

# Da Particularidade Inerente aos Casos de Transfusão de Sangue nas Testemunhas de Jeová: um estudo quanto à colisão de direitos fundamentais

*Beatrix Cunha Duarte\**

**RESUMO:** Os adeptos das Testemunhas de Jeová são motivados por sua crença a recusar-se à hemotransfusão, já que as ordenanças da Bíblia, segundo eles, são claras quanto à devida abstenção do procedimento. percorrendo as interpretações e questionamentos que comportam toda a discussão da temática, e ainda levando em consideração o dualismo existente entre a vida digna e a vida biológica, o presente estudo analisa a natureza jurídica dos direitos envolvidos e da necessária ponderação dos mesmos, observando-se também as circunstâncias fáticas que envolvem os casos concretos. Com isso, pretende-se perceber quais são os argumentos constitucionalmente adequados para fundamentação e resolução do impasse que se origina quando da colisão entre os direitos envolvidos.

**PALAVRAS-CHAVE:** hemotransfusão; colisão; direitos fundamentais; dualismo.

## 1. Breves considerações acerca das Testemunhas de Jeová e a justificativa da objeção à transfusão de sangue

A organização religiosa conhecida como “Testemunhas de Jeová” remonta ao final do século XIX, quando um grupo de estudantes do estado da Pensilvânia, nos Estados Unidos, empenhados na análise sistemática da Bíblia, publicaram as conclusões de seus estudos em revistas, livros e jornais da época. O ofício de fundador da organização é atribuído à figura de Cristo<sup>1</sup>. Atualmente, conta com mais de oito milhões de adeptos e praticantes espalhados em 240 países<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Entretanto, ainda assim, Charles Taze Russell (1852-1916) teve evidente influência para consolidação dos pensamentos e crenças desse segmento religioso.

<sup>2</sup> JW.ORG. “Quantas Testemunhas de Jeová existem em todo o mundo?”. JW.ORG. 2021. <https://www.jw.org/pt/testemunhas-de-jeova/perguntas-frequentes/numero-tj/>.

\* Universidade Evangélica de Goiás.

Dignitas—Revista Internacional do Instituto Brasileiro de Direito e Religião • ibdr.org.br/dignitas  
v.2, n.1, 2021 • p. 127-151.

Os atuais membros do segmento religioso seguem os mesmos ideais e parâmetros outrora estabelecidos, como, por exemplo, a preservação da relação pessoal com Deus. Adotam um estilo de vida salutar, de tal modo que não fazem uso de entorpecentes ou cigarros, nem abusam de bebidas alcoólicas. São reconhecidos pelos obstinados trabalhos regulares de pregação domiciliar e em locais públicos, de forma que habitualmente se esforçam para promover o bem de todos. Quanto ao credo religioso, seguiam originariamente o Protestantismo. Todavia, apesar de se inspirarem nas doutrinas protestantes, acabaram por delas discordar, não se voltando às católicas, mas culminando em uma nova vertente cristã denominada Restauracionismo, cujo ideal é remontar ao cristianismo primitivo<sup>3</sup>.

Em se tratando da objeção à transfusão de sangue, o posicionamento adotado pelos seguidores dessa organização dita ser ela sobretudo de caráter religioso, respaldado no que a Bíblia<sup>4</sup>, seu livro guia, os instrui a fazer. Assim o fazem, uma vez que, para os praticantes, as ordenanças instituídas na Bíblia são claras quanto à abstenção de sangue, pois o sangue é representativo da vida. Destarte, os adeptos evitam tomar o sangue por qualquer via “não só em obediência a Deus, mas também por respeito a ele como Dador da vida”<sup>5</sup>. Por esse motivo, “a questão do sangue para as Testemunhas de Jeová (...) envolve os princípios mais fundamentais sobre os quais elas, como cristãos, baseiam sua vida. Sua relação com seu Criador e Deus está em jogo”<sup>6</sup>.

Os fundamentos, como dito, estariam dispostos nas passagens bíblicas que, apesar de não se expressarem com linguagem técnica, são utilizadas pelas testemunhas para interpretar como proibidos os tratamentos

<sup>3</sup> Cláudia Alves Prata, “As testemunhas de jeová e a discriminação no acesso a tratamentos isentos de sangue”. Revista Eletrônica de Direito Público v. 3, n. 2, (nov. 2016): 165, <http://www.scielo.mec.pt/pdf/epub/v3n2/v3n2a08.pdf>.

<sup>4</sup> Exemplos das ordenanças, segundo os adeptos, encontram-se nos versos de Gênesis 9:4, Levítico 17:10, Deuteronômio 12:23, Atos 15:28 e 29 e Levítico 17:14 instituídos na Bíblia.

<sup>5</sup> JW.ORG. “Por que as Testemunhas de Jeová não aceitam transfusão de sangue?”. JW.ORG. 28 out. 2020. <https://www.jw.org/pt/testemunhas-de-jeova/perguntas-frequentes/por-que-testemunhas-jeova-nao-transfusao-sangue/>.

<sup>6</sup> BIBLIOTECA ON-LINE DA TORRE DE VIGIA. “As Testemunhas de Jeová e a Questão do Sangue”. JW.ORG. 28 out. 20 20. <https://wol.jw.org/pt/wol/d/r5/lp-t/1101977010#h=8:0-9:0>.

que fazem uso de sangue. Quanto às técnicas propriamente ditas de hemotransfusão, há que se ponderar o seguinte:

Como regra geral, o uso de produtos sanguíneos xenogênicos<sup>7</sup> não é aceito e o uso de alogênicos<sup>8</sup> é feito com ressalvas. No que tange ao sangue total e aos hemocomponentes (leucócitos, eritrócitos, plasma ou plaquetas) armazenados e/ou heterólogos (de outro indivíduo), não há aceitação. Já em relação aos hemoderivados (diminutas frações) não há qualquer proibição, pois não são considerados sangue (alma) pela doutrina religiosa. Outras terapias com material autólogo e fresco (como a circulação extracorpórea, o cell saver, a hemodiálise e o plasma rico em plaquetas) são geralmente aceitas<sup>9</sup>.

Inevitavelmente ocorrem questionamentos quanto a eventuais situações emergenciais, que envolvam a necessidade de imediata transfusão de sangue. Contudo, objetivamente, as Testemunhas de Jeová afastam a possibilidade de dispensa especial para tempos de grande estresse, porque, para eles, nada justifica um pecado contra Deus (que seria, no caso, a transfusão), nem uma possível morte, contando que a vida é uma oferta de Deus, de modo que devem eles zelar por ela desde o início e até o fim.

À vista disso, a convicção dos praticantes do segmento religioso em comento pressupõe um sensível debate multidisciplinar, considerando-se o envolvimento da aplicabilidade do direito fundamental à vida em confronto com a liberdade de consciência, de crença e religiosa, também direitos fundamentais, e isso concomitantemente à carência de entendimento jurisdicional/legal uniforme disciplinando situações que envolvam essa temática: como garantir a devida concretização do princípio da dignidade humana quando se vislumbra a colisão de direitos igualmente relevantes?

