

# A ABIDICAÇÃO DA TRANSFUSÃO DE SANGUE EM FILHOS MENORES POR MOTIVAÇÕES RELIGIOSAS: ANÁLISE À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Joselita dos Santos<sup>1</sup>

Orientador: Carlos Alberto José Barbosa Coutinho<sup>2</sup>

## RESUMO

O presente artigo versa sobre a transfusão de sangue por motivações religiosas, tendo como particular a abdicação da transfusão de sangue em filhos menores por motivações religiosas. Tem-se como inegável e importante para os direitos fundamentais e melhor interação social a liberdade de crença e de consciência, como bem disciplina o art. 5º da Carta Magna. Da mesma forma, a tutela da criança e do adolescente é, também, amparada pela Constituição vigente. Neste sentido, em que pese a decisão de escolha do sujeito quanto a transfusão de sangue, muitos questionamentos jurídicos são realizados quanto aos filhos menores, o que repercute na interpretação de possível colisão de normas constitucionais. Para que o estudo possa ser realizado e na observação dos achados de pesquisa, foram utilizadas a literatura jurídica (impressa e digital), análise de decisão judicial, bem como a legislação pátria.

**SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO; 2 DIREITOS FUNDAMENTAIS; 2.1 CONCEITO; 2.2 CARACTERÍSTICAS; 2.3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA 3. DIREITOS FUNDAMENTAIS E LIBERDADE RELIGIOSA; 5 INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL DA ABDICAÇÃO DA TRANSFUSÃO DE SANGUE EM FILHOS MENORES POR MOTIVAÇÕES RELIGIOSAS; 5.1. VALORIZAÇÃO DA VIDA; 5.2 “A APARENTE COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA TRANSFUSÃO DE SANGUE POR MOTIVOS RELIGIOSOS ADOTADOS PELAS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ; 5.3 CONDIÇÃO LEGAL DO MÉDICO; CONSIDERAÇÕES FINAIS; REFERÊNCIAS.**

## 1 INTRODUÇÃO

Muito embora, seja um tema carregado de conflitos, o presente trabalho visa analisar os limites da representatividade legal no que concerne a recusa da transfusão

---

<sup>1</sup> Graduanda em Direito pela Universidade Católica do Salvador. E-mail: joselita.santos@ucsal.edu.br

<sup>2</sup> Mestre em Estudos Interdisciplinares sobre a Universidade - PPGEISU/ IHAC/ UFBA (2014).

de sangue em filhos menores, por motivações religiosas, isto é, o direito à vida de outrem e a crença religiosa, ambos disciplinados pela Constituição Federal do Brasil de 1988. Bem como, refletir sobre os conflitos entre o respeito à autonomia do paciente e a beneficência, tendo em vista, que estes são os pilares provenientes da ética médica.

Partindo do princípio de que todos os costumes religiosos têm seus preceitos, em certas religiões, a recusa da transfusão de sangue para si mesmo e para seus filhos, não importando a ocasião, é um fator indiscutível de seus dogmas religiosos.

A preponderância do livre-arbítrio de expressar seu ponto de vista, o direito de aceitar, a faculdade de raciocínio e de fé religiosa, procedentes da conjectura de que ninguém deve ser forçado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei, estes direitos estão estabelecidos na Constituição Federal de 1988.

Ressalta-se ainda que não se pode obrigar ninguém a abdicar de seus valores, sua crença religiosa e nem violar o seu direito de escolha. No entanto, não compete ao Estado julgar valores religiosos, tendo em vista, que o nosso país é um país laico, ou seja, não tem uma religião definida, mas cabe ao Estado respeitar todas elas.

Todavia, todo paciente tem o direito de não querer submeter-se a um determinado tratamento médico, incluindo a transfusão de sangue, tomando por base o princípio da legalidade, disposto na Constituição Federal de 1988.

