

## **AS TRANSFUSÕES DE SANGUE E O DIREITO À VIDA: Uma Abordagem sobre a Colisão entre Princípios Constitucionais na Sociedade Moderna**

Priscila Fontes Ferreira<sup>1</sup>

Carlos Barbosa Ribeiro <sup>2</sup>

### **Resumo**

O presente trabalho tem como objetivo elucidar sobre a questão da recusa ao uso de transfusões sanguíneas por parte das Testemunhas de Jeová, em contrapartida com o direito à liberdade religiosa garantida pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º. Trás como escopo a Teoria do filósofo e doutrinador do Direito Ronald Dworking, sobre a ponderação entre princípios fundamentais, uma vez que em casos onde há um conflito aparente de direitos constitucionais se faz necessário o uso do juízo de ponderação entre os bens envolvidos e o sacrifício mínimo dos direitos, sendo para tal, importante a utilização de critérios que levem em conta a Supremacia da Dignidade Humana. Não é objetivo de este artigo firmar um posicionamento favorável ou contrário à referida religião, nem tão pouco adentrar para os motivos pelos quais levam os seus adeptos a esta decisão, sendo o presente, portanto, voltado apenas para as formas de ponderação entre os princípios constitucionais.

**Palavras-chave:** Transfusão. Sangue. Testemunhas de Jeová. Ponderação. Princípios. Constitucionais.

## **THE TRANSFUSIONS OF BLOOD AND THE RIGHT TO LIFE: An Approach about the Collision Between Constitutional Principles in Modern Society**

### **Abstract**

The purpose of this paper is to elucidate the question of the refusal of the use of blood transfusions by Jehovah's Witnesses, in counterpart with the right to religious freedom guaranteed by the Federal Constitution of 1988, in its article 5. As the scope of the Theory of Ronald Dworking, philosopher and doctrine of law, on the balance between fundamental principles, since in cases where there is an apparent conflict of constitutional rights, it is necessary to use the judgment of weighting between the goods involved and the sacrifice minimum of rights, and for that, it is important to use criteria that take into account the Supremacy of Human Dignity. It is not the purpose

---

<sup>1</sup>Graduada em Direito pelo UGB/FERP.

<sup>2</sup>Pós-graduado em Processo Civil pela Universidade Federal Fluminense.

of this article to establish a position favorable or contrary to the aforesaid religion, nor to enter into the motives by which its adherents take this decision, and the present, therefore, is directed only to the ways of weighing constitutional principles.

Keywords: Transfusion. Blood. Jehovah's Witnesses. Weighting. Constitutional. Principles.

## **Introdução**

A Constituição Federal preceitua em seu artigo 5º, inciso VI, a inviolabilidade à liberdade de consciência e de crença, assegurando o livre exercício dos cultos religiosos, e a proteção aos locais de culto e suas liturgias. Declara ainda o inciso VIII, que 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 alternada fixada em lei. Segundo esses preceitos, ninguém será obrigado a recusar suas crenças por imposição do Estado.

Entretanto, o mesmo artigo 5º diz que a vida é direito inviolável. Neste contexto, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco, afirmam que:

Sendo um direito e não se confundindo com uma mera liberdade, não se inclui no direito à vida a opção por não viver. Na medida em que os poderes públicos devem proteger esse bem, a vida há de ser preservada, apesar da vontade em contrário do seu titular. (MENDES, COELHO, BRANCO, 2009, p. 398)

Neste íterim, em caso de evidente conflito entre princípios constitucionais, onde, de um lado terá assegurado o direito à liberdade de crença garantida no artigo 5º da Constituição Federal, e de outro, o direito e a garantia inviolável à vida, que também é elucidado no artigo 5º da referida, será aplicado a Teoria da Ponderação entre Princípios Constitucionais, como ensina o doutrinador e filósofo do Direito, Ronald Dworkin.

Segundo ele, o direito abrange em si mesmo duas vertentes: a das regras e a dos princípios. Quando há um conflito entre duas regras, apenas uma delas deverá

ser considerada no caso concreto, ou seja, só uma terá força, sendo a segunda excluída do ordenamento. Já no conflito entre princípios o mesmo não poderá acontecer, pois, os princípios são as principais fontes do direito dentro da sociedade, eles são os grandes responsáveis pela oxigenação do sistema e pela manutenção da Constituição. Se um princípio estiver em conflito com outro, o que não puder ser aplicado não perderá sua eficácia ou força, ou até mesmo deixará de existir como acontecem com as regras, ao contrário, eles deverão ser analisados ponderadamente e o que melhor se aplicar ao caso concreto deverá ser utilizado.

