

RODRIGO FORLI GIRNOS

O DIREITO DAS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ À RECUSA ÀS TRANSFUSÕES DE SANGUE

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. José Antonio Peres Gediel

**CURITIBA
2010**

TERMO DE APROVAÇÃO

RODRIGO FORLI GIRNOS

O DIREITO DAS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ À RECUSA ÀS TRANSFUSÕES DE SANGUE

Monografia aprovada como requisito parcial à conclusão do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientador: Prof. Dr. José Antonio Peres Gediel
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR

Prof^a. Dr^a. Ana Carla Harmatiuk Matos
UFPR

Prof^a. Dr^a. Eneida Desiree Salgado
UFPR

Curitiba, 16 de novembro de 2010.

Dedico este trabalho à pessoa sem a qual não teria sido possível realizá-lo: minha avó Luiza, de quem recebi tantos cuidados durante estes cinco anos, e tanto carinho e afeto durante toda minha vida.

Agradeço muito a meus pais, pela interminável paciência. A Edson Torrenti, João Tomio, Thaíse Ianelli, Carolina Schaffer, Bruna Quintão e todos os demais amigos que ajudaram por meio de aportes bibliográficos, bem como por críticas e sugestões.

Pois, pareceu bem ao espírito santo e a nós mesmos
não vos acrescentar nenhum fardo adicional,
exceto as seguintes coisas necessárias:
de persistirdes em abster-vos de coisas sacrificadas a ídolos,
e de sangue, e de coisas estranguladas, e de fornicação.
Se vos guardardes cuidadosamente destas coisas, prosperareis.
Boa saúde para vós!”

Atos, 15:28, 29.

RESUMO

Atualmente há mais de 700 mil Testemunhas de Jeová no Brasil, que se recusam rotundamente a receber em seus corpos sangue ou seus principais componentes. De um lado, apresenta-se o paciente informado, esclarecido, que deseja exercer seu direito à liberdade e à autonomia, por decidir o melhor tratamento para si; do outro lado, a classe médica, que enfrenta várias dificuldades inerentes à profissão, tem de cumprir com os preceitos do Código de Ética Médica e por vezes deseja salvar a vida do paciente a qualquer custo, transfundindo sangue sem sequer recorrer ao Poder Judiciário para obter autorização. O objetivo deste trabalho é demonstrar que, assim como ocorre na maioria dos países desenvolvidos, o paciente tem o direito constitucional de decidir sobre seu próprio corpo. Faz parte dos seus direitos da personalidade dispor sobre sua integridade física e mental. Além disso, busca-se mostrar os riscos da transfusão de sangue como tratamento médico, bem como os bons resultados de tratamentos alternativos simples, seguros e eficazes. Também se enfrenta a polêmica questão de pacientes menores, filhos de Testemunhas de Jeová. Por fim, analisa-se a responsabilidade ética, civil e penal do médico diante da recusa à transfusão de sangue pelo doente. Em síntese, o que se quer é mostrar que o direito de escolha é inviolável, não importa quão grave seja o estado de saúde do paciente, nem se ele se encontra em "iminente risco de vida".

Palavras-chave: Testemunhas de Jeová. Transfusão de sangue. Responsabilidade médica.

ABSTRACT

Currently, there are more than 700,000 Jehovah's Witnesses in Brazil, who flatly refuse to receive blood or its main components in their bodies. On one hand, there is the patient, informed and enlightened, who wishes to exercise his right to liberty and autonomy, to decide the best treatment for himself; on the other hand, there are the professional doctors, who face several difficulties inherent to their profession, must comply with the provisions of the Code of Medical Ethics and sometimes want to save the patient's life at any cost, even transfusing blood without applying to the Judiciary for approval. The aim of this paper is to demonstrate that, as occurs in most developed countries, patients have a constitutional right to decide over their own bodies. It's a part of their personality rights to dispose of their physical and mental health. In addition, it intends to show the risks of blood transfusion as well as the good results of alternative treatments, which are simple, safe and effective. It also confronts the controversial issue of younger patients, children of Jehovah's Witnesses. Finally, it explores the ethical, civil and criminal medical responsibility due to the patient's refusal to blood transfusion. In short, what it aims is to show that the right to choose is inviolable, no matter how serious the health condition of the patient is, even if he is in "imminent risk of life".

Key-words: Jehovah's Witnesses. Blood transfusion. Medical responsibility.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 AS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ: QUEM SÃO? EM QUE CREEM?	14
2.1 UM HISTÓRICO DE PERSEGUIÇÃO, FÉ E PERSEVERANÇA	15
2.2 A RAZÃO DO NOME.....	19
2.3 A BÍBLIA COMO AUTORIDADE	21
2.4 A NEUTRALIDADE NA POLÍTICA, A NÃO PARTICIPAÇÃO EM GUERRAS E A OBEDIÊNCIA CIVIL	22
2.5 SUA AJUDA A VÍTIMAS DE CATÁSTROFES NATURAIS	23
2.6 SUA PREGAÇÃO E SEU ENSINO DAS BOAS NOVAS	24
2.7 SEUS VALORES MORAIS E SEU RESPEITO PELA VIDA	26
2.8 CUIDADOS ESPIRITUAIS PARA A FAMÍLIA	27
2.9 SEU CONCEITO SOBRE O SANGUE.....	27
2.10 AS COMISSÕES DE LIGAÇÃO COM HOSPITAIS (COLIHS) E OS DEMAIS DEPARTAMENTOS RELACIONADOS COM A QUESTÃO DO SANGUE	34
3 TRANSFUSÕES DE SANGUE E TRATAMENTOS ALTERNATIVOS	37
3.1 UM BREVE HISTÓRICO DAS TRANSFUSÕES DE SANGUE.....	37
3.2 OS RISCOS E AS DESVANTAGENS INERENTES ÀS TRANSFUSÕES DE SANGUE	42
3.3 OS TRATAMENTOS ALTERNATIVOS: SIMPLES, SEGUROS E EFICAZES...	52
3.4 A REAL EFICÁCIA DA TRANSFUSÃO DE SANGUE EM SALVAR VIDAS.....	60
4 DIREITOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS DA PERSONALIDADE E A FALSA COLISÃO ENTRE O DIREITO À VIDA E O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA	63
4.1 O DIREITO À VIDA E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA .	63
4.1.1 Inviolabilidade e indisponibilidade da vida	65
4.2 O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA TRADUZIDO NA LIBERDADE DE CRENÇA, DE CONSCIÊNCIA E DE CULTO	67
4.3 O DIREITO À PRIVACIDADE	72
4.4 O DIREITO À AUTONOMIA (OU AUTODETERMINAÇÃO).....	73
4.4.1 O consentimento informado	76

