra-se igualmente o entendimento sedimentado na **jurisprudência desta Suprema Corte** reside que basta a publicação da ata de julgamento para que se produzam os efeitos decorrentes da decisão. Com efeito, já decidiu este Supremo Tribunal Federal que

DECISÕES PROFERIDAS EM SEDE DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE. PRODUÇÃO DOS EFEITOS A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO. PRECEDENTES DA CORTE. RECLAMAÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. [...] 2. **As decisões proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade, em regra, passam a produzir efeitos a partir da publicação, no veículo oficial, da ata de julgamento.** 3. Agravo regimental desprovido. (STF, Rcl n.º 6.999-AgR/MG, Tribunal Pleno, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI).

Trecho do inteiro teor: “Cabe assinalar, por relevante, que essa orientação tem sido observada na **prática processual desta Corte** (Rcl 3.046/MG, Rel. Min. ELLEN GRACIE, à época Vice-Presidente – Rcl 3.309-MC/ES, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.): “CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITO VINCULANTE. PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO. OBSERVÂNCIA. RECLAMAÇÃO. NÃO-PROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. I. – A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal** é no sentido de que **o efeito da decisão** proferida pela Corte, que proclama a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal, **inicia-se com a publicação da ata da sessão de julgamento.**” (Rcl 3.473-AgR/DF, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – grifei) Vale reproduzir, por oportuno, fragmento da decisão que, proferida pela eminente Ministra ELLEN GRACIE (Rcl 2.576/SC), corretamente definiu como **termo inicial da plena instauração de eficácia da decisão proferida em sede de controle abstrato a data em que publicada, no Diário da Justiça da União, a ata da sessão do respectivo julgamento:** “Entendo ser desnecessário o trânsito em julgado para que a decisão proferida no julgamento do mérito seja cumprida. Primeiro, porque, ao ser julgada improcedente a ação direta de inconstitucionalidade – ADI n.º 2.335 – a Corte, tacitamente, revogou a decisão proferida em sede de medida cautelar. Segundo, pela própria presunção de constitucionalidade de que goza a lei. Se ainda não julgada inconstitucional, a lei, conseqüentemente, é considerada constitucional e deve ser cumprida. Ademais, **esta Corte, quando do julgamento da Questão de Ordem, na ADI 711, entendeu que a decisão, em julgamento de liminar, é válida a partir da data da publicação no Diário da Justiça da ata da sessão de julgamento.** O mesmo critério, penso, deve ser aplicado à hipótese de julgamento de mérito, mesmo que impugnado o correspondente acórdão pela via de embargos de declaração”. (Rcl 2.576/SC, Rel. Min. ELLEN GRACIE [...])” (grifos nossos)

Destaque-se que **não há necessidade de nenhum ato da ANVISA ou do Ministério da Saúde para se dar cumprimento à decisão,**



que é imediatamente autoaplicável, na medida em que se declarou a inconstitucionalidade de uma proibição, que foi assim declarada nula, de sorte que basta aplicar o mesmo diploma normativo, sem considerar a proibição declarada inconstitucional. **Então**, é de todo improcedente e beira a má-fé pretender-se esperar a elaboração de outro diploma normativo pela ANVISA e/ou o Ministério da Saúde, na medida em que **o que impedia** a doação de sangue por HSHs, travestis e mulheres trans era a proibição declarada inconstitucional, **portanto**, com a declaração de sua inconstitucionalidade, é pura e simplesmente **automática** a possibilidade de doação de sangue nesta hipótese.

As Entidades Peticionárias gostariam de fazer alguns **esclarecimentos**, não obstante desnecessários, ante não caber mais discutir o mérito da decisão da ADI 5543. Tudo que o Movimento LGBTI+ deseja é que não haja *dois pesos e duas medidas* na análise das práticas sexuais de pessoas LGBTI+, de um lado, e pessoas heterossexuais cisgêneras, de outro. Considerando que o atual **critério para homens que fazem sexo com mulheres** poderem doar sangue pelo critério sexual é a inexistência de *parceiras ocasionais ou desconhecidas*, então o **critério para que homens que fazem sexo com outros homens** tem que ser o mesmo, sob pena de discriminação atentatória ao princípio da isonomia. O *sexo entre homens* não pode ser visto como uma espécie de “ontológica prática de risco”, porque ontologizações tais pura e simplesmente **presumem** que o homem *pode ter* incorrido em prática de risco pelo simples fato de se relacionar com outro homem. O que, no *mundo real* e não num fantasioso universo paralelo que ANVISA e Ministério da Saúde querem fazer crer, abarca *unicamente* homens homossexuais e bissexuais, jamais “heterossexuais” (é um *escárnio* estes órgãos governamentais argumentarem que também homens heterossexuais estão proibidos de doar sangue se praticarem sexo com outro homem).