### **Breve Histórico**

A organização das Testemunhas de Jeová surgiu no fim do século XIX, na cidade de Pittsburgh, Pensilvânia, Estados Unidos. Esta organização religiosa teve como fundador Charles Taze Russel, assim, com o passar dos anos ela ganhou força e ficou cada vez mais conhecida em todo o mundo. Tem como principal objetivo a evangelização baseada na bíblia. Para elas, o sangue é mais que um simples complexo celular, ele significa a vida que foi dada aos homens por um Criador supremo. Deste modo, recusam-se a aceitar todo tipo de sangue, seja em alimentos ou por meio de transfusões, já que o consideram como algo sagrado.

O movimento das Testemunhas de Jeová chegou ao Brasil em 1920. Segundo o Anuário, um dos livros publicados pela Organização, a religião chegou ao território nacional por meio de oito marujos brasileiros, que foram convertidos na cidade de Nova York, Estados Unidos, cidade-sede da Watchtower Bible and Tract Society [Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados], órgão central mantenedor da religião. (ANUÁRIO, 1974, p.34)

Como forma de proteger e salvaguardar o direito à recusa do uso do sangue ou dos seus componentes principais em cirurgias médicas dos membros batizados, a Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados estabeleceu na maior parte dos países do mundo, a Comissão de Ligação com Hospitais (COLIH), com o intuito de ajudar as Testemunhas de Jeová a encontrarem médicos dispostos a cooperar sem a utilização de sangue. Esta organização preconiza o uso de tratamentos

alternativos não-transfusionais, e busca assegurar o direito à liberdade religiosa, à privacidade, à dignidade da pessoa humana, e principalmente que as classes médicas consentam em recebê-los ajustando suas técnicas à vontade dos pacientes. Para elas, aceitar transfusões sanguíneas seria o mesmo que trair suas próprias convicções e sua fé. Seria um ato de desobediência ao Criador e resultaria em um desfavor divino e num forte sentimento de culpa. As TJ's encontram respaldo e embasamento para a sua crença no texto bíblico de Levítico 17: 13-16, que diz:

<sup>13</sup> Se algum israelita ou algum estrangeiro que mora entre vocês, ao caçar, apanhar um animal selvagem ou uma ave que se pode comer, ele terá de derramar o sangue e cobri-lo com pó.

<sup>14</sup> Pois a vida de todo tipo de criatura é seu sangue, porque a vida está no sangue. Por isso eu disse aos israelitas: “Não comam o sangue de nenhuma criatura, porque a vida de todas as criaturas é seu sangue”. Quem o comer será eliminado.

<sup>15</sup> Se alguém quer israelita, quer estrangeiro, comer a carne de um animal que tenha sido encontrado morto ou que tenha sido dilacerado por um animal selvagem, esse homem terá de lavar suas roupas e se banhar em água, e ficará impuro até o anoitecer; então ficará puro.

<sup>16</sup> Mas, se ele não as lavar e não se banhar, responderá pelo seu erro. (SAGRADA, Bíblia. Livro de Levítico, cap.17)

Além da forte convicção que os impede de aceitar o sangue ou qualquer derivado, existe também uma grande pressão do meio social em que vivem, pois, se desobedecerem a esta importante regra estarão desobedecendo ao próprio Criador, e conseqüentemente não poderão mais conviver com seus irmãos de fé ou praticar os atos decorrentes da sua religião. Aqueles que “pecam” perdem o direito de permanecerem na comunidade religiosa em que são habituados a viver. É de se destacar também que, da mesma forma que se unem e se ajudam quando precisam de amparo e proteção, facilmente se desunem e abandonam os que deixam de seguir as diretrizes impostas pela crença quando uma das regras deixa de ser seguida. Assim, como poderiam seus membros aceitar as transfusões sanguíneas se, a partir daí, seriam excluídos do seu meio social? Será que valeria a pena perder a companhia de amigos e familiares queridos em prol de uma vida solitária? Afinal, o que é sagrado? O que significa dizer que a vida humana é intrinsecamente importante?

## Porque O Sangue É Considerado Sagrado

Figura 1. Charge ilustrativa de artigo publicado no site Jusbrasil.



Fonte: [nelciscgomes.jusbrasil.com.br](http://nelciscgomes.jusbrasil.com.br)

Para o filósofo Dworking, uma coisa é instrumentalmente importante se seu valor depender de sua utilidade, de sua capacidade de ajudar as pessoas a conseguir algo a mais que desejam. Dinheiro e remédios, por exemplo, só são instrumentalmente valiosos quando possuem o poder de compra ou de cura, ou seja, uma coisa é subjetivamente valiosa somente para as pessoas que a desejam. A maioria das pessoas trata pelo menos alguns objetos ou acontecimentos como valiosos, nesse sentido, acham que devem proteger e admirá-los porque são importantes em si mesmos, e não apenas porque os outros também os desejam ou os apreciam. Da mesma forma, muitos acham que as grandes pinturas são valiosas, devendo então ser protegidas e respeitadas por toda a sua qualidade inerente da arte humana, e não porque outros apreciem olhá-las ou contemplá-las. A simples ideia de que uma obra de arte possa ser destruída já aterroriza as pessoas, como uma terrível profanação. (DWORKING, 2009, p.100)