<sup>7</sup> Que é produzido ou provocado por um corpo estranho. (INFOPÉDIA. Xenogênico. [2020?]. Disponível em: <https://www.infopedia.pt/dicionarios/termos-medicos/xenog%C3%A3nico>. Acesso em: 26/05/2020).

<sup>8</sup> Que é relativo a indivíduo da mesma espécie, mas geneticamente diferente. (INFOPÉDIA. Alogênico. [2020?]. Disponível em: <https://www.infopedia.pt/dicionarios/língua-portuguesa/alog%C3%A3nico>. Acesso em: 26/05/2020)

<sup>9</sup> Letícia Erig Osório de Azambuja et al., “Testemunhas de Jeová ante o uso de hemocomponentes e hemoderivados”. Revista da Associação Médica Brasileira v. 56, n. 6 (jan. 2010): 706-07, <https://www.scielo.br/pdf/ramb/v56n6/v56n6a22.pdf>.

## 2. Os direitos fundamentais em debate e sua natureza jurídica

O debate da temática proposta não muito seria proveitoso caso fossem desconsiderados os fundamentos históricos que permeiam todo o atual entendimento a respeito do sistema jurídico brasileiro. Noutras palavras, é salutar a evidência da contemporânea implementação do Estado Constitucional de Direito, que viabiliza um certeiro estudo das regras e princípios constitucionais vigentes. Nesse sentido, reconhece-se o movimento político e filosófico denominado “neoconstitucionalismo” como precursor da implementação do Estado Constitucional de Direito.

Com a introdução da nova teoria jurídica – o neoconstitucionalismo, que prosperou em meados do século XX – conferiu-se à Constituição tamanho reconhecimento que se passou a considerá-la como “verdadeira norma jurídica, com força vinculante e obrigatória, dotada de supremacia e intensa carga valorativa”<sup>10</sup>. Nesse compasso, a nova teoria jurídica implementou a necessidade de não somente estimar a forma de produção das leis e demais normas jurídicas, mas também de se analisar a “compatibilidade de seus conteúdos com os princípios e regras constitucionais”<sup>11</sup>. Mais do que isso,

O neoconstitucionalismo também provocou uma mudança de postura dos textos constitucionais contemporâneos. Com efeito, se no passado as Constituições se limitavam a estabelecer os fundamentos da organização do Estado e do Poder, as Constituições do pós-guerra inovaram com a incorporação explícita em seus textos de valores (especialmente associados à promoção da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais) e opções políticas gerais (como a redução das desigualdades sociais) e específicas (como a obrigação do Estado prestar serviços na área da educação e saúde)<sup>12</sup>.

Dessa forma, esse fenômeno possibilita afirmar a posição de proeminência da Constituição, de tal modo que os valores nela positivados irradiarão às demais legislações, doutrinas, jurisprudências, relações sociais e atuação política dos governantes, de forma que tudo estará condiciona-

<sup>10</sup> Dirley da Cunha Júnior, *Curso de Direito Constitucional* (Salvador: JusPODIVM, 2009), p. 39.

<sup>11</sup> Cunha Júnior, *Curso de Direito Constitucional*, p. 40.

<sup>12</sup> Idem.

do a sua eficácia. E, ainda tendo em conta toda a magnitude do movimento, é possível constatar como esse fenômeno sinalizou a relevância do homem enquanto destinatário de toda a positivação legal. Ou seja, passou o homem a ser o “fim” do Estado, e este, em contrapartida, o instrumento de realização da felicidade daquele<sup>13</sup>.

Como um dos desfechos mais significativos dessa concessão de proeminência à Constituição e reconhecimento da necessidade de se estabelecer valores sociais que ditarão todo o Estado Constitucional de Direito, tem-se a positivação, nacional e internacional, dos intitulados “direitos fundamentais”. Quanto a sua conceituação, anteriormente foram entendidos como sendo elementos essenciais ao ser humano, dotados de status de pilares ético-político-jurídicos, de tal maneira que servem como sustentáculo para as ações governamentais a serem desenvolvidas<sup>14</sup>. Tendo o exposto em consideração, sensata é a premissa de que os direitos fundamentais gozam da qualificação de sua natureza jurídica como sendo princípios<sup>15</sup>, isto é, mandamentos de otimização no ordenamento jurídico, posto que são os

princípios constitucionais, espécies normativas dotadas de substancialidade e aplicabilidade. A ideia de princípios constitucionais está intimamente ligada à noção de fundamento, base, pressuposto teórico que orienta e confere coerência a todo o arcabouço lógico e teleológico do sistema jurídico constitucional. Os princípios constitucionais são normas que sustentam todo o ordenamento jurídico, tendo por função principal conferir racionalidade sistêmica e integralidade ao ordenamento constitucional<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Ibid., 617..

<sup>14</sup> Cunha Júnior, *Curso de Direito Constitucional*, p. 539.

<sup>15</sup> Nos dizeres de Glenda Gonçalves Gondim, “A vida digna: análise da colisão entre direitos fundamentais nos casos de transfusão de sangue a partir da derrotabilidade das normas”, *Revista Direito e Desenvolvimento* v. 4, n. 7 (2013): 148, <https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesarrollo/article/view/226/208>: “Portanto, mesmo que positivados, os direitos humanos não podem ser definidos como simples regras jurídicas, uma das propostas apresentadas e mais defendidas atualmente é a classificação de tais direitos como princípios, ainda que existam alguns positivistas contrários ao ordenamento jurídico que definam como valores principiológicos. [...] A maior justificativa para que sejam definidos como princípios é que eles ditam fundamentos, visando uma melhor aplicabilidade, razão pela qual, define Alexy, se trata de ‘mandamentos de otimização’”.

<sup>16</sup> José Sérgio da Silva Cristóvam, “Colisões entre princípios constitucionais: uma abordagem a partir da teoria de Robert Alexy” (Dissertação de Mestrado, Universidade Fe-

Logo, não obstante à oportuna positivação que tiveram os direitos fundamentais, identificar a potencialidade desses direitos para questionar leis, ações, instituições e medidas, é de valia semelhante, dado que, mais que direitos positivos propriamente ditos, representam direitos de caráter natural do homem, detendo ainda qualidade de critérios morais para valorar qualquer conduta<sup>17</sup>. Dessa forma, justamente em decorrência dessa potencialidade,

A expressão “direitos fundamentais” designa um conjunto de prerrogativas inerentes à dignidade humana, cujo principal objetivo é garantir uma convivência social digna e livre de privações, pois são os direitos do homem positivados na ordem constitucional de um país. Tais direitos são reconhecidos a todos os indivíduos, independente de suas qualidades sociais e econômicas, representando previsões absolutamente necessárias para consagrar o respeito à dignidade humana e garantir a limitação do poder do Estado sobre o indivíduo, ou seja, representam o principal instrumento para a construção de um verdadeiro Estado Democrático de Direito<sup>18</sup>.