4.5 O DIREITO À SAÚDE	77
4.6 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E A RECUSA A TRATAMENTO MÉDICO A PARTIR DO ARTIGO 15 DO CÓDIGO CIVIL (CC) BRASILEIRO	81
4.7 A FALSA COLISÃO ENTRE O DIREITO À VIDA E O DIREITO À LIBERDADE	88
5 TRANSFUSÕES DE SANGUE EM INCAPAZES E MENORES FILHOS DE TESTEMUNHAS DE JEOVÁ	95
5.1 A VERIFICAÇÃO DE UMA REAL EMERGÊNCIA	95
5.2 A IMPORTÂNCIA DE OUVIR OS PAIS.....	98
5.3 A “DOCTRINA DO MENOR AMADURECIDO”	104
5.4 O IMPACTO EMOCIONAL DA TRANSFUÇÃO DE SANGUE IMPOSTA	106
5.5 O DIREITO INCONTESTÁVEL DOS PAIS OU REPRESENTANTES LEGAIS DECIDIREM A RESPEITO DO TRATAMENTO MÉDICO DO FILHO MENOR OU REPRESENTADO.....	110
6 RESPONSABILIDADE MÉDICA ÉTICA, CIVIL E PENAL DIANTE DA TRANSFUÇÃO DE SANGUE	118
6.1 RESPONSABILIDADE ÉTICA.....	118
6.1.1 O Código de Ética Médica (CEM)	120
6.1.2 A polêmica dos artigos 22 e 31 do CEM	124
6.2 RESPONSABILIDADE CIVIL	127
6.2.1 A responsabilidade civil médica objetiva nas transfusões de sangue	128
6.2.2 A exclusão da responsabilidade diante da conduta do paciente	132
6.3 RESPONSABILIDADE PENAL	135
6.3.1 O estado de necessidade	135
6.3.2 O crime de constrangimento ilegal.....	137
6.3.3 O crime de omissão de socorro	139
6.3.4 O erro evitável.....	141
7 CONCLUSÃO	144
REFERÊNCIAS.....	148

1 INTRODUÇÃO

A recusa às transfusões de sangue por motivos religiosos há muito tempo desperta grande comoção nos meios médico e jurídico, especialmente nos casos que envolvem menores de idade ou incapazes.

O público em geral não entende por que alguém estaria disposto a arriscar a própria vida – ou a de parentes próximos – devido a uma crença religiosa. Porém, ainda que existam muitas pessoas que não desejam ser transfundidas por medo de serem contaminadas por doenças gravíssimas, quando a rejeição se dá por motivos religiosos, parece que sempre há controvérsia.

As Testemunhas de Jeová, estudiosas e pregadoras da Bíblia, são o grupo religioso mais conhecido por rechaçar esse tipo de tratamento médico – a transfusão de sangue. Elas entendem que cada um tem o direito de escolher o tratamento que deseja, independentemente de suas consequências, embora amem a vida e busquem sua preservação agora e no futuro. Nesse ínterim, negam-se resolutamente a receberem sangue inteiro ou seus principais componentes em seus corpos, **ainda que aceitem qualquer outro procedimento médico em geral**. Não fazem apologia ao suicídio porque amam intensamente a vida e desejam preservá-la, evitando apenas este tratamento de alto risco.

Ainda no século XX, a rejeição de um procedimento de saúde pelo paciente era tida como verdadeira afronta à supremacia do poder do médico. Contudo, a relação médico-paciente se transformou continuamente, de modo que o doente deixou a posição de objeto do tratamento para assumir a de verdadeiro sujeito de direitos, com participação ativa no tratamento médico. Em melhores termos:

Deixa a relação médico-paciente de ser envolta em uma área de unilateralidade aproximando, humanisticamente, os dois pólos¹, favorecendo o estreitamento desta relação, não como um ato de poder e sim como ato mútuo de confiança e de respeito. A relação médico-paciente é o pilar fundamental da Medicina, pois o paciente não quer ser apenas tratado, quer ser ouvido e compreendido pelo seu médico.²

¹ A presente monografia se encontra de acordo com o Vocabulário Ortográfico da Língua Portuguesa. Entretanto, a fim de se preservar a originalidade das citações, manteve-se a escrita de acordo com as normas gráficas anteriores.

² TIMI, Jorge Ribas. **Direitos do Paciente**. São Paulo: Revinter, 2003, p. 58.

Luis Roberto Barroso identifica a superação do paradigma do “**paternalismo médico**”, que “legitimava a intervenção do profissional por seus próprios critérios, ainda que sem a anuência do paciente ou contra sua vontade expressa”³. Depois do fim da Segunda Guerra Mundial, tal paradigma foi sendo superado para dar espaço ao “consentimento informado”, “fundado no princípio da **autodeterminação da pessoa**”⁴ (grifos do autor).