Quanto à vida não é diferente. A vida humana possui três tipos de valores: o intrínseco, o instrumental e o subjetivo. Tratamos o valor da vida de uma pessoa como instrumental quando a avaliamos em termos do quanto o fato de ela estar viva serve aos interesses dos outros, ou do quanto àquilo que ela produz torna melhor a vida das outras pessoas – como exemplo, a vida de Mozart foi de grande valor porque a música que ele criou serviu aos interesses dos outros. Tratamos a vida de uma pessoa como subjetivamente valiosa quando avaliamos seu valor para ela própria, isto é, o quanto ela quer estar viva, ou o quanto o fato de estar viva é bom

pra ela. Assim, quando dizemos que a vida perdeu o valor para alguém que sofre muito ou está na miséria, estamos atribuindo a essa vida um sentido subjetivo. E é intrínseco quando tratamos a vida como algo que se deva respeitar, reverenciar e proteger por ser maravilhosa em si mesma. Assim, se é uma profanação destruir uma pintura, seria uma profanação ainda maior destruir algo cujo valor intrínseco seja imensamente superior. (DWORKING, 2009, p.101)

Uma coisa é sagrada ou inviolável quando a sua destruição desonra o que deve ser honrado. Existem dois processos através do qual algo se torna sagrado para uma determinada cultura ou pessoa. O primeiro se dá por associação ou designação. No antigo Egito, por exemplo, certos animais eram considerados sagrados, sendo um terrível erro ferir algum deles, pois seria o mesmo que ferir um deus. Em muitas culturas, as pessoas adotam a mesma atitude com relação aos símbolos nacionais, principalmente as bandeiras, sejam de times de futebol ou da própria pátria. Para eles o valor da bandeira não é subjetivo ou instrumental, pois, valorizam a bandeira por seu valor sagrado, e seu caráter sagrado é uma questão de associação (DWORKING, 2009, p.102).

O segundo processo mediante o qual uma coisa pode tornar-se sagrada é sua história e o modo como veio a existir. Por exemplo, o que confere valor a uma pintura não é o que ela simboliza nem aquilo a que está associada, mas o modo como veio a existir. Até mesmo uma tela não muito apreciada é protegida, pois, ela representa um processo de criação humana que é considerado importante e adequado para a sociedade. (DWORKING, 2009, p.103-104)

Do mesmo modo, para as Testemunhas de Jeová não é diferente. Elas atribuem à vida o valor subjetivo, ou seja, se para viver for preciso à utilização do sangue – algo sagrado – ou qualquer derivado, a morte seria a melhor opção, pois, que tipo de vida sem valor e sofrida seria essa? Para elas, a vida sem sangue e digna é mais importante que uma vida com sangue, mas sem valor aos olhos do Criador. Assim, atribuem ao sangue o valor sagrado quando o vê como algo que se deva respeitar, reverenciar e proteger pelo simples fato de existir e por todo o contexto histórico e bíblico que possui, sendo a sua violação uma terrível profanação àquele que o criou. A sua destruição deliberada é como uma desonra.

## **Direitos Fundamentais**

### *O Direito à Vida e a Dignidade da Pessoa Humana*

Como é demonstrado na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, o direito a vida é um dos princípios mais importantes – se não o maior deles – para os brasileiros e estrangeiros que residem no Brasil. Para a doutrinadora Luciana Russo, o direito à vida é: “O bem mais relevante de todo ser humano e a dignidade da pessoa humana é um fundamento da República Federativa do Brasil e não há dignidade sem vida”. (RUSSO, 2009, p.91). Nesse mesmo sentido, André Ramos Tavares diz que: “É o mais básico de todos os direitos, no sentido de que surge como verdadeiro pré-requisito da existência dos demais direitos consagrados constitucionalmente. É, por isto, o direito humano mais sagrado”. (TAVARES, 2010, p.569).

Ao se falar de vida humana, certamente estamos falando do princípio mais importante que existe na Constituição, que é por si só, um direito imprescindível ao cidadão. Sem a vida é impossível exercer os direitos decorrentes da personalidade. Sem a vida não há direitos, uma vez que estes são adquiridos logo após o nascimento, no ato da primeira respiração. Tão grande é a sua importância que é afirmada até mesmo como um princípio da dignidade da pessoa humana.