Remonta-se, nessa hora, ao manifesto princípio da dignidade da pessoa humana como norteador das disposições constitucionais, uma vez conferido a ele qualidade de fundamento do moderno Estado Democrático de Direito. Remonta-se, pois, dado que os titulares dos direitos fundamentais são indivíduos, e esse princípio está diretamente ligado à pessoa a quem esses direitos se referem. Tendo em mente os direitos fundamentais que ocupam o espaço de discussão da temática aqui proposta – o direito à vida, o direito à saúde, a liberdade de consciência, de crença e religiosa – facilmente verifica-se que os mesmos são desdobramentos da imperatividade estatal e social de se proporcionar uma vida digna aos cidadãos. Essa imperatividade será exequível quando atestada a natureza jurídica dos direitos fundamentais enquanto princípios, posto que, assim, tendo a execução dos fins necessários em direção à promoção da vida digna pautada nos mandamentos de otimização por eles estipulados, ter-se-á a concretização de um efetivo Estado Democrático de Direito.

---

deral de Santa Catarina, 2005), 36-7, <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp032730.pdf>.

<sup>17</sup>Gondim, “A vida digna”, p. 147-48.

<sup>18</sup>Fernanda Demarchi Matiolo, “Ponderação e direito fundamentais: a questão do controle de racionalidade” (Dissertação de Mestrado, Universidade Luterana do Brasil, 2007), 16, [http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select\\_action=&co\\_obra=104485](http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/DetalheObraForm.do?select_action=&co_obra=104485).

### 3. Da necessária ponderação quando da colisão dos princípios

Diante da anterior consideração da natureza jurídica dos direitos fundamentais enquanto princípios constitucionais, dado que representam mandamentos de otimização, há que se refletir quanto às situações em que ter-se-á eventual confronto entre os mesmos. Importante destacar que, ainda que inerentes de maneira irrestrita a todo cidadão e que este se encontre com autonomia suficiente para deles usufruir deliberadamente desde que não ofenda os de outrem, as situações de colisão não podem ser descartadas, de modo que, havendo-as, socorrer-se-á o indivíduo ao Estado a fim de que este traga provisão ao impasse travado.

Enquanto princípios, os direitos fundamentais eventualmente colididos estarão sujeitos a um crucial tratamento hermenêutico para observância do contexto fático em que estão inseridos e, com isso, viabilizar-se a resolução do impasse na seara das provisões judiciais. Nesse compasso, pertinente é a seguinte observação: em se tratando da colisão de princípios, significa que

um não será aplicado no determinado caso concreto, criando, com isso, uma cláusula de exceção da sua aplicabilidade e não a declaração de invalidade. Não existe uma prevalência de um princípio sobre outro, mas sim que, em um caso específico, um princípio será aplicado em detrimento de outro e vice-versa, dependendo das circunstâncias<sup>19</sup>.

Na mesma toada de pensamento, aclara-se que,

A colisão ocorre, p. ex., se algo é vedado por um princípio, mas permitido por outro, hipótese em que um dos princípios deve recuar. Isto, porém, não significa que o princípio do qual se abdica seja declarado nulo, nem que uma cláusula de exceção nele se introduza. Antes, quer dizer - elucida Alexy - que, em determinadas circunstâncias, um princípio cede ao outro ou que, em situações distintas, a questão de prevalência se pode resolver de forma contrária. Com isso - afirma Alexy, cujos conceitos estamos literalmente reproduzindo - se quer

---

<sup>19</sup> Gondim, “A vida digna”, p. 156.

dizer que os princípios têm um peso diferente nos casos concretos, e que o princípio de maior peso é o que prepondera<sup>20</sup>.

Por assim ser, valer-se-á nessas ocasiões de um dos princípios de interpretação constitucional: o da proporcionalidade e razoabilidade. Mesmo não contando com previsão expressa na Carta Constitucional, o referido princípio tem o condão de “aferir a legitimidade das restrições de direitos”<sup>21</sup>, consubstanciando, ainda, “uma pauta de natureza axiológica que emana diretamente das ideias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso, direito justo e valores afins”<sup>22</sup>, como também, “enquanto princípio geral do direito, serve de regra de interpretação para todo o ordenamento jurídico”<sup>23</sup>.

Isto posto, tendo em conta que, “no caso dos princípios, ambos serão sempre válidos, mesmo que um seja aplicado em detrimento de outro”<sup>24</sup>, pelo fato de um ceder espaço para que o outro seja concretizado, o socorro ao princípio da proporcionalidade e razoabilidade é sensato, pois, com ele o Judiciário, na execução de seus fins, terá condições de proferir provimentos adequados, necessários e proporcionais ao contexto fático<sup>25</sup>. Tendo em mente os direitos fundamentais que protagonizam o debate, pressupõe-se uma prudência judicial maximizada, dada a peculiaridade dos casos envolvendo Testemunhas de Jeová e sua recusa ao procedimento de hemotransfusão.

Visto dessa forma, há que se considerar, por fim, que “os bens jurídicos não se encontram num plano vertical, do mais relevante para o menos relevante, mas sim num plano horizontal, onde todos concorrem para o bem-estar individual de cada ser humano”<sup>26</sup>. Ou seja, não seria acautelado o provimento judicial que, de pronto, estabeleça uma hierarquia absoluta dos bens jurídicos em discussão, de modo a estabelecer maior ou menor valor a cada um sem se sopesarem as circunstâncias fáticas envolvidas.

<sup>20</sup> Paulo Bonavides, *Curso de Direito Constitucional* (São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2015), p. 285-6.

<sup>21</sup> Cunha Júnior, *Curso de Direito Constitucional*, p. 227.

<sup>22</sup> Idem.

<sup>23</sup> Idem.

<sup>24</sup> Gondim, “A vida digna”, p. 156.

<sup>25</sup> Afirmativas baseadas nas lições de Paulo Vicente; Marcelo Alexandrino, *Direito Constitucional Descomplicado* (São Paulo: Método, 2016), p. 172-74.

<sup>26</sup> Prata, “As testemunhas de jeová e a discriminação no acesso a tratamentos isentos de sangue”, p. 178.

Justamente por isso, é tendenciosa a afirmativa de que, respaldado nos ditames anteriores, não há, de fato, conflito propriamente dito entre os princípios/bens/direitos, mas uma concorrência entre eles, a qual não originará em uma declaração de validade ou invalidade de um ou de outro, mas, sim, a aplicação daquele que “para o caso específico melhor satisfizer o objetivo final, que é a pessoa humana, na sua definição mais ampla possível”<sup>27</sup>.

#### 4. Dualismo: vida digna versus vida biológica

Nos dizeres de Gondim, “para além do princípio da dignidade humana, encontra-se o direito à vida digna, que é mais do que simplesmente um conceito de vida biológica, mas também das características de desenvolvimento desta vida”<sup>28</sup>. Noutras palavras, o gênero “vida” consubstancia-se na reunião de elementos que transcendem o conceito biológico propriamente dito. Isto é, ele significa a condição não unicamente física do ser humano, mas também a mental, que ainda engloba, por via de consequência, oportunidades de usufruto do acesso à educação, ao trabalho, ao lazer, a uma residência e contato com a cultura local e nacional<sup>29</sup>.