No entanto, não existe legislação que obrigue o médico a realizar a transfusão de sangue no paciente, todos os religiosos adeptos a este costume, e que estiverem nessa circunstância, possivelmente poderão abdicar-se de auferir o mencionado tratamento, não sendo permitido, por pretensão médica, ser forçados a tolerarem alguma intervenção. Mesmo que esteja sob a eminência de risco de vida, não podendo modificar-se os direitos jurídicos da pessoa.

Embora, a Carta Magna não traga a solução apropriada para o enfrentamento desta situação, isso não significa que os tribunais não encontrem resoluções razoáveis para cada caso concreto baseando-se em elementos específicos bem-conceituados pelo julgador em detrimento de outros.

A partir da Constituição Federal de 1988, quais as análises jurídicas podem ser realizadas no que tange a abdicação da transfusão de sangue em filhos menores por motivações religiosas?

Deste modo, o presente trabalho será desenvolvido pelas pesquisas: bibliográfica e documental, artigos acadêmicos, pesquisa jurisprudencial dentre os Tribunais, pelas doutrinas e leis.

Da mesma forma, o trajeto do artigo é iniciado com a compreensão, ainda que geral, sobre os direitos fundamentais (e sua reiteração com o núcleo central da dignidade da pessoa humana), recaindo no direito à liberdade religiosa. Após, será realizada a interpretação constitucional da abdicção da transfusão de sangue, tendo como eixos a valorização da vida, a aparente colisão de direitos fundamentais, paralelamente à análise de decisão judicial sobre o tema.

## **2 DIREITOS FUNDAMENTAIS**

A Constituição Federal de 1988, apresenta em seu Título II, os Direitos e Garantias Fundamentais, divididos em cinco capítulos: a) Direitos individuais e coletivos: são os direitos voltados à ideia de pessoa humana, como por exemplo: à vida, à dignidade, à segurança, à igualdade, à liberdade, à propriedade e à honra. Artigo 5º e seus incisos; b) Direitos sociais: o Estado Social de Direito precisa assegurar as liberdades efetivas aos indivíduos. Sendo estes referidos: à educação, trabalho, previdência social, saúde, segurança, proteção à maternidade, à infância, lazer e assistência aos desamparados.

Seu objetivo é o desenvolvimento na qualidade de vida dos menos favorecidos, consolidando assim, a igualdade social. Estando previsto a partir do artigo 6º; c) Direitos de nacionalidade: nacionalidade, consiste em um elo jurídico político que vincula um indivíduo a um determinado Estado, tornando esta pessoa um membro do povo, habilitando-o a exigir sua proteção e em contra partida, o Estado impõe-lo cumprir obrigações impostas a todos; d) Direitos políticos: admitem ao sujeito, por meio de direitos públicos individuais, exercer sua cidadania, participando de modo ativo dos interesses políticos do Estado. Artigo 14; e) Direitos à existência, organização e a participação em partidos políticos: garante a autonomia e a liberdade integral dos partidos políticos como órgãos imprescindíveis e importantes na preservação do Estado democrático de Direito. Artigo 17.

Toda pessoa já nasce com direitos e garantias, não podendo ser apontados como um privilégio do Estado, pois, alguns direitos são elaborados pelos ordenamentos jurídicos, outros surgem por meio de certa manifestação de vontade, e outros exclusivamente são reconhecidos nas cartas legislativas.

### **2.1 CONCEITO**

Os direitos fundamentais é um conjunto de direitos e garantias do indivíduo, cujo objetivo principal é o respeito a sua dignidade, com salvaguarda ao poder estatal e a garantia das condições mínimas de vida e desenvolvimento do ser humano, ou seja, visa assegurar ao sujeito, o direito à vida, à liberdade, à igualdade e a dignidade, para o pleno desenvolvimento de sua existência.

Essa proteção deve ser assegurada pelos ordenamentos jurídicos nacionais e internacionais de modo positivo.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 1.º, parágrafo único, ressalta que os direitos fundamentais são limitações estabelecidas pela soberania popular aos poderes constituintes do Estado Federal, consistindo em uma aplicação do Estado Democrático de Direito. Esses direitos fundamentais também são considerados cláusulas pétreas, isto é, não podem ser alterados por emendas constitucionais e nem tampouco por legislações infraconstitucionais.