A dignidade é vivenciada por todos os seres humanos e os doutrinadores, bem como os juristas, vêm tentando concluir um conceito ou uma definição correta para a mesma. Dessa forma aduz o jurista português Canotilho, que:

O princípio da dignidade da pessoa humana trata-se do ‘princípio antrópico’ que acolhe a ideia pré-moderna e moderna da ‘dignitas-hominis’, ou seja, do indivíduo formador de si próprio e de sua vida segundo seu projeto espiritual. (CANOTILHO, 1989, p.426)

Com o passar do tempo, a humanidade adquiriu experiências de aniquilação, guerras, inquisição, nazismo, escravatura, ditadura, genocídios étnicos entre outras formas de destruição, onde a dignidade da pessoa humana era insignificante frente aos anseios de dominação do homem. Nas primeiras Constituições Federais não havia a preocupação com a dignidade humana. Foi somente com a Constituição de

1988 que o legislador constituinte passou a proteger a dignidade do homem. A sociedade passou por profundas mudanças, e a vida ganhou um valor maior. Com esta nova visão constitucional, como por exemplo, a elucidada no artigo 1º, o Brasil passou a ser considerado um Estado Democrático de Direito, cujo objetivo é a dignidade dos brasileiros e a promoção da pessoa humana.

Daí pode-se entender que o direito a vida não é somente viver, mas sim viver com o mínimo de cidadania, qualidade, liberdade, prazer, alegria, integridade moral e física, privacidade, entre muitos outros aspectos que tornam a vida humana satisfatória e digna.

### Direito à Liberdade de Crença

A Constituição Federal também consagra como um direito fundamental o que exprime a liberdade religiosa ao cidadão, mesmo sendo o Brasil um país laico. Com isso, pode-se dizer que é dever do Estado se preocupar em proporcionar aos cidadãos um clima de perfeita paz e harmonia religiosa, não permitindo assim nenhuma forma de intolerância, discriminação e desigualdade motivada em razão do clero religioso no território brasileiro. Ser o Brasil um Estado laico, não significa que as religiões não sejam permitidas, ao contrário, significa dizer que é permitido o exercício de todas elas, sem que uma prevaleça sobre a outra. É garantir à população o livre exercício de suas crenças com o respeito profundo às suas convicções.

A laicidade ocorre quando há separação entre igreja e Estado, ou seja, é quando não há uma religião ou entidade religiosa oficial, e onde se garante uma não interferência do Estado na criação e funcionamento de entidades religiosas. Neste sentido, o Estado Laico não é o mesmo que Estado Ateu ou Estado sem Religião. Estado Laico, por assim dizer, é aquele em que há irrestrita Liberdade de se professar, ou não uma fé, crença ou religião, sem intromissões de quaisquer naturezas. (RELIGIOSA, 2015, p.19). Conforme o Estatuto Jurídico da Liberdade Religiosa:

A liberdade religiosa é um direito constitucional, público e subjetivo por se tratar de uma questão de foro íntimo, que pode ser exercida



de forma individual ou coletiva, sempre que houver comunhão de pensamentos e compatibilidades doutrinárias, que permitam a associação voluntária, independentemente da coletividade se revestir de personalidade jurídica. (RELIGIOSA, 2015, p.2)

O Poder Constituinte Originário reconhece o caráter benéfico de todas as religiões, tanto que fixou em seu preâmbulo uma referência à crença em Deus. Além disso, reconhece a importância das mesmas para o fortalecimento da família, para a estimulação de princípios morais e éticos que aperfeiçoam os indivíduos, sem contar que valoriza o estímulo à caridade e obras sociais praticadas por instituições religiosas que muitas vezes têm um papel mantenedor muito maior que o próprio Estado. Como bem diz o ensinamento de Ramon Soriano:

O Estado tem o dever de proteger o pluralismo religioso dentro do seu território, criar condições materiais para um bom exercício sem problemas dos atos religiosos das distintas religiões, vela pela natureza do princípio de igualdade religiosa, mas deve manter-se à margem do fato religioso, sem incorporá-lo em sua ideologia. (SORIANO, ob. cit., p.64)

Assim, pode-se afirmar que, conforme o pensamento acima narrado, o estado tem o dever de proteger o pluralismo religioso e deve criar condições para o bom exercício dos atos das variadas religiões, deve velar pela pureza do princípio da igualdade religiosa, mas, mantendo-se sempre à margem do fato religioso sem incorporá-lo em sua ideologia. A liberdade de religião engloba três tipos de liberdades: a liberdade de crença, a liberdade de culto, e a liberdade de organização religiosa. Para José Afonso da Silva, a liberdade de crença é:

A liberdade de escolha da religião, a liberdade de aderir a qualquer seita religiosa, a liberdade de mudar de religião, mas também se compreende a liberdade de não aderir à religião alguma, assim como a liberdade de descrença, a liberdade de ser ateu e de exprimir o agnosticismo. Mas não compreende a liberdade de embaraçar o livre exercício de qualquer religião, de qualquer crença. (SILVA, ob. cit., p.221)

A liberdade de culto consiste em orar e praticar atos próprios de manifestações religiosas em ambiente privado ou público, o que abrange também o

recebimento de contribuições voluntárias para a prática de tal ato. A liberdade de organização religiosa é a possibilidade de se estabelecer e se organizar em templos e igrejas. Esta, por sua vez, não se limita a aspectos físicos e materiais, mas também de engrandecimento do indivíduo e seu aperfeiçoamento frente à sociedade. Esta prática de filantropia deve ter, portanto, a proteção do Estado.

