

# **TRANSFUSÃO DE SANGUE EM TESTEMUNHAS DE JEOVÁ MENORES DE DEZESSEIS ANOS: O CONFLITO ENTRE O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA E O DIREITO À VIDA**

Adrieny Cecilia Correa<sup>1</sup>

Felipe Rodolfo de Carvalho<sup>2</sup>

## **RESUMO**

O objetivo deste estudo é abordar o conflito entre o direito à liberdade religiosa e o direito à vida em Testemunhas de Jeová menores de dezesseis anos no tocante à transfusão de sangue. Foram realizadas pesquisas em acervo doutrinário, bem como análises de jurisprudências. A colisão entre o direito à vida e o direito à liberdade religiosa, ambos direitos fundamentais, tem gerado muitas controvérsias e insegurança tanto no meio jurídico como no âmbito médico, e, por conseguinte, no seio familiar. Daí a necessidade de solucioná-la, apontando o entendimento majoritário na doutrina e na jurisprudência e apresentando um parecer sobre a questão.

**PALAVRAS CHAVE:** Transfusão de Sangue; Testemunha de Jeová; Conflito; Direitos Fundamentais; Hierarquia entre Normas; Direito à Vida; Liberdade Religiosa; Menor Incapaz.

## **1. INTRODUÇÃO**

O presente trabalho de conclusão de curso tem como finalidade tratar sobre a transfusão de sangue em Testemunhas de Jeová menores de dezesseis anos. Não se irá tratar dos maiores e capazes, tampouco dos relativamente incapazes, ou dos temporariamente incapazes. Seu objeto se fixará neste público, previsto no artigo 3º do Código Civil de 2002:

São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos.

Os menores de dezesseis anos são considerados totalmente incapazes de exercer os atos da vida civil. Há, aqui, presunção absoluta da incapacidade, que

---

<sup>1</sup>UNIVAG. - Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas – Curso de Direito. – Aluna da Disciplina de TCC I, turma DIR 132/AN\_\_\_\_\_. E-mail - adrienymt@hotmail.com.

<sup>2</sup>UNIVAG – Centro Universitário – Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas – Curso de Direito, Doutor. Orientador - E-mail feliperodolfodecarvalho@hotmail.com.

parte da premissa da necessidade de uma proteção especial, ante a sua clara, situação de vulnerabilidade. (TARTUCE, 2017, p. 88).

Esta incapacidade absoluta provém da pouca idade, bem como “de seu constante ou transitório estado pessoal de privação total da capacidade de discernimento.” (NERY Jr.; NERY, 2017, p. 320). Destarte, são pessoas que dependem completamente de outrem para os atos da vida civil, principalmente no tocante ao risco de vida.

Cabe aos pais a responsabilidade de cuidar e proteger a vida e a integridade dos filhos, assim disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em seu artigo 22:

Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

No entanto, há situações em que o Poder Público deverá intervir sobre o Pátrio Poder Familiar, como entendem os autores Branco, Coelho, Mendes (2009), sempre que necessário, nos casos em que a vida estiver em risco.

Também o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em seu artigo 4º, afirma que o dever de assegurar os direitos da criança e do adolescente vai além da família, abrangendo também o poder público e a sociedade como um todo.

Nessa toada, o Estado não pode ser negligente quanto se tratar de menores de idade, pois o atendimento destes representa uma preocupação maior.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso VI, prevê o direito à crença e à religiosidade, de modo que o indivíduo é livre para viver conforme suas convicções. Isto constitui uma premissa máxima, um direito fundamental. No entanto, o que se deve prevalecer quando um menor de idade com risco de morte, que ainda não alcançou, portanto, sua maioridade civil, não possui a capacidade de avaliar a complexidade dos riscos? Deve-se prevalecer a religiosidade dos pais ou o direito à vida do paciente?

A questão de transfusão de sangue em Testemunhas de Jeová não é pacífica, há muito questionamento a respeito, contudo o que tem prevalecido é o entendimento da prevalência do direito à vida sobre qualquer outro direito.

Diversos doutrinadores afirmam que: “a vida é um bem mais precioso que um ser humano pode ter”. É o que afirma Moraes (2009, p. 31): “o direito à vida é o mais

fundamental de todos os direitos, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos”.