O que são a esmagadora maioria dos homens gays e bissexuais, e das travestis e das mulheres transexuais, que não têm práticas sexuais de risco, mas proibidos(as) de doar sangue? Teríamos que nos considerar como “danos colaterais” e “aceitarmos” sermos presumidos como pessoas de sangue “ontologicamente perigoso”, independentemente de nossas condutas concretas? Entenda-se como a proibição declarada inconstitucional na ADI 5543 ofende a dignidade humana, enquanto valor intrínseco, de suas vítimas. E, como disse o Ministro Gilmar Mendes em seu voto, eventuais índices maiores de contaminação são absolutamente irrelevantes, por atécnicos e acientíficos, porque o que se deve apurar é se a *pessoa individualmente considerada* que vai doar sangue incorreu ou não em “prática de risco”, não se o grupo social do qual ela faz parte tem um maior ou menor índice de contaminação. Não importa qual a porcentagem de pessoas LGBTI+ contaminadas em relação a pessoas heterossexuais e cisgêneras. Se o critério técnico e científico é o de *prática de risco* e não o de “grupo de risco” (sic), o que se afere por **questionário no momento da doação de sangue que indaga**

se a pessoa teve ou não práticas de risco, então qualquer que seja e por eventualmente maior que seja o índice de pessoas contaminadas de determinado grupo social, se a pessoa que vai doar sangue declara que não incorreu em *práticas de risco* que lhe são concretamente indagadas no momento da doação. Ao passo que, não obstante a deferência que o Judiciário deve ter com órgãos técnicos, a questão é que perguntar a um homem se ele teve sexo com outro homem não é uma pergunta técnica, mas uma pergunta que visa saber se ele faz parte ou não de um “grupo de risco” (sic), conceito atécnico e acientífico já repudiado pela ciência médica mundial nos anos 1990, desde quando se passou a focar na prática *individual* de cada pessoa, não no grupo social do qual ela faz parte ou a pessoa com quem ela pratica sexo, mas apenas se tal ato sexual configura conduta de risco ou não. Sendo que, *data maxima venia*, dizer que o sexo anal com preservativo, ainda mais se em relação estável, sem parceiros ocasionais ou desconhecidos (critério atual do Ministério da Saúde e da ANVISA para *homens que fazem sexo com mulheres*) configuraria uma “prática de risco” é algo pura e simplesmente arbitrário – e se algo é arbitrário, configura-se como inconstitucional, por violação dos princípios da razoabilidade e da isonomia, que têm seu núcleo de certeza negativa na proibição de atos arbitrários pelos Poderes Públicos. Tais considerações *infirmam as razões dos votos vencidos da ADI 5543*, proferidos por Ministros que contam com o profundo respeito e admiração das Entidades Peticionárias, que entendem suas preocupações, mas que consideram, *data maxima venia*, que se equivocam profundamente, pelas razões aqui sintetizadas (*não obstante, reitere-se, não cabe reabrir a discussão de mérito dos votos majoritários desta Suprema Corte, embora sempre valha louvar, ratificar e reiterar o seu acerto*).

Dessa forma, deverá ser julgada totalmente procedente a presente ação, com prévia concessão de medida cautelar monocrática, *inaudita altera pars* e *ad referendum* do Plenário, para se determinar o imediato cumprimento pelos Hemocentros e quaisquer outros órgãos que recebem doações de sangue, para que deixem de proibir a doação de sangue por “homens que fizeram sexo com outros homens”, bem como às travestis e às mulheres transexuais (transfobicamente consideradas como “homens” por critério biológico que desconsidera sua identidade de gênero), unicamente pelo critério da prática sexual com outro homem, bem como sua orientação sexual ou identidade de gênero em geral, o que desde já se requer.