Há também a questão do dever médico de salvar vidas, imposta pela profissão. Muitos profissionais, com medo de serem responsabilizados e processados, tomam atitudes contra a vontade do paciente, com respaldo no Código de Ética Médica (CEM). Outros acreditam piamente estarem fazendo o bem maior quando transfundem sangue, ainda que o doente se oponha veementemente, e assim ficam em paz com suas consciências, mesmo que violem a do paciente. Novamente, Barroso discerne que não se pode “inverter a equação para sujeitar o médico ao paciente”, uma vez que o profissional tem a faculdade de se recusar a atender aquele paciente, preservando seu direito “de se pautar pelos seus padrões éticos em matéria de cuidado à saúde”⁵.

Embora abordado frequentemente pela doutrina, raramente o tema é tratado como objeto de análise cuidadosa e imparcial. Em virtude de não compartilharem dos fundamentos religiosos da recusa de sangue, grande parte dos doutrinadores enfrenta a questão de modo superficial e preconceituoso. De outro lado, quando tratado por pareceristas contratados, há uma propensão dos magistrados em receber tais pareceres com reservas, por encará-los como tendenciosos.

Os fatos narrados pela imprensa nem sempre correspondem à verdade. Com frequência, há possibilidade de se empregar tratamentos médicos alternativos, o que não é feito por imperícia médica, ou porque não estão disponíveis na unidade de saúde em que o paciente está sendo atendido. Como se verá, inclusive, praticamente em metade dos casos que é concedida autorização judicial para a transfusão, ao fim e ao cabo ela não é realizada. No entanto, à medida que as transfusões sanguíneas passaram a ser consideradas como parte importante do

³ BARROSO, Luiz Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová**. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais, p. 4-5. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Acesso em: 06/10/2010.

⁴ *Ibidem*, p. 5.

⁵ *Ibidem*, p. 6.

arsenal terapêutico à disposição das equipes médicas, os pacientes Testemunhas de Jeová começaram a atrair atenção dos profissionais da saúde e também, infelizmente, da mídia sensacionalista.

Os casos que mais despertam a comoção pública são os que envolvem crianças, filhos de Testemunhas de Jeová. Embora a maioria dos países democráticos reconheça o direito dos pais de aceitar ou recusar tratamentos médicos para os filhos, **ainda que tal decisão se baseie em convicções religiosas**, muitos pais Testemunhas de Jeová no Brasil tem enfrentado a triste situação de assistir os corpos de seus filhos serem violados por transfusões de sangue autorizadas por liminares judiciais, requeridas pelo Ministério Público ou por entidades de saúde em geral. Causam maior estranheza ainda o fato de que a recusa à transfusão de sangue, independentemente de crença religiosa, é cada vez mais comum - dados os amplos riscos de contaminação e de reações adversas – e o fato de que um tratamento que não incorra no uso do sangue é, por vezes, mais rápido, barato, eficaz e seguro.

Em meio a esses argumentos ignorados por muitos, é interessante analisar a opinião do advogado Mestre em Direito Civil pela Universidade de São Paulo e especialista em Bioética pela mesma Universidade, Wilson Ricardo Ligiera:

Houve época em que o assunto despertava em mim mesmo certa revolta, como ocorre, de costume, com grande parte da população, principalmente por causa dos relatos da mídia sensacionalista. Considerava inadmissível o fato de se colocar a vida de alguém em risco por causa de uma convicção religiosa.

Logo constatee que, se uma pessoa dizia não querer transfusão por causa do medo de contaminação pelo vírus da AIDS, por exemplo, ela era normalmente respeitada. Por outro lado, se a mesma pessoa, em situação idêntica, recusasse o procedimento transfusional por motivo religioso, era tratada de modo discriminatório, como ignorante e fanática.

No mesmo sentido, **se um pai solicitava aos médicos que não transfundissem o filho visando preservá-lo dos perigos associados à hemoterapia, era considerado um pai preocupado e responsável. Se, no entanto, além da preocupação com os riscos do procedimento à saúde do filho, também invocava razões de ordem religiosa, era encarado como negligente.**⁶ (grifos nossos)

O autor concluiu que o “**preconceito religioso** [...] é o que normalmente **nos impede de enxergar os fatos** como eles realmente são, passando a questionar

⁶ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 13.

determinadas atitudes e a **rejeitar de imediato opiniões contrárias ao nosso próprio modo de pensar**⁷. (grifos nossos)

Tendo em vista a inequívoca conclusão do estudioso especialista no assunto, um dos objetivos deste trabalho é contraditar o preconceito religioso tão arraigado contra as Testemunhas de Jeová, que, apesar de abolido pela própria Constituição Federal, ainda paira sobre as mentes de muitos especialistas da área da saúde e do direito.

A questão envolve tanto a Medicina como o Direito, na medida em que se faz necessário provar que a transfusão de sangue não é necessária para salvar vidas, em vista do crescente uso dos tratamentos alternativos.

Desde o primeiro momento é importante esclarecer que não se fará apologia ao suicídio, à eutanásia ou a práticas semelhantes. Como afirmou escorreitamente o Desembargador Sebastião Alves Junqueira, do Tribunal de Justiça de São Paulo, “o paciente Testemunha de Jeová procura voluntariamente o hospital quando necessário e ao mesmo tempo em que rejeita intervenções que envolvam transfusão de sangue, aceita e busca outros tratamentos médicos”. Ao contrário, o suicida toma conscientemente a decisão de morrer. Por esta razão é possível ter “a firme convicção que o tema em questão se situa no campo do direito de escolha de tratamento médico pelo paciente, nada tendo a ver com abdicação do direito à vida, eutanásia, direito de morrer, suicídio ou outro do gênero”⁸.