Ressalta-se que algumas pessoas desta religião cristã procuram médicos e tratamentos, desde que não façam transfusão de sangue. No decorrer dos anos, a medicina evoluiu muito. Já existem procedimentos e tratamentos cirúrgicos sem a utilização da transfusão de sangue como: operação cardíaca, cirurgias ortopédicas e transplante de órgãos e outros. Sendo incerto dizer que pessoas que se submetem a qualquer procedimento cirúrgico ou tratamento sem a transfusão de sangue conseguem sobreviver ou não, infelizmente é risco que a pessoa corre por não permitir tal procedimento. Muitos acreditam que a transfusão é uma contaminação no organismo, podendo carregar doenças ou desencadear reações no sistema imunológico, ficando impuro e sua alma, contaminada.

Silva (2011, p. 198) afirma que a vida é “fonte primária de todos os outros bens jurídicos”. Por isso, muitas vezes o poder público intervém na proteção do bem maior que é a vida, ocasionando o procedimento de transfusão de sangue, mesmo com a oposição do titular ou dos seus responsáveis.

Vale dizer que a intenção aqui não é questionar os preceitos da Doutrina Testemunha de Jeová, muito menos sua forma de agir e pensar, pois se acredita que uma vida digna é a somatória de vários aspectos físicos, psicológicos, sociais, dentre outros, que cada indivíduo considera importante para si. Uma existência sem dignidade, sem liberdade de pensamento e filosofia, sem autonomia para seguir suas convicções, não parece fazer sentido.

Partindo desta premissa, o objetivo geral é demonstrar o conflito entre o direito à vida e o direito à liberdade religiosa na transfusão de sangue em Testemunhas de Jeová menores de 16 anos. E os objetivos específicos são: analisar o conflito da religiosidade e o direito à vida; comentar julgados a favor e contra a transfusão de sangue nas Testemunhas de Jeová, apresentando, ao final, uma posição pessoal sobre a questão.

Na metodologia, foram desenvolvidas pesquisas bibliográficas em livros, artigos, julgados, entre outros, com a finalidade de construir este artigo.

Em suma, o artigo demonstrará os litígios ocorridos no Judiciário relacionados à recusa da transfusão de sangue nos Testemunhas de Jeová, mostrando decisões jurisprudenciais e direitos fundamentais debatidos por cada lado, uma vez que,

perante o ordenamento jurídico, tanto o médico como o paciente possuem defesa para a demanda, e, portanto, se faz necessário reconhecer os limites de cada um.

## **2. TESTEMUNHAS DE JEOVÁ E O SANGUE**

De acordo com as Testemunhas de Jeová, o sangue é um “líquido que circula no sistema vascular com objetivo de suprir nutrientes e oxigênio por toda a parte do corpo” (LEVÍTICO 17:10). Eles baseiam sua filosofia da proibição da utilização do sangue na Bíblia, especificamente no livro Levítico, que afirma: “A alma da carne está no sangue, e eu mesmo o pus para vós sobre o altar para fazer expiação pelas vossas almas, porque é o sangue que faz expiação pela alma nele.” (LEVÍTICO 17:11). Para essas pessoas, a alma está no sangue, ou seja, é a vida de uma pessoa. Este mesmo livro continua dizendo que, se alguém comer o sangue de uma pessoa ou animal, Deus/Javé se voltará contra ele. Em Deuteronômio, menciona-se o mesmo ensinamento: “Apenas esteja firmemente decidido a não comer o sangue, porque o sangue é a vida; não coma a vida junto com a carne” (DEUTERONÔMIO 12:23).

Devido a esse entendimento, existem diversos casos nos tribunais brasileiros, vez que, por um lado, estão o paciente ou seus familiares (que recusam a transfusão sanguínea), e, por outro, os médicos (que tentam salvaguardar a vida da pessoa), tornando tecnicamente esse tipo de situação com diferentes resultados em cada caso concreto.

Importante dizer que a Constituição Federal não estabelece uma hierarquia entre os direitos fundamentais, assim trazendo uma necessidade de interpretação aos magistrados, que devem ponderar sobre o direito à liberdade religiosa e o direito à vida, prevalecendo, na maioria das vezes até o momento, o direito à vida.

## **3. OS DIREITOS EM CONFLITO: O DIREITO À VIDA E O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA**

Quando direitos fundamentais entram em conflito, a Justiça brasileira tem se valido de alguns princípios norteadores para alcançar a solução da lide nos casos concretos, como a dignidade da pessoa humana, ponderação, proporcionalidade/razoabilidade, dentre outros.