## 2.2 CARACTERÍSTICAS

Os direitos fundamentais são revestidos de peculiaridades próprias, por exemplo: extrapatrimonialidade: por conseguinte não são direitos determináveis economicamente; imprescritibilidade: não se revoga pelo desuso ou inércia; inalienabilidade: são direitos intransferível e inegociável; universalidade: são aplicados a todos sem distinção; irrenunciabilidade: é permitido deixar de exercer um determinado direito, mas abdica-lo jamais; inviolabilidade: os direitos de outrem não podem ser violados por nenhuma autoridade ou lei infraconstitucional, sob pena de responsabilidade civil, penal ou administrativa; concorrência: podem exercer inúmeros Direitos ao mesmo tempo; interdependência: não pode entrar em conflito com os Direitos Fundamentais, as previsões constitucionais e infraconstitucionais, necessitando se relacionarem para alcançar seus objetivos.

## 2.3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade é basicamente uma característica da pessoa humana pelo simples fato de alguém “ser humano”, tornando-se automaticamente digno de respeito

e proteção, independentemente de sua origem, sexo, idade, estado civil, raça ou condição sócio-econômica.

É um princípio fundamental inerente a todos os humanos desde a sua concepção, não dependendo da atribuição de personalidade jurídica ao titular, a qual normalmente acontece em razão do nascimento com vida.

É um fundamento unificador de todos os direitos fundamentais ao qual todos os direitos se pertencem, em maior ou menor grau, embora possa ser relativizado, na medida em que nenhum direito ou princípio apresenta-se de modo absoluto.

Ao analisar os ordenamentos jurídicos e os instrumentos de direito internacional nota-se que a dignidade da pessoa humana tem seu conceito formado por duas vertentes: uma externa e outra interna.

A vertente externa trata o princípio como uma cláusula aberta, uma regra lógica abstrata cujo conteúdo será completo a partir de certas situações de tempo, lugar e desenvolvimento histórico-cultural em cada coletividade.

A dignidade da pessoa humana possui um reconhecimento externo, como um direito fundamental, natural, humano e um princípio de hermenêutica. É um valor que orienta todos os demais princípios, direitos, deveres e atos, tornando-se assim o alicerce de todos os direitos fundamentais.

O mencionado princípio possui uma ampla interpretação, inclusive quanto ao respeito e proteção pelo Estado. Para isso, deve-se valer dos ensinamentos de Ingo Sarlet (2018, p.268):

[...] é o Estado que passa a servir como instrumento para a garantia e promoção da dignidade das pessoas individual e coletivamente consideradas.” Portanto, o Estado existe em função da pessoa humana, pois o homem constitui a finalidade primordial da atividade estatal. Como norma jurídico-positivada, a dignidade da pessoa humana existe, não apenas como uma declaração de conteúdo ético e moral, mas possui, “status constitucional formal e material e, como tal, inequivocamente dotado de eficácia e aplicabilidade, alcançando, portanto, também a condição de valor jurídico fundamental da comunidade.

Todavia, em seu reconhecimento interno, a dignidade da pessoa humana é uma ligação de tolerabilidade, um meio de proteção, uma linha divisória que demarca até que ponto algo, qualquer fato ou situação, é visto como tolerável por determinada coletividade, conforme suas aludidas circunstâncias de tempo, lugar e desenvolvimento histórico-cultural. Ou seja, avalia-se o que o sujeito deve ser obrigado a tolerar por se

tratar de um mero dissabor da vida em coletividade ou alguma adversidade proveniente de fato da natureza.