É de se destacar que as religiões são protegidas pelo Estado simplesmente porque a sua existência acaba por beneficiar toda a sociedade, pois é através delas que se incute nos indivíduos a preocupação com o que é bom e agradável aos “olhos espirituais”, tornando-os mais voltados para a prática de atos honestos e conscientes.

Foto 2. Charge ilustrativa de artigo publicado no site Jusbrasil.



Fonte: wagnerfrancesco.jusbrasil.com.br

## Conflito entre Princípios Constitucionais: Forma de Resolução

No caso abordado pelo presente artigo, ocorre o conflito entre princípios constitucionais quando se têm de um lado a garantia ao direito à vida, e de outro o direito a liberdade religiosa, ambos ilustrados no artigo 5º da Constituição. Neste sentido, quando houver a incidência de mais de uma norma, princípio ou valor sobre o mesmo fato será necessário a utilização da técnica da ponderação. Não é possível criar um modelo de resolução de conflitos, uma vez que cada caso deve ser analisado concretamente. Mas, é importante que se utilize uma ponderação de juízos a fim de se chegar a uma solução viável (FARIAS, 1994, p.96).

A ponderação, explica Luís Roberto Barroso e Ana Paula Barcellos:

Configura uma técnica jurídica aplicável a casos difíceis, em relação ao qual a subsunção se mostrou insuficiente, especialmente quando uma situação concreta dá ensejo à aplicação de normas de mesma hierarquia que indicam soluções diferenciadas. (BARROSO, BARCELLOS 1994, p.116)

A técnica da ponderação consiste em apurar os pesos e a importância atribuída a cada elemento em conflito, a fim de que seja possível escolher qual deles, no caso concreto, prevalecerá ou sofrerá menor limitação que o outro, de modo que no final prevaleça aquele que melhor aplicar a situação.

De acordo com Robert Alexy, a afetação de um direito só é justificável pelo grau de importância de satisfação de outro direito oposto. (ALEXY, 2008, p.99). No caso de colisão de direitos fundamentais, se faz necessário à opção de preferência de um direito sobre o outro, em que se tenham todos os valores constitucionais envolvidos e, num juízo de ponderação, aplicar-se-á ao caso concreto os princípios constitucionais específicos, especialmente a proporcionalidade e a razoabilidade (FARIAS, 1996, p.140).

Propõe-se enfrentar a questão da colisão de direitos fundamentais, na hipótese de recusa à transfusão sanguínea por parte das Testemunhas de Jeová. Não é um caso fácil, uma vez que engloba direitos fundamentais, e a Constituição não fornece uma solução adequada. Ressalta-se que, num Estado de Direito Democrático e Social, a interpretação da colisão dos direitos fundamentais é feita de forma casuística, ou seja, não há como fugir da análise caso a caso, considerando cada um deste como único em suas especificidades, o que possibilitará a

ponderação dos interesses envolvidos em cada hipótese fática (FARIAS, 1996, p.155).

No caso das transfusões de sangue em Testemunhas de Jeová, há um aparente conflito entre o direito fundamental à vida e o direito fundamental à liberdade de consciência e de crença, mais especificamente, o direito de recusa por convicções religiosas. Todavia, essa aparente colisão não se mostra como um "ponto escuro sem definição", pelo contrário, é perfeitamente transponível na medida em que se utilizam mecanismos específicos que buscam harmonizar os valores envolvidos (BARROSO, 1994, p.116).

O mecanismo da ponderação se dá, como se sabe, entre os princípios que entram em conflito utilizando-se de razoabilidade para concretizar ao máximo os direitos constitucionalmente protegidos. Deste modo, se faz necessário verificar os valores em colisão em cada caso concreto.

É entendimento que, a liberdade religiosa deva prevalecer quando o paciente estiver no pleno gozo de suas faculdades mentais com condições suficientes para manifestar suas convicções religiosas, afinal, conforme estudado neste artigo é seu direito decidir sobre qualquer intervenção em seu próprio corpo. É importante que seja assegurado ao paciente a autonomia individual de decidir sobre seu próprio corpo.