Muitos doutrinadores seguem a linha de pensamento de que não há hierarquia entre os princípios, e sim a aplicabilidade dos mesmos em cada estudo de caso, para se alcançar o melhor resultado aos que buscam a justiça:

A colisão entre princípios constitucionais decorre (...) do pluralismo, da diversidade de valores e de interesses que se abrigam no documento dialético e compromissório que é a Constituição. Como estudado, não existe hierarquia em abstrato entre tais princípios, devendo a precedência relativa de um sobre o outro ser determinada à luz do caso concreto. (ALEXI, 1997, p. 89 apud BARROSO, 2011, p. 353)

Para a solução do conflito, usou-se, então, à ponderação:

“(...) em caso de colisão entre os direitos da personalidade deve-se adotar a técnica da ponderação. Pela técnica de ponderação, em casos de difícil solução (*hard cases*) os princípios e os direitos fundamentais devem ser sopesados no caso concreto pelo aplicador do Direito, para se buscar a melhor solução. Há assim um juízo de razoabilidade de acordo com as circunstâncias do caso concreto.” (TARTUCE, 2017, p. 104).

Para este autor, a técnica da ponderação se faz necessária para a solução de casos difíceis, quando a lei não consegue apaziguá-las. Ponderação não é, porém, segundo ressalta, ato de livre escolha, pois sendo assim se torna uma “má ponderação”. (TARTUCE, 2017, p. 109).

O direito à vida é garantido a todos os brasileiros. Assim como outros direitos, está previsto na Constituição Federal no 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 (BRASIL, 1988).

Neste sentido, o direito à vida é inviolável, não sendo suscetível de violação. Por isso, a Constituição Federal frisa a inviolabilidade do direito à vida.

No entanto, há situações em que a jurisprudência tem sopesado a dignidade da pessoa humana sobre qualquer outro direito, principalmente quando se trata de pessoa capaz, consciente, podendo expressar sua vontade de forma lúcida, e quando sua decisão não viola o direito de terceiro. É o caso deste julgado da 12ª Câmara Cível do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. TESTEMUNHA DE JEOVÁ. TRANSFUSÃO DE SANGUE. DIREITOS FUNDAMENTAIS. LIBERDADE DE CRENÇA E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PREVALÊNCIA. OPÇÃO POR TRATAMENTO MÉDICO QUE

PRESERVA A DIGNIDADE DA RECORRENTE. A decisão recorrida deferiu a realização de transfusão sanguínea contra a vontade expressa da agravante, a fim de preservar-lhe a vida. **A postulante é pessoa capaz, está lúcida e desde o primeiro momento em que buscou atendimento médico dispôs, expressamente, a respeito de sua discordância com tratamentos que violem suas convicções religiosas, especialmente a transfusão de sangue.** Impossibilidade de ser a recorrente submetida a tratamento médico com o qual não concorda e que para ser procedido necessita do uso de força policial. **Tratamento médico que, embora pretenda a preservação da vida, dela retira a dignidade proveniente da crença religiosa, podendo tornar a existência restante sem sentido.** Livre arbítrio. Inexistência do direito estatal de "salvar a pessoa dela própria", quando sua escolha não implica violação de direitos sociais ou de terceiros. **Proteção do direito de escolha, direito calcado na preservação da dignidade, para que a agravante somente seja submetida a tratamento médico compatível com suas crenças religiosas. Agravo Provido. "Negritei."** (Agravo de Instrumento 70032799041, 12ª Câmara Cível, TJ/RS, Relator: Cláudio Baldino Maciel, Julgado em: 06/05/2010).

Ocorre que, em se tratando de menores de idade, objeto do nosso estudo, em situações de grave risco à vida, como em casos de acidente, ou alguma moléstia que necessite de transfusão de sangue, os pais são consultados e conscientizados de todos os riscos referentes ao não procedimento. Mesmo cientes do grave risco de vida dos filhos, a decisão dos pais tem sido a de manter os preceitos de sua fé religiosa, não autorizando a transfusão, o que tem levado o poder público a intervir nessas situações para garantir o direito à vida do paciente.

Vez que o direito a vida, de acordo com a Constituição Federal, nos arts. 5º e 60, § 4º, IV, é cláusula pétrea, o Estado tem a preocupação de assegurá-lo, defendendo-o de forma geral, inclusive a uterina (MORAES, 2009).

O poder familiar é definido como um conjunto de direitos e obrigações exercidos por ambos os pais. Um exemplo é no tocante aos bens do filho menor não emancipado. Nesta hipótese, os bens devem assegurar os encargos impostos pela norma jurídica para a proteção dos interesses dos filhos (DINIZ, 2011).

O poder familiar ou pátrio poder é interpretado em nosso ordenamento jurídico brasileiro como direito e responsabilidades envolvidos na relação entre os pais e os filhos. Por isso, é importante tratar sobre o direito à vida, com relação aos filhos menores incapazes.