Sob essa ótica, vem a calhar a apreciação da temática aqui abordada, tendo em vista que a faculdade exercida pelas Testemunhas de Jeová em se eximirem da transfusão sanguínea, a princípio, afronta diretamente esse ideal de vida digna, uma vez que, com tal posicionamento, ao que tudo indica estariam a renunciar às suas próprias vidas. Entretanto, apesar da constatação dessa perspectiva – a de que os adeptos desse segmento religioso estão em pleno gozo e exercício dos direitos que a eles são consagrados constitucionalmente –, surge a problemática norteadora de um duvidoso desfecho: apesar da liberdade de crença conferida a todos, “o direito brasileiro pode admitir que a vida digna se sobressaia à biológica?”<sup>30</sup>

Nessa esteira, o inevitável dualismo é concebido. Isto, porque

a recusa de um paciente Testemunha de Jeová em submeter-se a receber uma transfusão de sangue trata-se, como vimos,

<sup>27</sup> Gondim, “A vida digna”, p. 159.

<sup>28</sup> Ibid., p. 151.

<sup>29</sup> Ibid., p. 152.

<sup>30</sup> Ibid., p. 154.

de um direito consagrado. Em nome da liberdade de consciência e de crença, pode, efetivamente, recusar o tratamento por colocar em causa a sua essência como crente. Deste modo, pode indagar-se se o bem vida ou saúde não será mais relevante do que a questão religiosa. Como sabemos, não existe aqui uma hierarquia absoluta dos bens jurídicos [...]. Certo é que, para as Testemunhas de Jeová, uma vida vazia de fé não vale; uma vida com saúde sem acesso à sua religião ou com um sentimento de culpa por haver pecado, não é vida. As circunstâncias da vida a que as pessoas estão sujeitas determinam o valor distinto, maior ou menor, que dão aos bens jurídicos<sup>31</sup>.

Em vista disso, constata-se que a existência da pessoa enquanto Testemunha de Jeová é motivada exclusivamente pela fé que optara por professar, ou seja, sua recusa ao tratamento médico que utiliza a hemotransfusão corresponde a um posicionamento fundamentado em suas convicções religiosas, não significando que o grupo de adeptos dessa doutrina que pregam as Testemunhas de Jeová seja depreciador da vida ou não amante do desejo de viver, mas que meramente, nessa situação, invoca “um direito a um tratamento isento de sangue”<sup>32</sup>.

Logo, se invocar a Testemunha de Jeová pela prevalência de sua fé em detrimento de direitos tão essenciais quanto este, de liberdade de crença, encontrará respaldo primordialmente constitucional para tanto. Igualmente, na seara infraconstitucional tem-se que

o artigo 15 do Código Civil brasileiro ressalta que ninguém “pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica”. Ou seja, quer por razões ligadas a crenças religiosas, quer em virtude da liberdade e da autonomia individuais, pode haver recusa a tratamentos médicos<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Prata, “As testemunhas de jeová e a discriminação no acesso a tratamentos isentos de sangue”, p. 178.

<sup>32</sup> Ibid., p. 171.

<sup>33</sup> Eduardo Rocha Dias et al., “Responsabilidade penal de pais testemunhas de jeová por recusa de tratamento médico em crianças e adolescentes”, Revista Direito Sanitário v. 18, n. 3 (23 fev. 2018): p. 167-179. <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/144654/138956>.

A problemática apontada reside, entretanto, na exegese a ser construída pelo magistrado quando da apuração do contexto fático contendo a concorrência entre os direitos à vida e saúde e liberdade religiosa, porque

[...] inviável mensurar o bem da vida e a liberdade religiosa, uma vez que ambos são bens jurídicos tutelados, portanto, não se comparam, não se equivalem e não se sobrepõem um ao outro. Ainda que na prática surja um conflito entre o bem da vida e a liberdade religiosa, como no caso das Testemunhas de Jeová, o fato concreto é que vai dar o enfoque adequado à resolução do problema. Nesse caso, a resposta mais correta é a constitucionalmente mais adequada<sup>34</sup>.

Enfrentará o magistrado, portanto, uma melindrosa responsabilidade ao dar seu provimento judicial, pois cada caso concreto é singular em suas muitas nuances e circunstâncias a serem ponderadas<sup>35</sup>. Doutro lado, indissensavelmente há que ponderar o magistrado que, observando-se as fartas e variadas mudanças éticas, morais e legais pela qual passou a sociedade no decorrer do tempo, bem como o sistema jurídico brasileiro, é necessário o reconhecimento, por exemplo, da mutação ocorrida nos relacionamentos entre profissionais da saúde e seus pacientes, de modo que o relacionamento tornou-se “menos orientado aos deveres e obrigações morais (deontologia) e mais voltado ao respeito à autonomia e ao pluralismo moral (bioética)”,<sup>36</sup>

Essa reflexão é fomentada quando da observância de que, em se tratando da peculiaridade dos casos de transfusão de sangue nas Testemunhas de Jeová, o debate multidisciplinar é inescusável, contando que os casos envolvem não unicamente aspectos jurídicos, mas, filosóficos, religiosos, questões de ética profissional e saúde pública, como outros. Por assim ser, oportunamente impende-se uma reflexão no viés da Bioética, posto que “qualquer ação humana que tenha algum reflexo sobre as pes-

<sup>34</sup> Cesi Cristiani Ody. “Liberdade religiosa e constrangimento ilegal: os casos de transfusão de sangue nas testemunhas de jeová” (Dissertação de Mestrado, Pontifícia Universidade Católica do Estado do Rio Grande do Sul, 2009), 147, <http://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/1900>.

<sup>35</sup> O que escusa a carência de entendimento jurisdicional uniforme disciplinando situações que envolvam a temática.

<sup>36</sup> Azambuja, “Testemunhas de Jeová ante o uso de hemocomponentes e hemoderivados, p. 705.

soas e seu ambiente deve implicar o reconhecimento de valores e uma avaliação de como estes poderão ser afetados”<sup>37</sup>. Tendo isso em conta,

o primeiro desses valores é a própria pessoa, com as peculiaridades que são inerentes à sua natureza, inclusive suas necessidades materiais, psíquicas e espirituais. Ignorar essa valorização ao praticar atos que produzam algum efeito sobre a pessoa humana, seja diretamente sobre ela ou através de modificações do meio em que a pessoa existe, é reduzir a pessoa à condição de coisa, retirando dela sua dignidade<sup>38</sup>.

Obstinadamente foi reiterado nesse trabalho a condição que o ser humano desfruta no atual Estado Democrático de Direito: seu posto substancial o “fim” do Estado, de tal sorte que este deve exaustivamente primar pela efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana. Assim sendo, não há que se olvidar que um dos valores inerentes à condição humana é a própria vida. Mesmo que detentora de difícil e heterogênea conceituação, o valor da vida ostenta peculiar importância na humanidade, já que há respeito a sua origem, a sua conservação e a sua extinção.

À vista disso,

[...] reconhecida a vida como um valor, foi que se chegou ao costume de respeitá-la, incorporando-a ao ethos de todos os povos, embora com algumas variações decorrentes de peculiaridades culturais. Assim, independentemente de crenças religiosas ou de convicções filosóficas ou políticas, a vida é um valor ético. Na convivência necessária com outros seres humanos cada pessoa é condicionada por esse valor e pelo dever de respeitá-lo, tenha ou não consciência do mesmo<sup>39</sup>.