1.1. Relevantes *obter dicta* que se requer sejam feitos por esta Suprema Corte.

As Entidades Peticionárias têm ciência de que a Reclamação é um processo de cognição estrita que, por isso, tem sua procedência condicionada apenas à cassação de atos do Poder Público que impliquem em desrespeito à autoridade das decisões desta Suprema Corte. Contudo, consideram importante que o Supremo Tribunal Federal faça

algumas considerações, ainda que em **obter dicta**, visando evitar litígios futuros absolutamente desnecessários.

Entendem as Entidades Peticionárias que a recusa em dar cumprimento à decisão desta Suprema Corte gera a incidência do **crime de descumprimento de ordem judicial**, tipificado pelo artigo 330 do Código Penal. Sabe-se que a jurisprudência tem entendido que a incidência do crime depende de prévia intimação da pessoa concreta pela autoridade judicial que já teve a decisão descumprida. Por exemplo, descumprido o prazo concedido para cumprimento de tutela de urgência deferida em processo civil, a jurisprudência entende que isso, em si, não é suficiente para gerar a incidência de referido crime, o que dependeria de ulterior intimação, que informe explicitamente que seu descumprimento configurará o crime em questão (ou então que a primeira decisão isto tenha declarado).

Como se trata de decisão proferida em processo *objetivo*, em controle concentrado e *abstrato* de constitucionalidade, que não possui *partes* no sentido estrito da relação processual civil clássica, entende-se que o descumprimento de decisões do controle concentrado, objetivo e abstrato de constitucionalidade também deve gerar a incidência do referido crime, pelo mesmo critério. Ou seja, que a insistência em descumprir a decisão cuja autoridade foi descumprida, após decisão proferida por esta Suprema Corte em Reclamação, deve ensejar a incidência do referido crime. Para que não haja dúvida, requer-se desde já que esta Suprema Corte intime a ANVISA e o Ministério da Saúde para que remetam tanto a ata de julgamento da ADI 5543, quanto a afirmação de que a doação de sangue por “homens que fizeram sexo com outros homens nos últimos doze meses” (e, portanto, homens gays e bissexuais, mas também as travestis e as mulheres transexuais, transfobicamente consideradas “homens” pelos órgãos em questão por critérios técnicos), bem como que o descumprimento da decisão a partir de tal ofício implicará na incidência do crime de descumprimento de decisão judicial do artigo 330 do Código Penal. Bem como para que comprovem, nestes autos, que fez tal comunicação, indicando os hemocentros (etc) para os quais encaminhou tal ofício.

Da mesma forma, entendem as Entidades Peticionárias que a continuidade da proibição da doação de sangue após a publicação da ata do julgamento, ocorrida no dia 12 de maio de 2020, configura **dano moral indenizável**, sujeitando assim hemocentros que recusarem tal doação de sangue pelas normas declaradas inconstitucionais na ADI 5543 a serem processados pelas vítimas por danos morais. Sabe-se que havia o (criticável) entendimento de que não seria cabível dano moral por prática discriminatória quando ela fosse pautada em uma norma jurídica, ainda que considerada inconstitucional. Independente da discordância sobre tal tese, note-se que este fundamento não existe mais: as normas que impunham a discriminação na doação de sangue em questão foram declaradas inconstitucionais e formalmente deixaram o mundo jurídico no dia 12 de maio de 2020, com a

publicação da ata do resultado do julgamento da ADI 5543. É a orientação que os advogados signatários têm dado às vítimas da continuidade da discriminação em questão, ou seja, que promovam **ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de indenização por danos morais**: “obrigação de fazer” consistente na aceitação da doação de sangue por critério sexual (ou seja, sem proibir a doação de sangue a um homem apenas por ter praticado sexo com outro homem nos últimos doze meses, ou a uma travesti ou a uma mulher transexual na mesma hipótese, só sendo legítima a recusa se a pessoa em questão se enquadrar em alguma das outras hipóteses de proibição de doação de sangue, não apreciadas pela decisão ADI 5543); “dano moral” decorrente da discriminação em questão, visto que pautada em normas que foram declaradas inconstitucionais pelo STF.

Reitera-se que as Entidades Peticionárias e especialmente os advogados signatários sabem que a Reclamação é uma ação de cognição estrita, cujas *ratione decidendi* e parte dispositiva da decisão devem se ater especificamente à questão do descumprimento da autoridade da decisão de controle concentrado de constitucionalidade por esta Suprema Corte e a determinação de seu cumprimento. O que se pleiteia é que, como *obter dicta*, ou seja, como considerações secundárias não diretamente vinculadas com o objeto estrito da ação, mencione-se (se possível, na ementa, para maior facilidade de divulgação) a ocorrência de crime de descumprimento de ordem judicial e caracterização de dano moral indenizável pela continuidade do descumprimento da decisão, *no mínimo* após isso ter sido afirmado em tais *obter dicta* na decisão desta reclamação.