Dessa forma, submeter um paciente Testemunha de Jeová aos cuidados forçados dos médicos de modo que seja aplicado sangue nele, seria o mesmo que afrontar e ferir a dignidade humana. O mesmo, por outro lado, não ocorre nos casos onde há o perigo iminente à vida. Nestes casos, a lei penal previamente faz uma opção pela vida, conforme dispõe o art. 146, §3º, inc. I, do Código Penal. O médico poderá e deverá intervir sem que sua conduta configure em delito ou constrangimento ilegal (NETO, 2003, p.176).

A doutrina classifica como risco iminente, o risco "paliável, que está para acontecer, ou em vias de concretização", ou seja, é a situação em que o paciente sofra hemorragia de grande escala ou necessite ser submetido a uma intervenção cirúrgica e a transfusão de sangue se torna imprescindível para a preservação da sua vida (NETO, 2003, p.176).

No caso em que o paciente não consiga exprimir sua recusa à terapia diante do seu estado de inconsciência, o médico, na posição de garantidor do bem da vida possui o dever legal e ético de proceder com o tratamento (NETO, 2003, p.177).

Segundo entendimento doutrinário, mesmo que haja a recusa manifestada dos responsáveis pelo paciente, prevalece o dever de agir. Num juízo de ponderação, o atentado à liberdade individual é aceito em função da prevalência do direito à vida, já que nestes casos não há manifestação válida e consciente que seja suficiente para se sobrepor à preservação da vida. O princípio da dignidade humana surge para a preservação do maior bem do paciente: a vida.

Certamente, há de se convir que, o presente tema carrega em si uma grande subjetividade, pois, que poder teria o Estado ou o Legislador de adentrar para as esferas pessoais e morais do indivíduo, ao ponto de dizer o que é o melhor para ele? O doutrinador Miguel Kfoury em uma de suas obras, descreve um caso de um médico que para salvar a vida da paciente que se recusava terminantemente a aceitar sangue por motivos religiosos, aplicou-o sem consentimento, com o intuito de proteger o seu bem maior: a vida. Após difícil parto, a mulher obteve alta, mas não foi aceita e seu lar pelo cônjuge, nem pode frequentar mais as reuniões da Igreja, sendo repudiada por todos (NETO, 2003, p.177).

Por se tratar de situação extremamente delicada em que se faz necessário o uso de um juízo de ponderação minucioso que leve em consideração os valores envolvidos, não há como chegar a uma fórmula ou certeza. A única certeza que existe, é que caso devesse ser analisado concretamente, a fim de se chegar a uma solução adequada para a situação.

## **Jurisprudências e Casos Concretos**

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) proferiu entendimento recente dizendo que é possível sim a transfusão de sangue em Testemunhas de Jeová, em risco eminente de morte, conforme o julgado:

HABEAS CORPUS Nº 268.459-SP (2013.016116-5): Atente ilegalidade. Reconhecimento. (3) liberdade religiosa. Âmbito de

exercício. Bioética e biodireito: princípio da autonomia. Relevância do consentimento atinente à situação de risco de vida de adolescente. Dever médico de intervenção. Atipicidade da conduta. Reconhecimento. Ordem concedida de ofício. (SUPERIOR 12, 2014)

Para a Justiça brasileira, o risco eminente de morte obrigará o médico a fazer a transfusão de sangue em paciente adepto da religião, mesmo que esta não seja a vontade da família. Após um caso concreto ocorrido em 1993 onde pais Testemunhas de Jeová rejeitaram o uso de sangue em cirurgia da filha Juliana Bonfim de 13 anos, resultando na morte da adolescente, o professor Eduardo Hoffman (2014) destacou:

Não cometem crime os pais que impedem médicos de realizar transfusão de sangue em seu filho por razões religiosas. Assim decidiram dois ministros da 6ª turma do STJ ao analisar o polêmico caso envolvendo a morte da menina Juliana Bonfim da Silva, de 13 anos, devido à oposição de seus pais à realização do procedimento. Ao conceder HC aos progenitores testemunhas de Jeová, os ministros Sebastião Reis Junior e Maria Thereza de Assis Moura destacaram que os médicos devem realizar a transfusão independentemente da objeção dos pais, conforme determina a ética médica [...] (HOFFMANN, 2014).