### **3. DIREITOS FUNDAMENTAIS E LIBERDADE RELIGIOSA**

A Constituição Federal aplica como direito fundamental a liberdade de crença, ordenando que o Brasil é um país laico. Ou seja, consoante a vigente Constituição Federal de 1988, o Estado deve preocupar-se em proporcionar aos cidadãos um clima de compreensão religiosa, não admitindo a intolerância e o fanatismo. Deve haver uma divisão clara entre o Estado e a Igreja, não havendo nenhuma religião oficial, contudo, é dever do Estado assegurar a devida proteção ao livre exercício de todas as religiões.

O fato de ser um país laico, com separação quase que total entre Estado e Religião, não significa que a Constituição Federal não possa trazer algumas regras de como deve ser administrado o Brasil no sentido da crença religiosa.

Vejamos alguns exemplos:

Art. 5º, VI: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”,

Art. 5º, VII; “é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva”

Art. 5º, VIII; “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei” “

Art. 19 É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:  
I - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público”

Outros exemplos dentro da Constituição Federal vigente podem ser mencionados, a seguir:

Art. 150, VI, “Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: instituir impostos sobre: templos de qualquer culto;”

Art. 210, § 1º; “O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental”

Como pode ser observado, a Constituição Federal protege tanto a liberdade de crença quanto a de consciência, mas segundo o professor Dirley, da Cunha Jr ( 2008), a liberdade de crença e de consciência não se confundem porque a liberdade

de consciência pode guiar-se no sentido de não haver crença alguma, exemplo disso, são os ateus que possuem liberdade de consciência, mas não possuem crença alguma.

Gilmar Mendes, Inocêncio Coelho e Paulo Branco ( 2008, p. 419) proclamam que:

O reconhecimento da liberdade religiosa pela Constituição denota haver o sistema jurídico tomado a religiosidade com um bem em si mesmo, como um valor a ser preservado e fomentado. Afinal, as normas jusfundamentais apontam para valores tidos como capitais para coletividade, que devem não somente ser conservados e protegidos, como também ser promovidos e estimulados.

A liberdade de consciência é proveniente de determinados valores morais e espirituais que não está ligada com nenhuma religião. Um outro exemplo, são os movimentos pacifistas, que pregam a paz, mas não está vinculado a religião. A liberdade de crença está relacionada com o direito de escolha da religião e de mudar de religião a qualquer tempo.

## **5 INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL DA ABDICAÇÃO DA TRANSFUSÃO DE SANGUE EM FILHOS MENORES POR MOTIVAÇÕES RELIGIOSAS**

A liberdade de crença religiosa é tão importante quanto os outros direitos fundamentais, pois tem amparo legal também no ordenamento jurídico internacional. Para exemplificar, sob o prisma dos direitos humanos, a liberdade de crença foi reconhecida pelos princípios determinados na Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 10/12/1948, que claramente determina no seu inciso XVIII que todo homem tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião.

“É importante acrescentar que este direito inclui a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, seja de forma isolada ou coletivamente, em público ou em particular.”

O Brasil é um Estado democrático de direito, portanto, um de seus pilares é o princípio da liberdade, ouseja é garantido que seja alcançado o seu objetivo fundamental de “construir uma sociedade livre”, conforme estabelecido no artigo 3o, I da Constituição Federal de 1988.

Pode-se concluir que essa liberdade deve ser exercida desde que não se oponha a lei alguma. O ordenamento jurídico brasileiro da merecida importância a

liberdade de crença religiosas e as suas variáveis formas de manifestações, respeitando portanto, o princípio da liberdade.

### 5.1. VALORIZAÇÃO DA VIDA

Durante a Revolução Francesa, no século XVIII, nasceu o Estado Liberal, onde o poder do Estado era limitado e as pessoas passaram a desfrutar de uma liberdade jamais vista.

Ocorre que, depois, da revolução industrial, originou-se a exploração dos trabalhadores nas fabricas, sobretudo na Inglaterra, majorando a desigualdade social em toda a Europa.

“O Estado começa a retomar seu caráter intervencionista, mitigando a autonomia individual em prol do interesse público. Após a Segunda Guerra Mundial, as constituições tornaram-se o pilar dos ordenamentos jurídicos, ocasionando o que foi intitulado de "constitucionalização do direito civil".