Primeiramente se dissecará as crenças desse grupo religioso e o modo de vida dos seus membros. Em seguida se fará uma análise histórica das transfusões de sangue, seus riscos inerentes e, por outro lado, a eficácia dos tratamentos alternativos, por muitos ignorada. Ato contínuo, serão analisados os direitos constitucionais dos pacientes e os princípios que se aplicam à questão alvejada, bem como a importância dos direitos da personalidade, para então enfrentar-se a polêmica da suposta colisão entre o direito à vida e o direito à liberdade. Não se deixará de lado o delicado tópico das transfusões de sangue em pacientes incapazes e filhos de Testemunhas de Jeová menores de idade, contra a vontade de

⁷ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 13.

⁸ JUNQUEIRA, Sebastião Alves. Transfusão de sangue e o direito de escolha de tratamento: tempo de mudanças. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, p. 71-74, dez./2009-jan./2010, p. 71.

seus representantes legais. Por fim, serão consideradas a responsabilidade ética, civil e penal do médico diante da transfusão de sangue em Testemunha de Jeová.

Espera-se, assim, com esse trabalho, trazer luz a um assunto que afeta diretamente a vida de milhões de pessoas: Testemunhas de Jeová, médicos e profissionais do Direito.

2 AS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ: QUEM SÃO? EM QUE CREEM?⁹

Muito se especula acerca das crenças e costumes das Testemunhas de Jeová. Tal fato se dá em vista da cobertura da mídia em casos médicos tidos como polêmicos nos quais o paciente – diretamente, ou por meio de seus procuradores – conscienciosamente rejeita a transfusão de sangue como opção de tratamento. A falta de informação e a divulgação de meias-verdades a respeito de um grupo religioso podem prejudicar seriamente a opinião pública, bem como a dos magistrados e operadores do direito, a respeito dos adeptos de determinada denominação religiosa. Portanto, faz-se necessário analisar, neste momento, as principais crenças e costumes das Testemunhas de Jeová, a fim de que posteriores argumentos jurídicos sejam vistos sob um prisma livre de quaisquer preconceitos.

Afirmou o Juiz Marco Antonio Lobo Castelo Branco, da 2ª Vara de Fazenda da Comarca de Belém do Pará:

Pouco importa o que outro intérprete por melhor e mais hermenêuticos que sejam seus argumentos pense a respeito do ordenamento e da extensão contido no texto bíblico. Tal discussão de cunho moral-religioso seria infrutífera para decidir a questão judicial na medida em que a Constituição Federal garante em seu artigo 5º a inviolabilidade do direito à liberdade, inclusive de manifestação do pensamento (inc. IV) e 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 alternativa, fixada em lei (inc. VIII).¹⁰

Em consonância com as palavras do magistrado, o que se pretende neste capítulo não é confirmar a exatidão de cada crença, tampouco debater religião; antes, busca-se embasar as verdades fundamentais em que creem as Testemunhas de Jeová, para então entender sua resoluta rejeição à transfusão de sangue.

⁹ As informações com respeito a textos bíblicos e suas interpretações, conforme mostradas neste capítulo, estão baseadas na **Tradução do Novo Mundo das Escrituras Sagradas**, na brochura **Testemunhas de Jeová: Quem São? Em Que Crêem?**, no livro **O Que a Bíblia Realmente Ensina?** e nas demais publicações editadas pelas Testemunhas de Jeová, impressas pela Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados.

¹⁰ PARÁ. 2ª Vara de Fazenda da Comarca de Belém do Pará. Sentença em Processo Cautelar nº 200910498432. Juiz Marco Antonio Lobo Castelo Branco. Autor: Hospital Ophir Loyola. Ré: Edvaldina Tavares Asevedo. Pará, 17 nov. 2009. **Diário da Justiça do Estado**, Belém, 20 nov. 2009.

2.1 UM HISTÓRICO DE PERSEGUIÇÃO, FÉ E PERSEVERANÇA

Na segunda metade do século XIX, C. T. Russell questionava as doutrinas da trindade, do inferno de fogo e da imortalidade da alma, tão amplamente divulgadas nas religiões ditas cristãs. Juntamente com alguns companheiros, estudou profundamente a Bíblia, para então chegarem à conclusão de que a Terra não será destruída, e de que Jesus Cristo não voltaria a viver em um corpo físico. Como Russel se tornou gerente de uma grande cadeia de lojas nos Estados Unidos da América (EUA), enriqueceu bem cedo. Vendeu sua participação nos negócios para dedicar-se exclusivamente à obra mundial de pregação das verdades que havia descoberto. A partir de julho de 1879, começou a editar uma revista que mais tarde veio a se chamar “A Sentinela”. Por meio dela, divulgou ensinamentos como o do resgate de Cristo em favor da humanidade.

Aqueles que também criam nos ensinamentos publicados por Russell vieram a se tornar os “Estudantes da Bíblia”, uma sociedade sem fins lucrativos, mantida por doativos voluntários. Realizavam reuniões bíblicas regulares e batizavam novos estudantes. Mais importante: aplicavam em suas vidas, na prática, o que aprendiam da Bíblia.

Em 1908, adquiriram uma sede em Nova York, EUA, chamada “Betel” – que significa “casa de Deus” – de onde imprimiam publicações bíblicas em vários idiomas e coordenavam essa obra de pregação. A essa altura, os sermões de Russell já eram publicados em jornais de vários países. Ele realizava longas viagens pela Europa, Ásia e África para alcançar o maior número de pessoas possível. Antes que houvesse filmes com trilha sonora, vozes sincronizadas e imagens a cores, os Estudantes da Bíblia produziram o “Fotodrama da Criação” – uma projeção de *slides* que, em oito horas, contava o propósito de Deus para a humanidade desde a criação de Adão e Eva até o futuro paraíso terrestre.