Não só a Constituição Federal do Brasil declara a inviolabilidade do direito à vida, como também acordos internacionais sobre Direitos Humanos que o Brasil assinou (GALANTE, 2008). O principal desses acordos é a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de

1969, que, em seu artigo 4º, trata do direito à vida ao invocar: “Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.”

Essa convenção da qual o Brasil é signatário. Entende que a vida começa na concepção, por conseguinte protegendo todas as formas de vida, inclusive a uterina. Esse regramento traduz o disposto na Constituição Federal, bem como no Código Civil.

O art. 2º do CC/2002 é claro ao afirmar que a personalidade civil começa com a vida, sendo os direitos resguardados desde a concepção do nascituro.

Nessa toada, a Constituição Federal trata o direito à vida como um dos principais fundamentos do Estado Democrático de Direito, devendo o poder público protegê-lo, inclusive em situações em que se faz necessária a transfusão de sangue para salvar a vida da Testemunha de Jeová (SÁ, 2010).

No entanto, enquanto houver alternativas à transfusão, o direito à liberdade religiosa deverá prevalecer. Portanto, neste caso, não há violação do direito à vida, sendo necessário preservar o direito à escolha e a autonomia dos indivíduos. Nesse tocante, trecho de parecer do Conselho Regional de Medicina do Estado da Bahia (CREMEB):

Se não há iminente perigo de vida, o médico atenderá a vontade do paciente ou de seus familiares. Ao contrário, se estamos diante de iminente perigo de vida do paciente e o procedimento se impuser, é óbvio que nenhuma falta ética estará o médico cometendo face ao seu Código de Profissional de Medicina. (CREMEB, 2004, p. 3)

Como já dito, existe a possibilidade do paciente plenamente capaz recusar a transfusão, mesmo que seja o único recurso que o médico tenha pra lhe salvar a vida. Essa tendência está presente principalmente na jurisprudência internacional. No Brasil, o entendimento predominante tem sido o da prevalência do direito à vida em detrimento da liberdade religiosa. Mas, ao que parece, a cada dia, tem ganhado mais espaço entre os aplicadores do Direito, o entendimento pelo respeito à decisão do paciente, isto é, sua dignidade, valorando suas crenças e valores. De qualquer forma, controvérsia ainda persiste sobre qual direito deve prevalecer em caso de transfusão de sangue de menores de 16 anos: o direito à vida do menor ou o direito à liberdade religiosa dos seus pais/responsáveis?

#### 4. UM BREVE ESTUDO DOS TRIBUNAIS

Há uma tendência dominante, dos tribunais ao analisar situações de menores de idade, em havendo recusa dos genitores à realização de tratamento médico utilizando transfusão de sangue:

DIREITO À VIDA. TRANSFUSÃO DE SANGUE. TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. DENUNCIAÇÃO DA LIDE INDEFERIDA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. LIBERDADE DE CRENÇA RELIGIOSA E DIREITO À VIDA. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA DE TRATAMENTO MÉDICO QUANDO HÁ RISCO DE VIDA DE MENOR. VONTADE DOS PAIS SUBSTITUÍDA PELA MANIFESTAÇÃO JUDICIAL.

**(...) Conflito no caso concreto dois princípios fundamentais consagrados em nosso ordenamento jurídico-constitucional: de um lado o direito à vida e de outro, a liberdade de crença religiosa. A liberdade de crença abrange não apenas a liberdade de cultos, mas também a possibilidade de o indivíduo orientar-se segundo posições religiosas estabelecidas. No caso concreto, a menor autora não detém capacidade civil para expressar sua vontade. A menor não possui consciência suficiente das implicações e da gravidade da situação para decidir conforme sua vontade. Esta é substituída pela de seus pais que recusam o tratamento consistente em transfusões de sangue. Os pais podem ter sua vontade substituída em prol de interesses maiores, principalmente em se tratando do próprio direito à vida. A restrição à liberdade de crença religiosa encontra amparo no princípio da proporcionalidade, porquanto ela é adequada à preservar à saúde da autora: é necessária porque em face do risco de vida a transfusão de sangue torna-se exigível e, por fim ponderando-se entre vida e liberdade de crença, pesa mais o direito à vida, principalmente em se tratando não da vida de filha menor impúbere.(...) Negritei. (TRF4 - 3ª T. - Apelação Cível: AC 155 RS 2003.71.02.000155-6. Rel. Des. Vânia Hack de Almeida. Julgamento: 24/10/2006. Publ.: DJ 01/11/2006, pág. 686).**