A vida é, pois, um valor ético e, como outrora registrado, não se reduz meramente ao aspecto biológico, ou seja, “é mais do que a simples sobrevivência física, é a vida com dignidade, sendo esse o alcance da exigência

<sup>37</sup> Dalmo de Abreu Dallari, “Bioética e Direitos Humanos”. In: Iniciação à Bioética, Costa, org. Sergio Ibiapina Ferreira; Oselka, Gabriel; Garrafa, Volnei, (Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998), 231, <https://portal.cfm.org.br/images/stories/biblioteca/inicio%20%20biotica.pdf>.

<sup>38</sup> Dallari, “Bioética e Direitos Humanos”, p. 231.

<sup>39</sup> Ibid., p. 232.

ética de respeito à vida”<sup>40</sup>. Essa vida baseada em um ideal de dignidade somente será desfrutada se considerados os direitos fundamentais que decorrem dos princípios da autonomia da vontade do indivíduo e da dignidade da pessoa humana, dado que, munido da autonomia a ele inerente, assim poderá optar por aquilo que entender como digno para si, a fim de então atingir o ideal de dignidade assegurado pela Constituição<sup>41</sup>. Justamente por isso, a vida enquanto conceito transcende o aspecto biológico, pois, na execução de sua autonomia o indivíduo escolhe que crença adotar e então “passa a se submeter às repercussões decorrentes desta escolha, como a impossibilidade de submissão a certos tratamentos médicos”<sup>42</sup> em razão de tais predileções não serem, para ele, condizentes ao ideal de vida digna por ele acreditado.

Perante os dizeres de linhas anteriores, é implacável a testificação de que a relação de profissionais da saúde com Testemunhas de Jeová envolve “diversos fatores clínicos, técnicos, sociais, pessoais, legais, religiosos e bioéticos, dentre eles, o pluralismo moral, a autonomia, o paternalismo pretérito<sup>43</sup> e os problemas que a judicialização da saúde trazem”<sup>44</sup>. Dessa forma, a seguir, analisar-se-ão casos jurídicos concretos para tentativa de melhor vislumbre de possíveis soluções à problemática, na medida em que a problemática acaba por ser ajustada na seara judicial.

---

<sup>40</sup> Idem.

<sup>41</sup> Gondim, “A vida digna”, p. 152.

<sup>42</sup>Ibid., p. 150

<sup>43</sup> Em se tratando desse paradigma, cita-se, oportunamente, os dizeres de Luís Roberto Barroso, “Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de jeová: dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais”, 2010, 4-6, <https://www.conjur.com.br/dl/testemunhas-jeova-sangue.pdf>. “Até meados do século XX, as relações entre médicos e pacientes seguiam o que se convencionou chamar de ética hipocrática. Fundada no princípio da beneficência, ela determinava ao médico que assumisse a postura de “protetor do paciente”, justificando-se qualquer medida destinada a restaurar sua saúde ou prolongar sua vida. Esse paradigma, conhecido como paternalismo médico, legitimava a intervenção do profissional por seus próprios critérios, ainda que sem a anuência do paciente ou contra sua vontade expressa. O fim da Segunda Guerra Mundial assinala o começo da superação do paradigma do paternalismo. [...] verificou-se uma profunda alteração nos paradigmas da ética médica: o paternalismo e a beneficência deram lugar à autonomia do paciente como fundamento da bioética. Nesse ambiente, o paciente deixa de ser um objeto da prática médica e passa a ser sujeito de direitos fundamentais”.

<sup>44</sup> Azambuja, “Testemunhas de Jeová ante o uso de hemocomponentes e hemoderivados, p. 710.

## 5. (Des)consideração da convicção religiosa – uma análise jurisprudencial

Diante da inevitável condução da problemática envolvendo Testemunhas de Jeová e a hemotransfusão para a seara do Poder Judiciário, uma análise jurisprudencial convenciona-se como oportuna a fim de verificar se a hermenêutica empregada pelos magistrados nos casos concretos, alvos de sua apreciação, tem considerado os elementos necessários – como a aplicação do princípio da proporcionalidade e razoabilidade – para tentativa de se trazer a solução constitucionalmente mais adequada. Os fatos que ensejaram as jurisprudências em exame contemplam mais que aspectos jurídicos: tratam também da observância de um viés filosófico e religioso que o tema em discussão ostenta, bem como questões que dizem respeito à ética profissional, à saúde pública e outras mais. Na mesma esteira, os julgados discutiram como trazer equilíbrio entre a manifestação de vontade da pessoa por motivos religiosos com os limites médicos possíveis.

O primeiro caso a ser examinado é oriundo do estado de São Paulo. Na ocasião da decisão proferida pelo desembargador do Tribunal de Justiça da mencionada entidade federativa, encontrava-se como pauta da discussão uma ação intentada pela Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina (Hospital de Transplantes do Estado de São Paulo Euryclides de Jesus Zernini) com o fito de obter o deferimento da tutela de urgência para – em razão da piora clínica do corrêu Carlos Eduardo de Moura Pereira, que é portador de leucemia mielóide aguda – execução da transfusão de hemocomponente, mesmo sem o devido consentimento do paciente, posto que, como sustentado, se fazia necessária em razão de haver “potencial risco de instabilidade hemodinâmica e óbito”<sup>45</sup>.

Em sede de decisão interlocutória, foi deferida pela magistrada de primeiro grau a tutela de urgência com o propósito de autorizar a transfusão. À vista disso, discordante da decisão proferida, Carlos Eduardo de Moura Pereira interpôs recurso de agravo de instrumento sustentando que o decisum vergastado violava seus direitos fundamentais, já que era adepto ao seguimento religioso conhecido por “Testemunhas de Jeová”, que se recusam a fazer tal procedimento. Para tanto, o coaggravante ainda enfatizou

<sup>45</sup> De acordo com o relatório apresentado pelo médico hematologista.

sua capacidade civil e que a concessão da liminar pleiteada consubstancialmente degradante violação à dignidade humana. Ademais, ressaltou-se que

a imposição da realização de transfusões de sangue gera prejuízos morais e sequelas psicológicas, devendo preponderar a autonomia da vontade do paciente, a qual não pode ser subordinada pelo dever moral e profissional do médico de salvar vidas. No mais, afirmam que o direito à vida deve ser conciliado com o exercício de outros direitos fundamentais, não podendo o Estado interferir na escolha existencial do co-agravante.<sup>46</sup>

Por fim, requereram os agravantes<sup>47</sup> a suspensão dos efeitos da decisão alvo de impugnação, o provimento ao agravo de instrumento interposto e a consequente revogação da tutela outrora concedida. Prosseguindo-se, quando na qualidade de objeto de análise pelo relator do caso, Paulo Alcides Amaral Salles, com a devida vênia à decisão exarada pela magistrada de primeira instância, argumentou que as razões apresentadas pelo coaggravante continham os requisitos para que fosse determinada a suspensão dos efeitos da decisão objeto de impugnação, porque, como bem fundamentou,

não obstante a necessidade de se resguardar a garantia fundamental à vida, assegurada pelo artigo 5º, caput, da Constituição Federal, deve ser observado que, no caso vertente, também estão em discussão outros direitos fundamentais da pessoa humana, tais como a autonomia da vontade, inviolabilidade da consciência e crença e o direito do enfermo de não se submeter a tratamento médico ou à intervenção cirúrgica<sup>48</sup>.