Faz-se este pedido talvez inusitado com o **intuito das Entidades Peticionárias de evitarem litígios futuros**, evitando-se que se force as minorias sexuais e de gênero tenham que levar ao já assoberbado Poder Judiciário litígios para terem a si reconhecido o direito à doação de sangue, pois *no mínimo* a mencionada ação de obrigação de fazer é incontestavelmente cabível, embora pareça igualmente incontestado o cabimento da citada indenização por danos morais. Como Entidades preocupadas primordialmente com a garantia efetiva dos direitos e da dignidade da população LGBTI+, deseja-se que o direito à doação de sangue seja reconhecido sem a necessidade de novos litígios. É inconcebível que após cada decisão de controle concentrado e abstrato de constitucionalidade, as pessoas individualmente beneficiadas por ela tenham que ingressar com processos subjetivos para fazerem valer decisões que têm a si constitucionalmente afirmado o *efeito vinculante* e a *eficácia erga omnes* (art. 102, §2º, da CF/88). Querem as Entidades Peticionárias colaborar com o Judiciário para evitar litígios tais, que, contudo, serão propostos se essa situação simplesmente teratológica, de descumprimento à decisão desta Suprema Corte na ADI 5543, persistir.

2. DA MEDIDA CAUTELAR.

A **verossimilhança e a prova inequívoca** das alegações encontram-se no documento disponibilizado pela ANVISA, no qual ela diz que não dará cumprimento à decisão do STF na ADI 5543 até que ocorra o julgamento definitivo, o que, considerando que já houve decisão de mérito, significa logicamente que quer aguardar a publicação do inteiro teor do acórdão e a oposição de embargos de declaração, a despeito de já se ter publicado a ata do resultado do julgamento no dia 12 de maio de 2020. Trata-se de **claríssima estratégia procrastinatória**, contrária ao princípio da boa-fé objetiva, ante a jurisprudência pacífica desta Suprema Corte no sentido de que a publicação da ata com o resultado do julgamento já torna a decisão imediatamente eficaz, ou seja, aplicável de forma vinculante e *erga omnes*.

O ***periculum in mora*** encontra-se em dois fatos. **A uma**, no fato da violação da dignidade de homens gays e bissexuais, bem como das travestis e das mulheres transexuais (transfobicamente consideradas “homens que fazem sexo com outros homens” por critério biológico), ao se presumir que teriam uma conduta “ontologicamente” de risco, já que se proíbe aprioristicamente sua doação de sangue por critério sexual, a despeito de não se investigar, por pergunta, se sua prática sexual concreta foi, ou não, de risco (o sexo anal seguro, com preservativo, não pode seriamente e cientificamente ser considerado como “prática de risco”, especialmente se não há parceiros ocasionais ou desconhecidos, única hipótese em que se proíbe a doação de sangue a *homens que fizeram sexo com mulheres*). **A outra**, pelos ***baixíssimos estoques dos bancos de sangue no país, prejudicados por esta presunção discriminatória contra o sangue de homens que fazem sexo com outros homens, bem como das travestis e das mulheres transexuais, lembrando-se que casos graves de Covid-19 podem demandar doação de sangue, donde o quadro se agrava no atual momento de pandemia que assola o país.***

Assim, deverá ser concedida medida cautelar monocrática, *inaudita altera pars* e *ad referendum* do Plenário, para se determinar o imediato cumprimento pelos Hemocentros e quaisquer outros órgãos que recebem doações de sangue no país, para que deixem de proibir a doação de sangue por “homens que fizeram sexo com outros homens”, bem como às travestis e às mulheres transexuais (transfobicamente consideradas como “homens” por critério biológico que desconsidera sua identidade de gênero), unicamente pelo critério da prática sexual com outro homem, bem como sua orientação sexual ou identidade de gênero em geral, o que desde já se requer.