Esse tipo de situação acima mencionada ocorre quando a vida do menor corre risco, e os pais negam o tratamento consistente na transfusão de sangue. Devido a isso, a equipe médica busca o suprimento judicial para agir, resguardando-se contra possíveis ações criminais por omissão de socorro. Essa proteção pode se dar por qualquer ação cabível:

DIREITO À VIDA. TRANSFUSÃO DE SANGUE. TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. DENUNCIAÇÃO DA LIDE INDEFERIDA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. LIBERDADE DE CRENÇA RELIGIOSA E DIREITO À VIDA. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA DE TRATAMENTO MÉDICO QUANDO HÁ RISCO DE VIDA DE MENOR. VONTADE DOS PAIS SUBSTITUÍDA PELA MANIFESTAÇÃO JUDICIAL. (...) **Pelo exposto, evidente a situação de urgência, bem como o fato de ser o último recurso para manutenção da vida de um recém-nascido, defiro o pedido de tutela de urgência incidental, para que se supra a vontade dos genitores da criança e se faça(m) a(s) necessária transfusão (ões) de sangue. Dada a urgência da medida, cópia da presente servirá como ofício. Int.**

**“Negritei”** (São Paulo, 09 de fevereiro de 2017. 3ª Vara Cível - Foro Central Cível. Processo Digital nº: 0013577-27.2016.8.26.0635 Classe - Assunto Procedimento Comum - Obrigação de Fazer / Não Fazer. Requerido: Planserv. Juiz(a) de Direito: Dr(a). Mônica Di Stasi Gantus Encinas).

Recentemente, na 1º Vara Cível de São José do Rio Preto, um bebê, filho de família Testemunha de Jeová, nascido no dia 14 de abril do corrente ano, necessitou de transfusão sanguínea devido a sério problema de saúde, o que foi deferido pelo juízo *a quo*. Este caso, apenas mostrado pela imprensa, segue em segredo de justiça, o que exemplifica a tendência dos Tribunais brasileiros a prestar a assistência médica, principalmente envolvendo menores incapazes.

## **5. DIVERGÊNCIAS DOUTRINÁRIAS SOBRE TRANSFUSÃO DE SANGUE E A LIBERDADE RELIGIOSA**

Importa analisar o caso relativo aos filhos menores de 16 anos, já que, embora possam ter suas crenças religiosas, não respondem pelos seus atos de maneira jurídica.

Neste sentido, juridicamente, de acordo com os artigos 1º a 5º do Código Civil, a menoridade cessa aos dezoito anos completos, pela concessão de emancipação dos pais ou por um deles através de instrumento público desde que tenha 16 (dezesesseis) anos completos, bem como pelo casamento, pela colação de grau em curso superior, pelo emprego público efetivo ou estabelecimento civil ou comercial que haja relação de emprego, alcançando o menor uma independência financeira própria.

A incapacidade civil é um estado que limita a pessoa de maneira legal ou judicial a exercer os atos da vida civil. Esse exercício da vida civil constitui na incapacidade de fato, e não de direito.

Para Azevedo (2010), os genitores devem garantir o acesso a tratamento médico aos filhos, pois constitui manifestação da dignidade da pessoa humana devendo ser resguardado.

Mas, para Azevedo (2010), os pais que decidirem por um tratamento médico sem transfusionais que coloque os filhos menores incapazes em situação de risco, não cometem abandono e/ou omissão, tendo em vista que, neste caso, o que está

em causa é apenas a escolha do tratamento médico, e não a recusa ao tratamento. De acordo com a Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová — RT 787:

Quanto aos pais ou demais responsáveis, é preciso deixar certo que não há negligência ou qualquer espécie de culpa quando solicitam aos médicos que usem meios alternativos para o tratamento de sangue em seus filhos. A recusa a uma determinada técnica médica pelos pais ou responsáveis, quando não se tem algumas outras vias, que atingem até melhores resultados do que a técnica padrão (sempre presente um alto risco de contaminação por diversas doenças), não é suficiente para configurar a culpa em qualquer de suas modalidades. (...) Em verdade, o que os pais querem é salvar a vida dos seus filhos por métodos alternativos, sem que com isso tenha-se de pagar um alto preço que seria a violação de princípios religiosos que lhe são por demais caros (Direito de Recusa de Pacientes Submetidos a Tratamento Terapêutico às Transfusões de Sangue, por Razões Científicas e Convicções Religiosas — Parecer jurídico dado à Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová — RT 787, pp. 504/ 506).