Em precioso acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o Desembargador Sérgio Gischkow Pereira, proferiu:

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 deste, de seus familiares e de quem quer que seja, ainda que a oposição seja ditada por motivos religiosos. Importa ao médico e ao hospital 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, I, do Código Penal). [...] 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 às especificidades culturais e religiosas; sob pena de se homologarem as maiores brutalidades; entre eles estão os princípios que resguardam os direitos fundamentais relacionados com a vida e a dignidade humana. Religiões devem preservar a vida e não exterminá-la. [...] Abrir mão de direitos fundamentais, em nome de tradições, culturas, religiões, costumes, é, queiram ou não, preparar caminho para a relativização daqueles direitos e para que venham a ser desrespeitados por outras fundamentações, inclusive políticas. [...] É o voto. (TJ-RS – APELAÇÃO CÍVEL: 595000373 – 2007. CAUTELAR. TRANSFUSAO DE SANGUE. TESTEMUNHAS DE JEOVA)

Já em decisão proferida no Tribunal de Justiça do Mato Grosso, foi entendimento da turma que, havendo formas alternativas que substituam a aplicação do sangue, a vontade irrestrita e inegável do paciente deverá ser preconizada:

TJ-MT – AGRAVO DE INSTRUMENTO: AI 0022395962006811000022395/2006 - EMENTA. 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. A liberdade de crença, consagrada no texto constitucional não se resume à liberdade de culto, à manifestação exterior da fé do homem, mas também de orientar-se e seguir os preceitos dela. Não cabe à administração pública avaliar e julgar valores religiosos, mas respeitá-los. A inclinação de religiosidade é direito de cada um, que deve ser precatado de todas as formas de discriminação. Se por motivos religiosos a transfusão de sangue apresenta-se como obstáculo intransponível à submissão do recorrente à cirurgia tradicional, deve o Estado disponibilizar recursos para que o procedimento se dê por meio de técnica que a dispensem, quando na unidade territorial não haja profissional credenciado a fazê-la. O princípio da isonomia não se opõe a uma diversa proteção das desigualdades naturais de cada um. Se o Sistema Único de Saúde do Estado de Mato Grosso não dispõe de profissional com domínio da técnica que afaste o risco de transfusão de sangue em cirurgia cardíaca, deve propiciar meios para que o procedimento se verifique fora do domicílio (TFD), preservando, tanto quanto possível, a crença religiosa do paciente.

(AI 22395/2006, DR. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA, QUINTA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 31/05/2006, Publicado no DJE 10/07/2006).

Como já foi mencionado, tamanha é a delicadeza do assunto que é possível encontrar no ordenamento jurídico tanto decisões que sobreponham o direito à vida, como outras que sobreponham o direito à liberdade de crença. Mais uma vez, é importante destacar que cada caso deverá ser analisado concretamente, pois, o que é real e justo para um, pode não ser tão justo e real para outro. Destaca-se também que com o advento no Código Civil de 2002, a liberdade do ser humano, enquanto indivíduo repleto de direitos inerentes da personalidade expandiu-se de forma que o que antes era considerado uma violação, hoje já possui uma concepção diferente dentro da sociedade. A técnica da ponderação existe justamente para que, por meio de uma análise concreta, seja possível encontrar uma solução para as situações em que houver aparente conflito entre princípios constitucionais.

### **Considerações Finais**

Assim como o direito à vida, o direito a liberdade de crença é uma das garantias que a Constituição de 1988 assegurou aos cidadãos brasileiros e estrangeiros que por aqui viverem. São normas cogentes e devem ser respeitadas e protegidas pelo Estado. Este por sua vez, é garantidor da harmonia e bem-estar social, o que significa dizer que todo tipo de intolerância à vida e à religião, dentro da sociedade, será passível de penalização.

Tamanha é a importância destes princípios que não é possível que, havendo colisão entre eles, um seja excluído em detrimento do outro. Diferentemente do que ocorre com as regras, os princípios não podem ser diminuídos ou deletados do ordenamento pátrio. Em caso de conflito entre eles, deverá ser utilizado um juízo de ponderação para que, no caso concreto, haja uma solução justa e melhor aplicável à situação fática.

Nos casos dos conflitos envolvendo a recusa as transfusões sanguíneas por parte das Testemunhas de Jeová, têm-se de um lado a garantia do direito à vida e de outro a garantia do direito à liberdade de crença, ambos ilustrados no art. 5º da



Constituição. Neste caso, conforme estudado, o princípio que melhor aplicar-se ao caso concreto deverá ser utilizado.

A premissa de que um princípio é melhor que o outro se torna infundada, pois, nem mesmo uma Equipe Médica ou o Poder Judiciário possuem o poder de dizer o que é o melhor para a vida de um indivíduo, principalmente quando esta escolha interferir na crença e no convívio social dele. Afinal, muitas vezes, a sobreposição do direito à vida em função do da liberdade religiosa viola a dignidade humana das pessoas que aderem à religião Testemunhas de Jeová. O Estado não tem poder de definir o que é sagrado para o indivíduo.