O direito à vida se tornou um dos princípios basilares das constituições seguintes e a sua proteção era justificada em virtude do interesse público. Na Constituição Federal de 1988, o direito à vida está resguardado no artigo 5º, caput, sendo portanto, este direito inviolável e indisponível, tendo a vida como um direito que deve ser tutelado pelo Estado. Percebendo que o direito à vida é irrenunciável, que não pode ser lesado por terceiros, menos ainda por seu titular, José Afonso da Silva leciona que a vida é a "fonte primária de todos os outros bens jurídicos."

No mesmo sentido, Rodrigo César Rebello Pinho (2009, p. 72), O direito à vida é o principal direito individual, o bem jurídico de maior relevância tutelado pela ordem constitucional, pois o exercício dos demais direitos depende de sua existência:

“No Brasil, há tempos que o direito à vida é o que prevalece no referido conflito dos direitos fundamentais em relação à transfusão de sangue em Testemunhas de Jeová, sendo este protegido, em detrimento da liberdade religiosa, e autorizando a transfusão sanguínea nos casos em que for recomendada. Assim, há a interferência do Poder Judiciário para a resolução do conflito, o qual poderá suprir o consentimento do paciente, autorizando o tratamento de transfusão sanguínea, dando ao médico respaldo judicial para realizar procedimentos que garantam a vida e a saúde do paciente, sem entrar no mérito do conflito dos direitos fundamentais, apenas exercendo sua função profissional garantida pelo Estado.” (PINHO, 2009, p. 72)

### 5.2 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Existem colisões de direitos no nosso sistema jurídico, em face da ampla variedade de garantias que o constituinte procurou assegurar aos cidadãos. O meio



empregado pelo legislador na resolução do litígio, deve ser necessário e adequado para alcançar o tão procurado objetivo.

A necessidade exige que o Estado-Juiz verifique, apure e reconheça, se a medida ou a decisão tomada, dentre todas as aptas à consecução do fim pretendido, é a que produz menor prejuízo às pessoas envolvidas ou à coletividade. Dentre as medidas disponíveis deve ser escolhida a menos onerosa, que em menor dimensão restrinja e limite os direitos fundamentais dos indivíduos.

Ressalta-se que é importante encontrar uma solução pautada na ponderação dos valores em questão, tentando alcançar um equilíbrio prático, afim de não sacrificar por completo um determinado direito fundamental, mantendo, portanto, a preservação, na medida do possível, do outro direito fundamental, conforme o art. 5º, caput, da Constituição Federal de 1988:

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, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

Pode-se notar que a Constituição deixa claro o princípio da igualdade formal, quando ela determina que todos são iguais perante a lei, também, pode compreender que ela está estendendo esse princípio da igualdade não apenas a todas as pessoas, mas também a todos os direitos fundamentais, pois não existe nenhuma hierarquia entre eles.

Portanto, tratando-se de colisão entre o direito à vida e o direito de liberdade de crença religiosa, não há o que se ponderar em privilegiar o direito à vida. No entanto, a circunstância deve ser analisada de modo que não prejudique nenhuma das partes envolvidas. Por exemplo: um pai que decide que o seu filho menor não irá fazer a transfusão de sangue por razões religiosas, em face disto, é levado aos tribunais, que decide que o menor fará a transfusão de sangue mesmo contra a vontade do pai.

No caso em tela, estão presentes dois direitos fundamentais: o direito à vida e o direito de liberdade de crença religiosa. Aqui, não serão suprimido nenhum dos dois direitos fundamentais, uma determinada pessoa que recusa-se a fazer a transfusão de sangue por razões religiosas pode muito bem manter a sua decisão porque ela está amparada pela Constituição Federal, exercendo assim, a sua liberdade religiosa, o que necessariamente ela não estaria abrindo mão da sua vida, pois estaria tentando se salvar utilizando outros métodos alternativos tão eficazes quanto a transfusão de sangue.