Normalmente, os pais que creem nesta denominação religiosa são instruídos a buscar tratamento médico alternativo aos filhos, para não configurar abandono de incapaz e omissão, e assim não responder pelo art. 98, inc. II, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Moraes (2011) defende que os cuidados com a saúde são responsabilidade dos pais, mas a opinião do menor também deve ser levada em conta, no sentido de que ele pode ser amadurecido, com discernimento para tomar decisões próprias com relação ao tratamento médico, podendo fazer o uso da autonomia e capacidade intelectual, independente da permissão dos pais ou responsável, aceitando ou não o tratamento médico. Nesta hipótese, faz-se necessário uma avaliação realizada pelo médico ou um profissional da saúde, para comprovar o discernimento do menor.

Importante frisar que Moraes (2011) acredita que esses menores são detentores de direitos fundamentais, tais como a autonomia e dignidade pelo simples fato de serem “pessoas”, e a sua opinião deve ser levada em conta.

O Desembargador Marco Antonio Ibrahim, em julgado que teve seu voto vencido, ponderou a respeito da dignidade da pessoa humana:

O direito à vida não se resume ao viver... O Direito à vida diz respeito ao modo de viver, à dignidade do viver. Só mesmo a prepotência dos médicos e a insensibilidade dos juristas pode desprezar a vontade de um ser humano, dirigida a seu próprio corpo. Sem considerar os aspectos morais, religiosos, psicológicos e, especialmente, filosóficos que tão grave questão encerra. A liberdade de alguém admitir, ou não, receber sangue, um tecido vivo, de outra (e desconhecida) pessoa. (Agravado de Instrumento nº 0009813-13.2004.8.19.0000. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, 18ª Câmara Cível, Julgado em 05/10/2004. Disponível em:

[http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003CD54F67A152B742C9510CC7155A5F9FBC019C3213309&USER=\)](http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003CD54F67A152B742C9510CC7155A5F9FBC019C3213309&USER=)).

Como não há lei obrigando o médico a fazer a transfusão de sangue no paciente, todos aqueles que sejam adeptos da religião Testemunhas de Jeová, e que se encontrarem nesta situação, certamente poderão recusar-se a receber o referido tratamento, não podendo, por vontade médica, ser constrangidos a sofrerem determinada intervenção.

Dessa forma, quando o paciente for maior e capaz, e com possibilidade de tratamento alternativo, e, não tendo risco eminente de morte, deve prevalecer a opinião do paciente. Eventual ação proposta pelo médico no sentido de pedir o tratamento de transfusão de sangue será julgado improcedente, pois o médico não pode obrigar ou contrariar as crenças religiosas de uma pessoa, respeitando a dignidade da pessoa humana e o princípio democrático de escolha sobre qual tratamento deseja para si.

De acordo com a decisão da 1º Vara Cível da Comarca de Minas Gerais:

PROCESSO CIVIL. CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. CASO DAS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. PACIENTE EM TRATAMENTO QUIMIOTERÁPICO. TRANSFUSÃO DE SANGUE. DIREITO À VIDA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. LIBERDADE DE CONSCIÊNCIA E DE CRENÇA. - No contexto do confronto entre o postulado da dignidade humana, o direito à vida, à liberdade de consciência e de crença, é possível que aquele que professa a religião denominada Testemunhas de Jeová não seja judicialmente compelido pelo Estado a realizar transfusão de sangue em tratamento quimioterápico, especialmente quando existem outras técnicas alternativas a serem exauridas para a preservação do sistema imunológico. - Hipótese na qual o paciente é pessoa lúcida, capaz e tem condições de autodeterminar-se, estando em alta hospitalar. (TJMG - Agravo de Instrumento 1.0701.07.191519-6/001, Relator(a): Des.(a) Alberto Vilas Boas , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 14/08/2007, publicação da súmula em 04/09/2007)

Enquanto existir alternativa de tratamento sem o uso de sangue, o entendimento tem sido a prevalência do respeito à crença religiosa do paciente. É o que ocorreu em Mato Grosso:

TESTEMUNHA DE JEOVÁ - PROCEDIMENTO CIRÚRGICO COM POSSIBILIDADE DE TRANSFUSÃO DE SANGUE - EXISTÊNCIA DE TÉCNICA ALTERNATIVA - TRATAMENTO FORA DO DOMICÍLIO - RECUSA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - DIREITO À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - RESPEITO À LIBERDADE RELIGIOSA - PRINCÍPIO DA ISONOMIA - OBRIGAÇÃO DE FAZER - LIMINAR CONCEDIDA - RECURSO PROVIDO. Havendo alternativa ao procedimento cirúrgico

tradicional, não pode o Estado recusar o Tratamento Fora do Domicílio (TFD) quando ele se apresenta como única via que vai ao encontro da crença religiosa do paciente. (...) preservando, tanto quanto possível, a crença religiosa do paciente. (AI 22395/2006, DES. ORLANDO DE ALMEIDA PERRI, TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 31/05/2006, Publicado no DJE 10/07/2006).