Neste diapasão, não há como criar uma fórmula ou uma técnica perfeita para a resolução de conflitos entre princípios. A sociedade moderna, com o advento do Código Civil de 2002, passou a priorizar as liberdades individuais, assim expandiu-se a ideia de que o homem é pessoa de direitos capaz de escolher o que é melhor para si, sendo sua escolha algo que se deva respeitar e proteger, tarefa essa que é atribuída ao Estado. Sempre haverá um conflito, mas não cabe à Justiça ou a Classe Médica determinar o que é melhor para o homem. Ao longo das décadas, a sociedade sofreu profundas mudanças do ponto de vista filosófico e jurisdicional, mudanças essas que continuarão a existir com o avançar dos tempos. O que não significa que em algum momento um direito essencial será considerado superior a outro, ao contrario, ambos continuarão sendo justos e aplicáveis à realidade dos indivíduos.

Assim, diante da delicadeza do tema, é de se afirmar que a tese do grande filósofo e doutrinador Ronald Dworkin deva ser considerada como a única forma de resolução entre conflitos na sociedade moderna. Como bem ilustra o grande poeta Raul Seixas: “é preferível ser essa metamorfose ambulante, a ter aquela velha união formada sobre tudo”.

## Referências

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo**. Tradutor: Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2008, p. 99.

BARROSO, Luís Roberto e Ana Paula Barcellos. **A Nova Interpretação Constitucional**: ponderação, argumentação e papel dos princípios. São Paulo: 1994, p. 116.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 12 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus, Relatório e Voto**. Disponível em: <<http://STJ.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/15337274/habeas-corpus-hc-268459-sp-2013-%>>. Acesso em: 16 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. **Declaração Universal de Direitos Humanos**. Proclamada em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <[https://www.unicef.org/brazil/pt/resources\\_10133.htm](https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm)> Acesso em: 15 jun. 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4. ed. Coimbra [Portugal]: Livraria Almedina. 2000, p. 426.

DWORKING, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão técnica Gildo Sá Leitão Rios. – 2. ed. São Paulo: Martins Fontes. 2005.

DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito**. Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão técnica Gildo Sá Leitão Rios. – 2. ed. São Paulo: Martins Fontes. 2007.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de Direitos**: a honra, a vida privada e a imagem versus a liberdade expressão e informação. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1996, p. 140.

HOFFMANN, Eduardo. **Negar transfusão de sangue por razões religiosas pode não ser considerado crime**: direitos da personalidade, 13 ago. 2014. Disponível em: <<http://professorhoffmann.wordpress.com/2014/>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

JW.ORG: **Testemunhas de Jeová**: alternativas de qualidade para transfusão. Disponível em: <<http://www.jw.org/pt/publicacoes/livroscomo-pode-o-sangue/Alternativas-de-qualidade-para-a-transfus%C3%A3o/>>. Acesso em: 12 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. **Transfusões de Sangue**: quão seguras são? Disponível em: <<http://www.jw.org/pt/publicacoes/livros/como-pode-o-sangue/As->

transfus%C3%B5es-de-sangue-qu%C3%A3o-seguras-s%C3%A3o/>. Acesso em: 12 jun. 2016.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil Médico**. 5. ed. rev. e atual. À luz do novo Código Civil, com acréscimo doutrinário e jurisprudencial. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2003, p. 176.

MENDES, Gilmar; COELHO, Paulo; BRANCO, Gustavo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva. 2015.

MENTES LIVRES. **Um Grupo de Membros da Colih**. Disponível em: <<http://tjmenteslivres.blogspot.com.br/2008/07/um-grupo-de-membros-da-colih-decide.html>>. Acesso em: 16 jun. 2016.

QUINTÃO, Leonardo. **Estatuto Jurídico da Liberdade Religiosa**. Cap. 1, 2015, p.2. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1323395](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1323395)>. Acesso em: 8 de nov. 2017.

RUSSO, Luciana. **Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva. 2009, p. 91.

SAGRADA, Bíblia. **Livro de Levítico**. Cap. 17, versículos 13-16. Disponível em: <<https://www.jw.org/pt/publicacoes/biblia/nwt/livros/Lev%C3%ADtico/17/>>. Acesso em: 8 nov. 2017.

SCHERKERKEWITZ, Isso Chaitz. **O direito de Religião no Brasil**. Cap. 1. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista2/artigo5.htm>>. Acesso em: 8 de nov. 2017.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 8d. São Paulo: Saraiva. 2010, p. 569.

TJ-MT – **Agravo de Instrumento. AI 22395 de 1996. Ementa:** testemunha de Jeová – procedimento cirúrgico com possibilidade de transfusão de sangue. Relator: dr. Sebastião de Arruda Almeida, quinta câmara cível. Julgado em: 31 maio 2006, publicado no DJE em: 10 jul. 2006.

TJ-RS – **Apelação Cível 595000373 de 2007. Ementa:** cautelar. Transfusão de sangue em testemunhas de Jeová. Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Quinta câmara cível. Julgado em: 22 ago. 2007.