Tendo por base, como exemplo as Testemunhas de Jeová: dentro da interpretação bíblica que é feita por eles, “é proibida a transfusão de sangue total, de hemácia, de plasma, de leucócitos e plaquetas, ou retirar sangue autólogo para posterior infusão do sangue.”

A recepção de sangue por testemunha de Jeová, seja por tratamento médico ou pela alimentação, representa a indignidade, não apenas no seu íntimo, mas perante toda a Sociedade de Testemunhas de Jeová, que possui mais de 8 milhões de adeptos em mais de 240 países, representando um dos maiores pecados que pode ser cometido por quem professa esta fé.

Contudo, essa tal manifestação religiosa causa transtorno ao judiciário e aos médicos, pois a ação ou omissão médica em face do posicionamento de vontade das Testemunhas de Jeová põem em conflitos valores constitucionais, com caráter de preceitos fundamentais, estabelecidos na Constituição Federal de 1988.

### 5.3 “A APARENTE COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NA TRANSFUÇÃO DE SANGUE POR MOTIVOS RELIGIOSOS ADOTADOS PELAS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ.

Diante de tal dilema, o judiciário brasileiro fica dividido. Há decisões provenientes dos Tribunais de diversos estados brasileiros defendendo a legitimidade da recusa da transfusão de sangue, sobrepondo a liberdade de religião, assim como também há decisões permitindo que os médicos realizem a transfusão de sangue, mesmo contra a vontade do paciente, priorizando o direito à vida e o dever do Estado brasileiro de protegê-lo.

O respeito à autonomia exerce uma função importante para garantir os direitos de seguir os preceitos de sua crença com o amparo da liberdade de escolha. Todavia, haverá casos emergenciais em que os médicos têm o dever de ignorar a liberdade de escolha e o consentimento informado para agir de forma a salvar a vida do paciente diante de iminente risco de vida.”.

Deste modo, a liberdade de crença e religiosa pode ser afetada, ou seja, pesam na balança da justiça dois direitos fundamentais constitucionais em assimetria, o direito à vida e o direito à liberdade de crença religiosa.

Quanto à atuação do médico, deve-se ter em vista o julgamento proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul na apelação cível ne 595000373, abaixo:

“NÃO CABE AO PODER JUDICIÁRIO, NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO, AUTORIZAR OU ORDENAR TRATAMENTO MÉDICO-CIRÚRGICOS E/OU HOSPITALARES, SALVO CASOS EXCEPCIONALÍSSIMOS E SALVO QUANDO ENVOLVIDOS OS INTERESSES DE MENORES. SE IMINENTE O PERIGO DE VIDA, É DIREITO E DEVER DO MÉDICO EMPREGAR TODOS OS TRATAMENTOS, INCLUSIVE CIRÚRGICOS, PARA SALVAR O PACIENTE, MESMO CONTRA A VONTADE DESTES, E DE SEUS FAMILIARES E DE QUEM QUER QUE SEJA, AINDA QUE A OPOSIÇÃO SEJA DITADA POR MOTIVOS RELIGIOSOS. IMPORTA AO MÉDICO E AO HOSPITAL E DEMONSTRAR QUE UTILIZARAM A CIÊNCIA E A TÉCNICA APOIADAS EM SÉRIA LITERATURA MÉDICA, MESMO QUE HAJA DIVERGÊNCIAS QUANTO AO MELHOR TRATAMENTO. O JUDICIÁRIO NÃO SERVE PARA DIMINUIR OS RISCOS DA PROFISSÃO MÉDICA OU DA ATIVIDADE HOSPITALAR. SE TRANSFUSÃO DE SANGUE FOR TIDA COMO IMPRESCINDÍVEL, CONFORME SÓLIDA LITERATURA MÉDICO-CIENTÍFICA (NÃO IMPORTANDO NATURAIS DIVERGÊNCIAS), DEVE SER CONCRETIZADA, SE PARA SALVAR A VIDA DO PACIENTE, MESMO CONTRA A VONTADE DAS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ, MAS DESDE QUE HAJA URGÊNCIA E PERIGO IMINENTE DE VIDA (ART. 146, § 3º, INC. I, DO CÓDIGO PENAL). CASO CONCRETO EM QUE NÃO SE VERIFICAVA TAL URGÊNCIA. O DIREITO À VIDA ANTECEDE O DIREITO À LIBERDADE, AQUI INCLUÍDA A LIBERDADE DE RELIGIÃO; É FALÁCIA ARGUMENTAR COM OS QUE MORREM PELA LIBERDADE POIS, AÍ SE TRATA DE CONTEXTO FÁTICO TOTALMENTE DIVERSO. NÃO CONSTA QUE MORTO POSSA SER LIVRE OU LUTAR POR SUA LIBERDADE. HÁ PRINCÍPIOS GERAIS DE ÉTICA E DE DIREITO, QUE ALIÁS NORTEIAM A CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS, QUE PRECISAM SE SOBREPOR AS ESPECIFICIDADES CULTURAIS E RELIGIOSAS; SOB PENA DE SE HOMOLOGAREM AS MAIORES BRUTALIDADES; ENTRE ELAS ESTÃO OS PRINCÍPIOS QUE RESGUARDAM OS DIREITOS FUNDAMENTAIS RELACIONADOS COM A VIDA E A DIGNIDADE HUMANAS.