Após a morte de Russell, o Juiz J. Rutherford se tornou o coordenador dos Estudantes da Bíblia e autorizou a publicação de um livro que denunciava a participação do clero na guerra. O clero, por sua vez, acusou Rutherford e sete associados de sedição, espionagem e traição, justo no calor da Primeira Guerra

Mundial. Foram condenados por perturbação da ordem pública, em 1918, e a sede de Nova York foi fechada. Em 1919, o Presidente Woodrow Wilson reconheceu que os termos das sentenças foram exagerados e libertou aqueles oito homens. Algum tempo depois, programaram um congresso em Ohio, EUA, onde lançaram outra revista, que mais tarde viria a ser chamada “Desperta!”.

Foi em 1931 que adotaram o nome “Testemunhas de Jeová”.

No fim do século XIX, as Testemunhas de Jeová já estavam ativas na Rússia. Em 1913, foi-lhes dado reconhecimento legal, o que permitiu desenvolverem suas atividades no território do Império Russo. A religião oficial era a ortodoxa cristã e, por isso, foram controladas e reprimidas pelas autoridades policiais.

Após a explosão da Segunda Guerra Mundial e a expansão da União Soviética para outros territórios que não a Rússia, mais de mil Testemunhas de Jeová foram presas em campos de concentração. Elas eram torturadas porque não respondiam quem eram os líderes da organização. A maioria era exilada e condenada a realizar trabalhos forçados. Mas o resultado da pregação dentro desses campos fez com que centenas de presos aceitassem se tornar Testemunhas de Jeová.

Então, sob o governo de Stalin, a “Operação Norte” buscou exilar as Testemunhas de Jeová na Sibéria. Muitas mães deram à luz seus filhos lá, sem as mínimas condições de higiene. Durante as longas viagens de deportação nos trens, não havia banheiros e nem se lhes oferecia comida. Deixaram para trás ricos campos e pomares, herdados de sua família por várias gerações, para viverem exilados na Sibéria. Recebiam não mais do que duas horas para fazerem suas malas e eram informadas de que passariam o resto de suas vidas em assentamentos nas linhas de trem da Sibéria.

Milhões de pessoas foram exiladas na Sibéria, mas só as Testemunhas de Jeová foram banidas indiscriminadamente como religião. Elas poderiam se livrar do exílio se assinassem um documento renunciando sua fé. Os guardas se impressionavam com sua calma e união. Era seu costume cantar em grupo e, quando paravam, os guardas perguntavam o que havia de errado.

Infelizmente, muitos morreram devido a doenças, excesso de trabalho, fome ou o frio extremo de 40°C a 50°C abaixo de zero. Nunca ocorriam julgamentos; simplesmente eram proferidas sentenças de trabalhos forçados.

Ainda sob essas condições desumanas, o número de Testemunhas de Jeová só cresceu, já que muitos deportados passaram a acreditar na esperança de um futuro melhor ensinada por elas.

Algumas eram presas por distribuir, imprimir ou apenas possuir publicações baseadas na Bíblia. O governo chegou a fazer filmes com propaganda negativa, insinuando que as Testemunhas de Jeová eram antissociais, degeneradas e mentalmente instáveis. Para fugir da perseguição, muitas chegaram a morar em abrigos subterrâneos, e passavam vários dias sem ver o sol.

Kruschev, apesar de reduzir os campos de concentração e os poderes da polícia secreta, não aliviou a perseguição às Testemunhas de Jeová. A partir de 1960, foram criados campos de reeducação para fazer os presos mudarem de crença. Lá, ofereciam-se dinheiro, apartamentos em Moscou e outras vantagens, caso mudassem de fé. Fora dos campos, elas eram proibidas de ensinar sua fé a seus filhos. Muitos deles foram arrancados de casa e levados a orfanatos, onde o governo tentava ensiná-las o ateísmo. Por fim, os campos foram desativados e a maioria das Testemunhas de Jeová libertadas.

Não podiam receber educação superior, nem podiam ser professores. Como não entravam em nenhum colégio técnico, somente se lhes ofereciam trabalhos braçais.

Mesmo depois que foram libertadas dos campos de trabalhos forçados na Sibéria, não tinham real liberdade, porque quando tentavam retornar a seus lares, a KGB – polícia russa – os forçava a abandonar a cidade, a menos que aceitassem o comunismo. Ainda que ficassem, a influência que os filmes negativos feitos pelo governo exerciam nas pessoas tornava o clima insustentável para as Testemunhas de Jeová.

A partir de 1989 foram autorizadas a viajar para outros países a fim de assistir a congressos religiosos. Só em 1991, finalmente foram legalizadas. Aqueles que passaram anos na prisão receberam benefícios semelhantes aos dos que combateram na guerra.

Mais de 2 mil Testemunhas de Jeová morreram durante o regime nazista, entre elas 250 executadas. Durante o nazismo, existiam 20 mil Testemunhas de Jeová na Alemanha. Elas não saudavam a bandeira, nem diziam “Heil Hitler” – que significa “a salvação provém de Hitler”. O letreiro “A Idade do Ouro” foi removido de suas casas, desde onde se repartia instrução bíblica a quem quisesse.

Suas reuniões e sua pregação foram proibidas pelo Estado nazista, o que provocou uma tentativa das Testemunhas de Jeová de explicar sua posição pacífica, a de que não tinham nenhum objetivo político. Organizaram um congresso com 25 mil representantes e fizeram uma campanha de distribuição de um folheto que explicava essa neutralidade. Mas, os nazistas queimaram todas as publicações que puderam achar e lançaram as Testemunhas de Jeová em campos de concentração.