De acordo com os pensamentos de Celso Bastos (2011), o paciente tem o direito de recusar determinado tratamento médico, principalmente quando se trata de transfusão de sangue, com fundamentos no art. 5º, inc. II, da CF/88, respeitando o princípio da legalidade (ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo sendo em virtude da lei). Mesmo quando os pais são responsáveis pelos seus filhos, esse direito deve ser obedecido.

Alguns países como Estados Unidos, Canadá, Espanha e outros permitem esse tipo de argumento nas decisões com relação ao tratamento médico de transfusão de sangue. Já, no Brasil, entende-se que o menor de idade não detém discernimento necessário para avaliar o impacto dessas circunstâncias em sua vida, falta-lhe maturidade para tanto.

Atualmente, quando se trata de salvar vida de uma pessoa, os médicos buscarão todos os meios necessários, utilizando as técnicas disponíveis para o bem estar do paciente.

Por isso Pedro Lenza (2016) defende que, se estiver o médico diante de urgência ou perigo iminente, independente da crença religiosa, sendo o paciente menor de idade, compete a ele realizar uma ponderação de interesse, incentivando o direito à vida, pois a Constituição não ampara posicionamento contrário, mesmo que a religião não permita o tratamento médico ao qual será submetido.

Para Silva (2011, p. 198), a vida é “fonte primária de todos os outros bens jurídicos.” Nesse sentido, é que, como afirma Jacques Robert, “Ninguém terá o direito de dispor da própria vida, *a fortiori* da de outrem (...).” (1971, p. 234 *apud* SILVA, 2011, p. 198):

“O respeito à vida humana é a um tempo uma das maiores ideias de nossa civilização e o primeiro princípio da moral médica. É nele que repousa a condenação do aborto, do erro ou da imprudência terapêutica, a não aceitação do suicídio. é dever do médico fazer o tratamento e garantir o bem da vida.

Nesse sentido, os Tribunais têm entendido em sua maioria: quando a transfusão de sangue for o único procedimento alternativo para salvar a vida de uma

pessoa, o médico deve realizá-la respeitando o código de ética e o código penal. Não há que se falar em recusa de prestação de assistência médica, sob pena de crime de omissão de socorro, podendo responder por esse ato. O direito à vida é um pré-requisito necessário e fundamental para realizar todos os outros direitos, por isso deve ser respeitado.

Esse é o entendimento do professor Flávio Tartuce:

Com todo o respeito em relação ao posicionamento em contrário, entendemos que, em casos de emergência, deverá ocorrer a intervenção cirúrgica, eis que o direito à vida merece maior proteção do que o direito à liberdade, particularmente quanto àquele relacionado com a opção religiosa. Em síntese, fazendo uma ponderação entre direitos fundamentais – direito à vida X direito à liberdade ou opção religiosa -, o primeiro deverá prevalecer. (TARTUCE, 2017, p. 124).

O Judiciário tem assumido a postura de respeitar o direito de recusa pelo paciente, quanto à transfusão sanguínea, quando comprovado sua capacidade civil plena e discernimento, resguardada a equipe médica com documento assinado contendo sua expressa recusa.

A situação do paciente menor de idade, como diz Jorge Rufino Ribas Timi, é a mais espinhosa que o médico tem que enfrentar frente ao tratamento de hemoderivados (TIMI, 2003).

Ainda assim, esse menor de 16 anos, absolutamente incapaz pelo nosso regramento jurídico, com a recusa do tratamento médico pelos pais, merece a intervenção do Poder Público, buscando preservar a vida do paciente, realizando a transfusão sanguínea, vez que ninguém poderá dispor do bem maior que é a própria vida, muito menos a de outrem.

Nesse diapasão, José Renato Nalini afirma: “Os juristas têm o desafio de enfrentar novas situações derivadas desse mundo novo. É o Direito a ciência encarregada de harmonizar conflitos ou perplexidades delas decorrentes.” (NALINI, 2012, p. 282).

## **6. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Um tema de difícil abordagem, complexo, profundo e relevante. Como analisar o que sopesa mais na vida do outro? Ao longo do tempo, o Estado Democrático de Direitos, teve grandes conquistas no sentido de que cada indivíduo

é livre para viver conforme suas crenças, e valores. Isso demonstra o amadurecimento de uma sociedade.

Afinal, o que é a vida sem a dignidade? Um indivíduo é livre para autodeterminar-se, para buscar o que lhe faz sentido, o que te faz movimentar.