RELIGIÕES DEVEM PRESERVAR A VIDA E NÃO EXTERMINÁ-LA. (Apelação Cível No 595000373, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Gischkow Pereira, Julgado em 28/03/1995)

De acordo com a Apelação acima, compreende-se que o direito à vida não pode se sobrepor ao direito de crença religiosa, mas existem exceções que devem ser levadas em consideração principalmente pelos médicos e pelo hospital em que a criança encontra-se internada. Caso, a criança esteja em eminente risco de vida, em nome do juramento que foi feito de salvar vidas, o médico tem o dever de preservar a vida, mesmo que haja um conflito com o direito de liberdade de crença religiosa.

“Os princípios fundamentais da bioética é o de que adultos competentes têm o direito de decidir sobre seu próprio corpo e que o médico deve obter um consentimento livre e esclarecido do paciente, antes de praticar qualquer ato. Os pacientes incapazes têm o mesmo direito que os capazes, mas a forma como o exercem é necessariamente diferente. É o princípio de respeito à pessoa, também denominado de princípio da autonomia.”

“Critério subjetivo – o paciente decide, quando capaz ou mediante diretrizes prévias diretas (testamentos vitais) ou indiretas (poderes de representação), como devem tratá-lo quando incapaz e outros tenham de fazê-lo em seu lugar.”

“Critério de juízo substitutivo – um substituto escolhe o que o paciente elegeria se fosse competente e estivesse a par tanto das opções médicas como de sua situação clínica real, incluindo o fato de ser incompetente.”

“Critério de maior benefício ou de melhor interesse – um substituto elege o que, em seu juízo, melhor promove os interesses do paciente e aquilo que lhe proporciona o maior bem. A legislação brasileira também é explícita em relação à necessidade do consentimento livre e esclarecido do paciente em qualquer ato médico, salvo em caso de risco iminente de morte.”

Nestas características mencionadas acima, percebe-se que os representantes legais ou pais estão visando o melhor interesse da criança e do adolescente, já que eles não tem o poder de decisão. Então cabe tanto a família quanto ao Estado decidir utilizando o princípio da razoabilidade de modo que não venha violar nenhum desses direitos expostos na Constituição Federal de 1988. Por fim, tratando-se de filhos menores, quanto aos pais e representantes legais, é necessário admitir que não existe descuido ou alguma condição de culpa quando requerem dos médicos que utilizem tratamentos alternativos em seus filhos.

Cabe ter conhecimento da decisão prolatada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

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.