3. DOS PEDIDOS.

Ante o exposto, requer-se:

(1) a concessão de medida cautelar monocrática, inaudita altera pars e ad referendum do Plenário, para se determinar o imediato cumprimento da decisão da ADI 5543 pelos Hemocentros e

quaisquer outros órgãos que recebem doações de sangue no país, afirmando-se sua imediata aplicabilidade desde a publicação da ata com o resultado do julgamento (dia 12 de maio de 2020), para que deixem de proibir a doação de sangue por “homens que fizeram sexo com outros homens”, bem como às travestis e às mulheres transexuais (transfobicamente consideradas como “homens” por critério biológico que desconsidera sua identidade de gênero), unicamente pelo critério da prática sexual com outro homem, bem como sua orientação sexual ou identidade de gênero em geral, mencionando-se ainda, como *obter dictum*, a incidência do **crime de desobediência de ordem judicial** (artigo 330 do Código Penal) e do cabimento de condenação a indenização por danos morais por quem continuar a aplicar a proibição declarada inconstitucional pela ADI 5543. Isso ante a presença dos requisitos legais da **verossimilhança e da prova inequívoca** das alegações (*publicação da ata de julgamento da ADI 5543 no dia 12 de maio de 2020, jurisprudência pacífica do STF de que isso é suficiente para a imediata eficácia vinculante e “erga omnes” da decisão e declaração da ANVISA de que não cumprirá a decisão do STF até que formalmente finalizado em definitivo o julgamento, ou seja, somente após publicação do inteiro teor do acórdão e de eventuais embargos declaratórios*) e do **periculum in mora** (*tal proibição gerar contínuo e reiterado ataque cotidiano à dignidade de homens que fazem sexo com outros homens, logo, homens gays e bissexuais, mas também as travestis e as mulheres transexuais, transfobicamente consideradas “homens” por ANVISA e Ministério da Saúde por critério biológico, já que proibidas pelos Hemocentros de doar sangue com base na mesma norma, bem como baixíssimos estoques dos bancos de sangue no país, prejudicados por esta presunção discriminatória contra o sangue de homens que fazem sexo com outros homens, bem como das travestis e das mulheres transexuais, lembrando-se que casos graves de Covid-19 podem demandar doação de sangue, donde o quadro se agrava no atual momento de pandemia que assola o país*);

(2) a notificação da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República, para ofertarem pareceres sobre a medida cautelar, no prazo de cinco dias, mas somente após a apreciação (e, esperasse, deferimento) da medida cautelar monocraticamente, *inaudita altera pars* e *ad referendum* do Plenário, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.868/99;

(3) seja, ao final, julgada **TOTALMENTE PROCEDENTE** a presente ação, confirmando-se a medida cautelar deferida ou, caso indeferida:

(3.1) para se determinar o imediato cumprimento da decisão da ADI 5543 pelos Hemocentros e quaisquer outros órgãos que recebem doações de sangue no país, afirmando-se sua imediata aplicabilidade desde a publicação da ata com o resultado do julgamento (dia 12 de maio de 2020), para que deixem de proibir a doação de sangue por “homens que fizeram sexo com outros homens”, bem como às travestis e às mulheres transexuais (transfobicamente consideradas como “homens” por critério biológico que desconsidera sua identidade de gênero), unicamente pelo critério da prática sexual com outro homem, bem como sua orientação sexual ou identidade de gênero em geral;

(3.2) mencionar-se, como *obter dictum*, que a recusa ao cumprimento da decisão da ADI 5543 configura **crime de desobediência de**

decisão judicial, nos termos do artigo 330 do Código Penal, bem como hipótese caracterizadora de direito a **indenização por danos morais** – entenda-se, **não se está pedindo** para o STF fixar valores indenizatórios ou analisar casos concretos, apenas informar que tais hipóteses serão passíveis de serem perseguidas em sede de processos individuais, movidos pelas respectivas vítimas, havendo assim *justa causa* para persecução penal e *possibilidade jurídica* para ação civil em tais hipóteses, respectivamente, caso comprovado nos autos de ação individual por vítima da prática discriminatória declarada inconstitucional pelo STF na ADI 5543.

Protesta provar o alegado por todos os meios em Direito admitidos, sem exceção, especialmente pela prova documental aqui acostada.

Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Termos em que,
Pedem e Esperam Deferimento.
De São Paulo para Brasília, 07 de junho de 2020.

(assinado eletronicamente)
Paulo Roberto Iotti Vecchiatti
OAB/SP n.º 242.668

Gustavo Miranda Coutinho
OAB/BA n.º 52.331