Por esse motivo, a vida é considerada o bem mais precioso que o ser humano pode ter, pois, sem ela, os demais direitos não existem.

Trata-se de um direito e garantia fundamental, dado, a sua inviolabilidade como preceitua o caput do artigo 5º da Constituição Federal/88.

Para assegurar esse direito, o Estado tem relativizado o pátrio poder dos pais ou responsáveis, intervindo quando há risco de vida dos menores incapazes.

Segundo o ordenamento jurídico, o menor de 16 anos é absolutamente incapaz de exercer os atos da vida civil, dependendo totalmente de outrem. Isso se dá devido a sua pouca idade, ensejando a falta de maturidade para avaliar a complexidade do que está em jogo.

Os genitores e/ou responsáveis, estando seus filhos em perigo e com risco de morte, têm mantido sua fé religiosa, tirando dos seus pupilos o direito à vida.

Ocorre que cada ser humano deve viver conforme suas convicções, sem jamais, porém, prejudicar terceiro, tirando-lhe o direito de auto-determinar-se.

Vez que o direito à vida pertence àquele que a detém, cada ser humano é seu portador exclusivamente, e a ninguém é dado o direito de dispor da própria vida, quem dirá da vida do outro.

Mas controvérsia existe, e as consequências jurídicas, emocionais e sociais são grandes. Devido a isso, mister se faz um estudo aprofundado com todos os agentes envolvidos, buscando o amadurecimento e conscientização de seus atores, afinal se está a falar de vidas.

Sobremaneira, o poder estatal deve ir além, oportunizando acompanhamento por profissionais capacitados das famílias que passam, segundo elas, pelo trauma da transfusão sanguínea.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Parecer Jurídico Autonomia do paciente e Direito de Escolha de Tratamento médico sem transfusão de sangue mediante o novo código de ética médica- resolução CFM 1931/09. São Paulo 8 de Fevereiro de 2010.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3º ed. São Paulo. Saraiva, 2011.

BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2011.

BÍBLIA SAGRADA. Levítico. Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/acf/lv/1>. Acesso no dia 10/03/2018.

\_\_\_\_\_. Deuteronômio. Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/acf/dt/1>. Acesso no dia 18/03/2018.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocência Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil – 1988. Brasília: Congresso Nacional, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso no dia 20/03/2018.

\_\_\_\_\_. Código Civil – 2002: Lei Nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: [www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso no dia 20/03/2018.

\_\_\_\_\_. CREMEB. Resolução CREMEB Nº 266/04. Disponível em: <http://www.cremeb.org.br/wp-content/uploads/2015/11/RES-CREMEB-266-2004-VICE-CORREGEDORIA.pdf>. Acesso no dia 15/03/2018.

\_\_\_\_\_. Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro – teoria geral do direito civil. 1º Volume. 18ª edição. São Paulo. Editora Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. ECA. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8069.htm). Acesso no dia 04/06/2018.

GALANTE, Marcelo. Sinopse de direito constitucional para aprender direito. 6.ed. Rio de Janeiro: BF, 2008.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional esquematizado. 20º ed. ver, atual e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2016.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. São Paulo: Atlas, 2009.

MORAES, Reinaldo Santos de. A teoria do “menor maduro” e seu exercício nas questões referentes à vida e à saúde: uma apreciação da situação brasileira. Disponível em: <[http://www.bibliotecadigital.ufba.br/tde\\_arquivos/17/TDE-2011-11-01T155221Z-2271/Publico/RMoraes%20seg.pdf](http://www.bibliotecadigital.ufba.br/tde_arquivos/17/TDE-2011-11-01T155221Z-2271/Publico/RMoraes%20seg.pdf)> Acesso em 04 de junho de 2018.

NALINI, José Renato. Ética Geral e Profissional. 9º ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código Civil Comentado. 12º ed. rev, ampl. Atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

SÁ, Fabiana Costa Lima de. A liberdade religiosa e a transfusão de sangue nas Testemunhas de Jeová. Themis: Revista da ESMEC, Fortaleza, v. 3, n.1, p. 323-338. Disponível em: <<http://www.tj.ce.gov.br/esmec/pdf/THEMIS-V3-N1.pdf>>. Acesso em: 12/04/ 2018.

SILVA, Jose Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2011.

TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil: volume único. 7º edição. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2017.

TIMI, Jorge Rufino Ribas. Transfusão de Sangue e Testemunhas de Jeová. In: URBAN, Cícero de Andrade. (Org.) Bioética Clínica. Rio de Janeiro-RJ. Revinter: 2003.