A Gestapo – polícia alemã – prendeu várias Testemunhas de Jeová a partir de 1933. Em muitos casos, eram torturadas. Nas poucas oportunidades em que se lhes proporcionou um julgamento, caso se recusassem a renunciar sua fé, a sentença era de morte. Então, eram forjados certificados que davam a entender que tinham morrido lutando por Hitler.

As Testemunhas de Jeová que permaneceram fora das prisões perdiam seus trabalhos, seus seguros-desemprego e suas pensões. Mais de 800 crianças eram retiradas diretamente da escola e levadas a orfanatos, onde eram espancadas sem compaixão.

Por se recusarem a servir ao exército, muitos jovens foram lançados à prisão. Outros eram presos por reunirem-se e estudarem a Bíblia. Poderiam ser libertados se assinassem uma declaração renunciando sua fé.

Os sobreviventes do nazismo parecem concordar em seu conceito a respeito das Testemunhas de Jeová: eram pessoas unidas, que ajudavam não só a elas mesmas, mas também a outros, e não cessavam de falar sobre sua fé. Foi a única religião cristã que não transigiu com o regime de Hitler e os nazistas, apesar de ser alvo de vitupério, zombarias e martírios. Incessantemente denunciavam as atrocidades do nazismo, por meio de suas publicações e da pregação. Chegou-se a organizar um manifesto mundial diretamente a Hitler, buscando a liberdade das Testemunhas de Jeová. O imperador do Reich alemão respondeu que as exterminaria da Alemanha.

Atualmente, existem mais de 7 milhões de Testemunhas de Jeová presentes em mais de 230 países. Em 30 deles, sua obra é proscrita.

No Brasil, no ano de 2010, relatou-se a presença de mais de 700 mil Testemunhas de Jeová ativas.

2.2 A RAZÃO DO NOME

Anteriormente chamadas “Estudantes da Bíblia”, as Testemunhas de Jeová adotaram o atual nome em 1931, num congresso realizado em Columbus, Ohio, EUA. Basearam-se num trecho do livro de Isaías, que diz:

“Vós sois as minhas testemunhas”, é a pronúncia de Jeová, “sim, meu servo a quem escolhi, para que saibais e tenhais fé em mim, e para que entendais que eu sou o Mesmo. Antes de mim não foi formado nenhum Deus e depois de mim continuou a não haver nenhum. Eu é que sou Jeová, e além de mim não há salvador. Eu mesmo [o] comuniquéi, e salvei, e fiz que fosse ouvido, quando entre vós não havia nenhum [deus] estranho. Portanto, vós sois as minhas testemunhas”, é a pronúncia de Jeová, “e eu sou Deus.”¹¹

Jeová é a forma em português mais aceita do nome divino, revelado na Bíblia e nela impresso originalmente mais de 7 mil vezes. Difere de títulos como “Deus”, “Senhor”, “Altíssimo”, “Todo-Poderoso” e “Criador”. Uma das crenças fundamentais da religião é a de que Jeová, Jesus e o espírito santo não são a mesma pessoa.

A razão da especial importância dada ao nome divino pode ser entendida nas palavras da própria oração-modelo, conhecida como Pai-Nosso: “portanto, tendes de orar do seguinte modo: ‘Nosso Pai nos céus, santificado seja o teu nome.[...]’”¹² Em harmonia com o que ensinou nessa oração, o próprio Jesus Cristo afirmou: “tenho feito manifesto o teu nome aos homens que me deste do mundo”.¹³

Mas por que o vocábulo “testemunhas”?

Segundo conta o relato bíblico, o primeiro casal humano – Adão e Eva – foi criado para viver num paraíso terrestre preparado amorosamente por Jeová. Contanto que obedecessem a Deus, viveriam felizes sob as bênçãos do Criador. Aquele casal, no entanto, era dotado de livre-arbítrio, e podia escolher, ou não, obedecer ao Soberano do Universo. Em certa ocasião, Eva foi abordada por Satanás, o Diabo, personalizado na forma de serpente, que declarou:

¹¹ Isaías, 43:10-12, de acordo com a **Tradução do Novo Mundo das Escrituras Sagradas**. Todos os versículos bíblicos citados são dessa tradução, salvo indicações em contrário.

¹² Mateus, 6:9.

¹³ João, 17:26.

É realmente assim que Deus disse, que não deveis comer de toda árvore do jardim? [...] Positivamente não morrereis. Porque Deus sabe que, no mesmo dia em que comerdes dele [do fruto proibido], forçosamente se abrirão os vossos olhos e forçosamente sereis como Deus, sabendo o que é bom e o que é mau.¹⁴

Eva comeu do fruto e, mais tarde, Adão fez o mesmo. Isso representava mais do que um simples ato de desobediência; significava que o primeiro casal humano acreditava que poderia ser feliz sendo independente de Deus. Não era necessário obedecê-lo, **ainda que ele tivesse o direito de ser obedecido, por ser o Soberano Criador.**

Séculos mais tarde, a Bíblia relata que ocorreu a seguinte conversa Deus e Satanás:

“Fixaste teu coração no meu servo Jó, que não há ninguém igual a ele na terra, homem inculpe e reto, temendo a Deus e desviando-se do mal? Ele ainda se agarra à sua integridade, embora me instigues contra ele para tragá-lo sem causa.” Mas, Satanás respondeu a Jeová e disse: **“Pele por pele, e tudo o que o homem tem dará pela sua alma. Ao invés disso, estende agora tua mão, por favor, e toca-lhe até o osso e a carne, [e vê] se não te amaldiçoará na tua própria face.”** Por conseguinte, Jeová disse a Satanás: “Eis que está na tua mão! Somente cuida da própria alma dele!”¹⁵ (grifos nossos)

Novamente, o direito de Deus governar os humanos foi questionado. Satanás deu a entender que o homem só adoraria Deus em proveito próprio, ou seja, em troca de alguma vantagem.