Em seus dizeres, remontou o relator à premissa de que a liberdade religiosa não se limita unicamente à liberdade de ter fé ou seguir uma religião. Antes, ela se desdobra em outras categorias de liberdade, razão pela qual

[...] considerando a necessidade de proteção e ponderação de todos os direitos fundamentais e, atentando-se ao fato de

<sup>46</sup> Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Agravo de Instrumento nº 2178279-13.2019.8.26.0000, (21 de agosto 2019): 4, <https://www.conjur.com.br/dl/tj-sp-permite-testemunha-jeova-abra-mao.pdf>.

<sup>47</sup> Diz-se no plural em razão de a ação ter sido intentada em face do paciente Carlos Eduardo de Moura Pereira juntamente a sua responsável, Rosana Marcondes de Santos Pereira

<sup>48</sup> Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Agravo de Instrumento nº 2178279-13.2019.8.26.0000, p. 5.

que a observância dos preceitos de certa religião é expressão da dignidade humana dos indivíduos que creem, a priori, vislumbro legitimidade na recusa do agravante de se submeter às transfusões de sangue, visto que tal procedimento, para ele, implicaria em tratamento degradante por afrontar as suas crenças<sup>49</sup>.

O entendimento do relator quanto à legitimidade presente na recusa do coaggravante em se submeter à transfusão prontamente encontra suporte nas disposições trazidas até mesmo pelo Conselho Federal de Medicina. Referida autarquia, em sua recente Resolução, a de nº 2.232 de 2019, tratou de modo pormenorizado das “normas éticas para a recusa terapêutica por pacientes e objeção de consciência na relação médico-paciente”<sup>50</sup>. Dispôs, assim, em seu art. 1º que é um direito do paciente a ser respeitado pelo médico a recusa terapêutica, contando que, conforme traz o art. 2º, seja o paciente maior de idade, capaz e que esteja ele lúcido, orientado e consciente ao momento da decisão. Naturalmente, desponta-se dos ditames da resolução o ideal de respeito à autonomia do indivíduo e ao pluraismo moral, como bem propõe a Bioética.

Ademais, primando pelo devido esclarecimento das normas dispostas no texto da resolução, ressaltou-se, nos motivos para confecção da mesma, que

O Código de Ética Médica (CEM) atribui ao paciente a condição de parte principal da relação com o médico, legitimada em um vínculo de respeito mútuo que se materializa no consentimento livre esclarecido. O consentimento livre e esclarecido não foi concebido como instrumento de proteção contra riscos da profissão, como se fosse um seguro de responsabilidade civil para proteger o médico, mas, sim, como garantia da autonomia e dignidade do paciente<sup>51</sup>.

Noutras palavras, uma vez o médico esclarecendo ao paciente quanto aos previsíveis riscos e consequências do exercício de sua autonomia mediante a recusa a dado tratamento, competirá exclusivamente ao próprio paciente os efeitos de sua decisão, devendo, pois, esta ser respeitada pelo profissional da saúde, e não havendo, portanto, necessidade de desloca-

<sup>49</sup> Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Agravo de Instrumento nº 2178279-13.2019.8.26.0000, p. 6.

<sup>50</sup> Conselho Federal de Medicina, Resolução CFM nº 2.232 (17 de julho de 2019): 1, <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2019/2232>.

<sup>51</sup> Conselho Federal de Medicina, Resolução CFM nº 2, p. 4.

mento do caso à seara judicial. Mesma apreciação sobre a temática foi dada no Enunciado 403 da V Jornada de Direito Civil, quando esse afirmou o direito à inviolabilidade de consciência e de crença, cuja previsão está consagrada no inciso VI do art. 5º da Constituição, como também aplicável nas situações em que a “pessoa que se nega a tratamento médico, inclusive transfusão de sangue, com ou sem risco de morte, em razão do tratamento ou da falta dele”<sup>52</sup>.

Para tanto, dispôs critérios a serem ponderados quanto à eventual constatação de legitimidade na recusa, sendo eles: “a) capacidade civil plena, excluído o suprimento pelo representante ou assistente; b) manifestação de vontade livre, consciente e informada; e c) oposição que diga respeito exclusivamente à própria pessoa do declarante”<sup>53</sup>. Pelo exposto, contanto que as Jornadas de Direito Civil promovidas pelo Conselho da Justiça Federal têm como finalidade social a contribuição no estudo, na reflexão e aprimoramento da ordem jurídica, é concebível acatar seus posicionamentos quando os fatos concretos envolverem a temática por elas discutidas. Logo, por assim ser, constata-se que a decisão proferida pelo relator quando da apreciação do agravo de instrumento fora acertada, em razão de ter sido ela condizente aos critérios trazidos pelo mencionado enunciado<sup>54</sup>.

Doutro modo, malgrado a conformidade dos posicionamentos da decisão proferida pelo relator do agravo de instrumento, da resolução do Conselho Federal de Medicina e do Enunciado 403 da V Jornada de Direito Civil às previsões constitucionais, ainda no ano de 2019, em caso semelhante ao do paciente Carlos Eduardo, o mesmo Tribunal de Justiça do estado de São Paulo manifestou-se pela ilegitimidade da recusa à transfusão de sangue. A 3ª Câmara de Direito Público do mencionado tribunal autorizou a realização da transfusão de sangue, que fora requerida por um hospital, em paciente manifestamente contrária ao procedimento, isso sob

<sup>52</sup> Conselho da Justiça Federal. Enunciado nº 403 da V Jordana de Direito Civil (2012). <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/207>.

<sup>53</sup> Idem.

<sup>54</sup> Quer dizer: o coaggravante Carlos Eduardo detinha capacidade plena quando da decisão, manifestando, para tanto, livremente sua opção pelo não tratamento, mesmo ciente dos riscos, e, por fim, a sua predileção pela recusa à transfusão de sangue geraria reflexos individuais, de modo que o paciente exerceu unilateralmente sua autonomia de vontade, que reproduziria efeitos em si próprio, não a um terceiro.

o pretexto de que a vida, enquanto direito fundamental, deve estar acima de qualquer outro<sup>55</sup>.

Frente à dissonância das decisões exaradas pelo mesmo Tribunal e não obstante às demais existentes, viu-se a imprescindibilidade de haver medida judicial que trouxesse fundamento uniforme para resolução de casos que envolvessem a temática. Nessa esteira, despontou o reconhecimento, por unanimidade, da repercussão geral da matéria junto ao caráter constitucional que a mesma detém. Referido reconhecimento restou exarado quando da admissão do Recurso Extraordinário 1.212.272, o qual foi “interposto em face de acórdão da Turma Recursal da Seção Judiciária de Alagoas, que negou provimento ao recurso e manteve decisão que impedira paciente testemunha de Jeová a submeter-se a procedimento cirúrgico sem transfusão de sangue”<sup>56</sup>.