O recurso de agravo deve ser improvido porquanto à denúncia da lide se presta para a possibilidade de ação regressiva e, no caso, o que se verifica é a responsabilidade solidária dos entes federais, em face da competência comum estabelecida no art. 23 da Constituição federal, nas ações de saúde. A legitimidade passiva da União é indiscutível diante do art. 196 da Carta Constitucional. O fato de a autora ter omitido que a necessidade da medicação se deu em face da recusa à transfusão de sangue, não afasta que esta seja a causa de pedir, principalmente se foi também o fundamento da defesa das partes requeridas. A prova produzida demonstrou que a medicação cujo fornecimento foi requerido não constitui o meio mais eficaz da proteção do direito à vida da requerida, menor hoje constando com dez anos de idade. 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 a 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. Em consequência, somente se admite a prescrição de medicamentos alternativos enquanto não houver urgência ou real perigo de morte. Logo, tendo em vista o pedido formulado na inicial, limitado ao fornecimento de medicamentos, e o princípio da congruência, deve a ação ser julgada improcedente. Contudo, ressalva-se o ponto de vista ora exposto, no que tange ao direito à vida da menor. (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).

Diante do exposto, pode-se considerar que, ao analisar a condição do menor e a transfusão de sangue no caso das Testemunhas de Jeová, devem ser seguidos um conjunto de normatividades. A primeira refere-se ao Estatuto da Criança e do

Adolescente, em que imperam o princípio do melhor interesse da criança e do princípio da proteção integral, assim como a preservação de um bem valioso tutelado pela Constituição Federal de 1988, que é a vida.

A segunda, tomando emprestados os princípios da Bioética, devem ser preservados a autonomia da vontade e o consentimento livre e esclarecido, porém com a reponsabilidade dos pais ou responsáveis sobre a criança e/ou adolescente na transfusão de sangue. Tem-se aí algumas discussões que podem ser ventiladas, tais como a dicotomia entre poder família x autonomia da vontade, o risco x benefício.

Não se trata aqui de afastar o direito fundamental à liberdade religiosa, mas de fazer a interpretação jurídica constitucional adequada visando a manifestação da vontade dos sujeitos, especialmente os menores.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

De acordo com a análise realizada, conclui-se que embora o direito à vida seja um dos direitos mais importantes e ande lado a lado com os outros demais direitos fundamentais, no que tange ao conflito do direito à vida e ao direito de liberdade de crença religiosa, deve-se aplicar a razoabilidade no caso concreto.

Quanto aos pais e representantes legais dos filhos menores, estes tem por obrigação de cuidar e zelar pelos filhos independente de suas convicções religiosas.

Quanto se trata de transfusão de sangue, os pais devem priorizar a vida de seus filhos a partir do momento que apresente o eminente risco de vida. Quanto aos médicos, cabe também a responsabilidade a partir do momento em que estes decidi não realizar a transfusão de sangue em filhos menores.

Por fim, cabe aos tribunais, decidir de acordo com o princípio da razoabilidade de cada caso concreto levando em consideração que o menor não tem o poder de decisão , além do fator vida. Embora as Testemunhas de Jeová sigam os preceitos da Bíblia, existe uma passagem na Bíblia que diz: “Somente Deus dá à vida e somente ele pode tirar.”

## REFERÊNCIAS.

ARGOLLO, Elaina de Araújo. A Liberdade de Escolha Através do Tratamento Alternativo Sem o Uso de Sangue: Uma Análise do Direito à Vida no Cenário Jurídico Brasileiro. 2010. Disponível em: < file:///C:/Users/Coutinho/Downloads/2053578.PDF>. Acesso em: 13 jun. 2021.

CUNHA JÚNIOR. Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. Bahia: Juspodivm, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2ª edição. São Paulo-SP: Ed. Saraiva, 2008.

PINHO, Rodrigo César Rebello. **Teoria geral da constituição e direitos fundamentais**. 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SARLET, Ingo. W; MARINONI, Luis G; MITIDIERO, Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 18. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 2000.

## RELATÓRIO DE PLÁGIO

Plagium não encontrou documentos fazendo uso do texto que você digitou.