Jó era um homem rico, bem-conceituado e que gozava de uma boa relação familiar. Entretanto, perdeu sua saúde, seus dez filhos e todos seus rebanhos e plantações. Ainda assim, segundo o relato bíblico, continuou fiel a Deus, e no fim foi recompensado por isso.

Assim, desde os primórdios da humanidade, tem-se questionado a legitimidade da soberania de Deus. Mas, como sempre ocorreu, pessoas leais provaram sua obediência a Deus por amor, por acreditarem ser a melhor opção de suas vidas. É o caso de Abel, Abraão, Jacó, Isaque, José, Moisés, Josué, Raabe,

¹⁴ Gênesis, 3:1, 4, 5.

¹⁵ Jó, 2:3-6.

Davi, Salomão, Maria, Jesus Cristo e muito outros, os quais a Bíblia chama de “nuvem de testemunhas”.¹⁶

Por aceitarem a soberania universal de Jeová, submeterem-se a fazer a sua vontade ao máximo que podem e reconhecerem que ele é o único com o direito de governar o universo, é que são chamadas “Testemunhas de Jeová”.

2.3 A BÍBLIA COMO AUTORIDADE

A Bíblia foi escrita num período de mais de 1.600 anos. Seus escritores viveram em épocas diferentes e exerciam várias profissões. Alguns eram agricultores, pescadores ou pastores. Outros eram profetas, juízes ou reis. O escritor do Evangelho de Lucas era médico. E o apóstolo Paulo, escritor da maioria dos livros bíblicos, era advogado.

Apesar das diferentes formações de seus escritores, a Bíblia é harmoniosa do começo ao fim. Ela não se contradiz em nenhum momento.

A Bíblia também é conforme a ciência. Por exemplo, numa época em que ainda não se conhecia o formato do planeta, o livro de Isaías se referiu a ele como “círculo da Terra”.¹⁷ Muito antes de surgirem os instrumentos astronômicos, o livro de Jó afirmou que a Terra está suspensa “sobre o nada”.¹⁸ E numa civilização longe de ter conhecimento sobre microorganismos como bactérias, vírus e outros, a Lei dada a Israel por meio de Moisés corretamente os instruiu a enterrarem seus excrementos e evitarem o consumo de certos tipos de animais. Isso protegeu os israelitas de contaminarem o solo e a água, livrando-os de várias doenças.

Como as Testemunhas de Jeová acreditam que a Bíblia é a Palavra inspirada de Deus, esforçam-se por lê-la diariamente e aplicar em sua vida todos os princípios e conselhos que nela encontram, pois creem que são os melhores que existem, já que, segundo elas, foram dados pelo próprio Deus.

¹⁶ Hebreus, 12:1.

¹⁷ Isaías, 40:22.

¹⁸ Jó, 26:7.

2.4 A NEUTRALIDADE NA POLÍTICA, A NÃO PARTICIPAÇÃO EM GUERRAS E A OBEDIÊNCIA CIVIL

As Testemunhas de Jeová acreditam que a única solução duradoura para todos os problemas da humanidade não está em nenhum governo humano, e sim num governo divino, a que se referem como Reino de Deus. Para elas, só Jeová tem o direito de decidir quem deve governar a humanidade, já que foi o único que a criou.

Portanto, não possuem vida ativa na política: não se candidatam a cargos políticos e tampouco apoiam candidatos ou partidos políticos. Não saúdam a bandeira nem cantam o hino nacional. Seu pensamento advém das palavras de Jesus: “se vós fizésseis parte do mundo, o mundo estaria afeiçoado ao que é seu. Agora, porque não fazeis parte do mundo, mas eu vos escolhi do mundo, por esta razão o mundo vos odeia.”¹⁹

Igualmente, jamais participaram de algum conflito armado. Motivados pelas palavras de Jesus – “continuai a amar os vossos inimigos e a orar pelos que vos perseguem”²⁰ e “todos os que tomarem a espada perecerão pela espada”²¹ – não possuem armas, não servem ao exército e nunca participam em guerras, sejam civis ou internacionais.

Ainda que não participem ativamente na vida política, as Testemunhas de Jeová respeitam as autoridades. Acreditam nas palavras de Paulo aos Romanos:

Toda alma esteja sujeita às autoridades superiores, pois não há autoridade exceto por Deus; as autoridades existentes acham-se colocadas por Deus nas suas posições relativas. Portanto, quem se opõe à autoridade, tem tomado posição contra o arranjo de Deus; os que têm tomado posição contra este receberão um julgamento para si mesmos.²²

¹⁹ João, 15:19.

²⁰ Mateus, 5:44.

²¹ Mateus, 26:52.

²² Romanos, 13:1-2.

Por esta razão, obedecem às leis do país em que vivem. Pagam devidamente seus impostos; são honestos ao preencher declarações de imposto de renda, boletins de ocorrência e outros documentos; cooperam com as autoridades policiais; quando atuam como testemunhas de um processo, dizem somente a verdade; trabalham como mesários e presidentes de mesas eleitorais quando convocados; prestam serviço civil alternativo ao serviço militar obrigatório, quando exigido; não causam tumultos, nem provocam revoluções armadas, dentre outras qualidades.

Entretanto, tem bem em mente o seguinte princípio expresso pelos apóstolos Pedro e João: “temos de obedecer a Deus como governante antes que aos homens.”²³

Em estrita obediência a esse princípio, as Testemunhas de Jeová foram perseguidas em vários países, como na Alemanha nazista e na Rússia comunista, por se negarem a pegar em armas. Atualmente, jovens na Coreia do Sul e outros países ainda são presos por se recusarem a servir ao exército. Todavia, como já se viu, a postura das Testemunhas de Jeová não ameaça os regimes políticos; ao contrário, seu comportamento beneficia a sociedade, como se verá.