Na oportunidade da manifestação, concluiu-se pela natureza constitucional da matéria, dado que se tratava de “questão diretamente vinculada ao direito fundamental à liberdade de consciência e de crença (art. 5º, VI), além de outros princípios e garantias constitucionais, como os insculpidos no art. 1º, II e III; art. 3º, I e IV; art. 5º, caput, da CF”<sup>57</sup>. Dessa forma, consolidou-se como inegável a relevância do debate, já que o conflito não se limitava aos interesses jurídicos das partes recorrentes, assistindo razão, portanto, a posterior análise do mérito pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Ademais, a matéria ventilada no recurso ainda se portava como objeto de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 618, proposta pela Procuradoria-Geral da República, justificando finalmente a imprescindibilidade alarmada de se discutir a temática e, enfim, dar-se provimento uniforme aos casos concretos.

<sup>55</sup> Destaca-se que em 1º grau o pedido do hospital foi deferido e, quando no juízo do recurso, esse manifestou-se concordante à concessão da autorização para que o procedimento fosse realizado. O relator de recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo foi o desembargador Marrey Unt (Migalhas, “Autorizada transfusão de sangue em paciente contrária ao procedimento por motivo religioso”, Migalhas, 25 set. 2019, <https://www.migalhas.com.br/quentes/311755/autorizada-transfusao-de-sangue-em-paciente-contraria-ao-procedimento-por-motivo-religioso>).

<sup>56</sup> Supremo Tribunal Federal, Manifestação, Supremo Tribunal Federal, 15 de outubro de 2019, <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verPronunciamento.asp?pronunciamento=8457698>.

<sup>57</sup> Idem.

## 6. Reflexões conclusivas

Atentando-se a tudo quanto foi dito em linhas anteriores, ainda não se pode convencionar como arrazoada uma abordagem estritamente positiva e objetiva da temática, dado que até esse tempo faz-se necessária a conciliação dos dois lados opostos que a questão em voga pressupõe. Contudo, incontroverso e prezado é o ideal de uma formação e execução dos afazeres, segundo critérios da Bioética, por parte dos profissionais que lidarão diretamente nos casos concretos nas quais Testemunhas de Jeová sejam protagonistas.

Quer dizer, ao lidarem os profissionais com os adeptos do seguimento religioso em comento, hão de atentar-se que as Testemunhas de Jeová são também sujeitos morais autônomos como outros quaisquer, e sua religiosidade tão somente expressa essa autonomia na escolha terapêutica que melhor lhe convencionar. Posto dessa forma, figura-se como oportuno que os profissionais de saúde fragmentem a unilateralidade presente em seus atendimentos e incluam, por exemplo, na oportunidade da anamnese<sup>58</sup>, questionamentos quanto à religiosidade de seus pacientes, a fim que de conflitos morais, éticos e, principalmente, legais, sejam evitados, e não seja preciso o deslocamento do caso ao Judiciário.

Isto porque, se não respeitado o posicionamento religioso e moral por elas adotado, e caso se realize a hemotransfusão sem o devido consentimento do paciente, certamente significará uma ofensa à liberdade de religião desse, como também uma mácula a sua autonomia da vontade e ainda um atentado à dignidade humana, contando que para o sujeito envolvido só há vida digna se esse estiver em harmonia com a fé que professa. Justamente por assim ser, complexa é a responsabilidade do magistrado ao dar provimento judicial à questão discutida, quando a ele é deslocada a responsabilidade de decidir, já que muitas são as nuances e circunstâncias a serem ponderadas, ainda mais se considerados os direitos fundamentais enquanto princípios, já que, uma vez mandamentos de otimização, exigem uma minuciosa verificação de qual deles estará diretamente concatenado ao melhor e constitucional resultado.

<sup>58</sup> Quanto aos dados necessários para composição da anamnese, que é um procedimento médico fundamental para se estabelecer diagnóstico preciso de um paciente, bem como instituir quais seriam os procedimentos terapêuticos mais adequados à situação clínica desse, pode-se observar as disposições do Capítulo XI da Resolução nº 2.056/2013 do Conselho Federal de Medicina.

Sem embargo, ancoradas nas disposições apresentadas nesse trabalho, as reflexões conclusivas direcionam-se a afirmar: nos casos envolvendo a temática discutida, prevalecer-se-á a predileção das Testemunhas de Jeová pela recusa à transfusão de sangue, porque

uma vida digna compreende um conjunto de elementos, um deles, e o essencial, é que o homem não é um complexo físico apenas, mas sim, um ser dotado de personalidade e características imanentes, e a religião vem representada como uma qualidade pessoal. Assim, a liberdade de consciência religiosa deve ser preservada, sob pena de violação desse direito fundamental, e consequente comprometimento da dignidade da pessoa [...]<sup>59</sup>.

Desse modo poder-se-á constitucionalmente decidir pela prevalência da liberdade de crença, contanto que a opção religiosa invocada sobrevenha de manifestação livre de um sujeito capaz, consciente ao tempo da decisão, e que esta diga respeito exclusivamente à própria pessoa que assim se posiciona.

A despeito dessa colocação convencionar-se como convenientemente mais acertada, já que o Estado assim procedendo estaria “cumprindo o preceito constitucional e fundamento republicano da dignidade da pessoa humana”<sup>60</sup>, desponta-se ainda a inevitável consideração da ocasião de serem os protagonistas do impasse fiéis absoluta ou relativamente incapazes. Diferentemente à realidade daqueles que gozam de capacidade plena, como outrora convencionou-se, em se tratando dos incapazes, cuja classificação encontra-se no art. 3º e 4º do Código Civil<sup>61</sup>, “a mesma ponderação, entretanto, não é válida [...]. Isso porque, ao confrontar a liberdade de crença do primeiro, não se verifica a preservação de sua dignidade ao permitir o exercício de sua convicção íntima, visto que sua autonomia de vontade não é plena”<sup>62</sup>.

<sup>59</sup> Ody, “Liberdade religiosa e constrangimento ilegal”, p. 173.

<sup>60</sup> Vieira, Thiago Rafael; Regina, Jean Marques, Direito Religioso: questões práticas e teóricas (Porto Alegre: Concórdia, 2019), p. 94-5.

<sup>61</sup> Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos. Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ebrios habituais e os viciados em tóxico; III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem expressar sua vontade; IV - os pródigos.

<sup>62</sup> Ibid., p. 95.

Nessas ocasiões de incapazes, propícias se fazem as lições de Luís Roberto Barroso sobre a temática, as quais prelecionam no sentido de afirmar que, considerando a gravidade da decisão de recusa de tratamento, “a aferição da vontade real do paciente deve estar cercada de cautelas. Para que o consentimento seja genuíno, ele deve ser válido, inequívoco e produto de uma escolha livre e informada”. O que, diga-se de passagem, não abrangeira a circunstância de os responsáveis legais tomarem a decisão pelos incapazes, já que, assim o fazendo, estariam a dispor de direito alheio cuja essência é indisponível, como também estariam a tomar decisão que não repercutiria exclusivamente em sua pessoa, mas em terceiro. Nessa esteira de pensamento, desponta-se também o entendimento de Bernardo Gonçalves Fernandes, o qual afirma que “o entendimento, embora de difícil enquadramento, é o de que não há como a vontade dos pais suprir a incapacidade do paciente. Nem mesmo uma vontade antecipada mediante termo escrito pelo próprio paciente seria suficiente para evitar o procedimento médico de transfusão”<sup>63</sup>.

Em vista de todo o exposto, ajusta-se, enfim, que “no caso concreto de prescrição médica por via de tratamento contrário à convicção religiosa do paciente, embora lhe possa preservar a vida, retira do fiel a dignidade proveniente de sua crença religiosa, tornando o restante de sua existência desnecessária, ou até mesmo uma afronta ao Deus de sua fé”<sup>64</sup>. Ressalvada, pois, a ocasião dos incapazes, posto que seus responsáveis não poderão por eles responder invocando sua própria crença de modo a suprir a vontade daqueles, isto é, nessa circunstância a crença não será aplicada em detrimento do direito indisponível em questão – a vida do incapaz. Logo, prezando-se o direito de escolha do fiel capaz, lúcido e informado, e salvaguardando a proeminência do direito à vida no caso de incapazes, como também preponderando a dignidade da pessoa humana enquanto norte de aplicação do Direito em ambas situações, poderão, com efeito, resplandecer os ideais do aclamado Estado Democrático de Direito.

<sup>63</sup> Bernardo Gonçalves Fernandes. *Curso de Direito Constitucional*, (Salvador: JusPO-DIVM), 2017, p. 447-48.

<sup>64</sup> Thiago Rafael Vieira; Jean Marques Regina, *Direito Religioso: questões práticas e teóricas*, p. 93-4.

## Referências citadas

- Azambuja, Letícia Erig Osório de e Volnei Garrafa. “Testemunhas de Jeová ante o uso de hemocomponentes e hemoderivados”. *Revista da Associação Médica Brasileira* v. 56, n. 6 (jan. 2010): 705-709. <https://www.scielo.br/pdf/ramb/v56n6/v56n6a22.pdf>.
- Barroso, Luís Roberto. *Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de jeová: dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais*. 2010. <https://www.conjur.com.br/dl/testemunhas-jeova-sangue.pdf>.
- Bonavides, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2015.
- JW.ORG. *As Testemunhas de Jeová e a Questão do Sangue*. 28 out. 20 20. <https://wol.jw.org/pt/wol/d/r5/lp-t/1101977010#h=8:0-9:0>.
- Conselho da Justiça Federal. *Enunciado nº 403 da V Jordana de Direito Civil* (2012). <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/207>.
- Conselho Federal de Medicina. *Resolução CFM nº 2.232* (17 de julho de 2019): 1-7. <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2019/2232>.
- Cristóvam, José Sérgio da Silva. “Colisões entre princípios constitucionais: uma abordagem a partir da teoria de Robert Alexy”. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, 2005. <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp032730.pdf>.
- Cunha Júnior, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: JusPO-DIVM, 2009.
- Dallari, Dalmo de Abreu. “Bioética e Direitos Humanos”. In: *Iniciação à Bioética*. Costa, Sergio Ibiapina Ferreira; Gabriel Oselka; Volnei Garrafa. (Orgs). Brasília: Conselho Federal de Medicina, 1998. <https://portal.cfm.org.br/images/stories/biblioteca/iniciao%20%20biotica.pdf>
- Dias, Eduardo Rocha e Mariane Paiva Norões. “Responsabilidade penal de pais testemunhas de jeová por recusa de tratamento médico em crianças e adolescentes”. *Revista Direito Sanitário* v. 18, n. 3 (23 fev.

- 2018): p. 167-179. <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/144654/138956>.
- Fernandes, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: JusPODIVM, 2017.
- Gondim, Glenda Gonçalves. “A vida digna: análise da colisão entre direitos fundamentais nos casos de transfusão de sangue a partir da derrotabilidade das normas”. *Revista Direito e Desenvolvimento* v. 4, n. 7 (2013): p. 145-162. <https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesarrollomento/article/view/226/208>.
- JW.ORG. *Por que as Testemunhas de Jeová não aceitam transfusão de sangue?* 28 out. 2020. <https://www.jw.org/pt/testemunhas-de-jeova/perguntas-frequentes/por-que-testemunhas-jeova-nao-transfusao-sangue/>.
- Matielo, Fernanda Demarchi. “Ponderação e direito fundamentais: a questão do controle de racionalidade”. Dissertação de Mestrado, Universidade Luterana do Brasil, 2007. [http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/Conteudo/ObraForm.do?select\\_action=&co\\_obra=104485](http://www.dominiopublico.gov.br/pesquisa/Conteudo/ObraForm.do?select_action=&co_obra=104485).
- Ody, Cesi Cristiani. “Liberdade religiosa e constrangimento ilegal: os casos de transfusão de sangue nas testemunhas de jeová”. Dissertação de Mestrado, Pontifícia Universidade Católica do Estado do Rio Grande do Sul, 2009. <http://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/1900>.
- Paulo, Vicente; Marcelo Alexandrino. *Direito Constitucional Descomplicado*. São Paulo: Método, 2016.
- Prata, Cláudia Alves. “As testemunhas de jeová e a discriminação no acesso a tratamentos isentos de sangue”. *Revista Eletrônica de Direito Público* v. 3, n. 2, (nov. 2016): p. 160-193. <http://www.scielo.mec.pt/pdf/epub/v3n2/v3n2a08.pdf>.
- Supremo Tribunal Federal. *Manifestação*. Supremo Tribunal Federal. 15 de outubro de 2019. <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verPronunciamento.asp?pronunciamento=8457698>.
- Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Agravo de Instrumento nº 2178279-13.2019.8.26.0000*. (21 de agosto 2019): 1-7. <https://>

[www.conjur.com.br/dl/tj-sp-permite-testemunha-jeova-abramao.pdf](http://www.conjur.com.br/dl/tj-sp-permite-testemunha-jeova-abramao.pdf).

Vieira, Thiago Rafael; Regina, Jean Marques. *Direito Religioso: questões práticas e teóricas*. Porto Alegre: Concórdia, 2018.

## On the Particularity Inherent to Blood Transfusion Cases in Jehovah's Witnesses: a study on the collision of fundamental rights

**ABSTRACT:** Jehovah's Witnesses are, for their belief, motivated to proceed with the refusal of hemotransfusion when necessary, since the ordinances of the Bible, in their view, are clear as to the proper abstention from such a practice. Therefore, going through the interpretations and questions that comprise the entire discussion of the theme, and taking into account the dualism that exists between dignified life and biological life, this study analyzes the legal nature of the rights involved and their necessary consideration, also observing the factual circumstances surrounding specific cases. Thus one seeks to understand what the constitutionally adequate arguments would be to justify and resolve the impasse, which originates when this collision of fundamental rights takes place.

**KEYWORDS:** blood transfusion; collision; fundamental rights; dualism .