2.5 SUA AJUDA A VÍTIMAS DE CATÁSTROFES NATURAIS

A Bíblia ensina que os dois maiores mandamentos são “amar a Jeová, teu Deus, de todo o teu coração, de toda a tua alma e de toda a tua mente”, bem como “amar o teu próximo como a ti mesmo”²⁴.

Além disso, ainda exorta: “façamos o que é bom para com todos, mas especialmente para com os aparentados [conosco] na fé”²⁵.

Em harmonia com tais palavras, as Testemunhas de Jeová são reconhecidas pela ajuda que prestam às vítimas de enchentes, furacões, tornados, terremotos, maremotos, deslizamentos de terra, secas e outras catástrofes naturais. Ao contrário

²³ Atos, 5:29.

²⁴ Mateus, 22:37-39.

²⁵ Gálatas, 6:10.

da maioria das organizações governamentais e não-governamentais, que buscam levantar bens e quantias pecuniárias para auxiliar as regiões afetadas **depois** que são afetadas por catástrofes, as Testemunhas de Jeová mantem um fundo reservado para essas situações **antes** de que aconteçam. Dessa maneira, estão prontas para ajudar seus membros na ocorrência de um desses eventos. Além disso, inúmeros voluntários se dispõem a trabalhar nas obras de reconstrução de lares e de distribuição de doações, muitas vezes viajando grandes distâncias para fazê-lo. Não só as próprias Testemunhas de Jeová como pessoas de outras religiões são ajudadas por esses labores. Quando uma tragédia ocorre em certa região do país, não é incomum que as congregações – como são chamados os grupos em que elas se organizam – sejam notificadas e doações sejam pedidas.

Não é sem razão que as próprias autoridades civis reconheçam o valor da ajuda prestada pelas Testemunhas de Jeová em situações de desastres naturais.

2.6 SUA PREGAÇÃO E SEU ENSINO DAS BOAS NOVAS

Obedecendo ao mandato bíblico de pregar as boas novas “em toda terra habitada, em testemunho a todas as nações”²⁶, bem como ao de fazer “discípulos de pessoas de todas as nações, batizando-as”²⁷, as Testemunhas de Jeová estão presentes em mais de 230 países divulgando os ensinamentos da Bíblia. Por isso, seu trabalho de porta em porta é internacionalmente reconhecido, sendo inclusive objeto de piadas e referências cômicas nos meios de comunicação.

Com o objetivo de atingir o maior número de pessoas e no menor espaço de tempo, implementaram, ao longo das décadas, um monumental projeto educativo composto de grande diversidade de programas. Dentre eles podem ser citados: formação em oratória pública; formação de técnicos de operação e manutenção de rotativas de impressão de última geração; formação de técnicos de desenvolvimento e aplicação de processos em construção civil ultrarrápida; formação de técnicos e desenvolvimento de tecnologia computacional avançada aplicada à tradução de

²⁶ Mateus, 24:14.

²⁷ Mateus, 28:19-20.

idiomas; escolas de treinamento para deficientes auditivos; escolas de treinamento para cegos; cursos de alfabetização; cursos de aprimoramento de leitura e outros.

Ressalte-se o trabalho voluntário realizado com os surdos que tem ajudado milhares de pessoas, desde a alfabetização na sua primeira língua, a Língua Brasileira de Sinais (Libras), passando pela língua portuguesa, quando se aplica. Além disso, tem-se dado atenção especial a estes, oferecendo seu trabalho voluntário como intérpretes em língua de sinais, acompanhando os surdos em escolas, médicos, advogados, entrevista de emprego e outras situações que se fazem necessárias. As Testemunhas de Jeová tem oferecido também aos familiares e até mesmo colegas de trabalho dos surdos a oportunidade de conhecerem a língua de sinais. Para isso, usam DVDs visuais ou outra publicação produzida por elas próprias com o objetivo de facilitar o aprendizado e a inclusão social e espiritual dos surdos, suas famílias e suas comunidades.

As Testemunhas de Jeová também tem realizado no Brasil um trabalho voluntário voltado à integração dos deficientes visuais à comunidade e à família. Por exemplo, centenas de cegos tem sido alfabetizados em Braille, e a estes se tem prestado ajuda espiritual e social. Os pais ou responsáveis por portadores de deficiência, por sua vez, também se tornam pessoas com necessidades especiais, pois precisam de orientação e principalmente do acesso a grupos de apoio. Na verdade, são eles que intermediarão a integração ou inclusão de seus filhos junto à comunidade. Por esta justa causa, as Testemunhas de Jeová tem oferecido também aos familiares e até mesmo aos colegas de trabalho dos deficientes visuais a oportunidade de conhecerem o Braille, por meio de publicações produzidas pela Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados.

Como resultado dessa imensa obra de pregação e ensino, milhões de pessoas mudaram sua vida pra melhor. Muitos foram livrados de vícios como o álcool, as drogas, a promiscuidade sexual, o jogo por dinheiro, a linguagem ofensiva e ultrajante, o vandalismo e assim por diante. A mensagem da Bíblia divulgada pelas Testemunhas de Jeová salvou muitos casamentos da ruína, bem como acercou os vínculos familiares. Pessoas que antes eram vítimas da solidão, tristeza, depressão e estresse, encontraram sentido na vida e esperança para o futuro. O bem social produzido pelas Testemunhas de Jeová é, portanto, incomensurável.

2.7 SEUS VALORES MORAIS E SEU RESPEITO PELA VIDA

As Testemunhas de Jeová são ensinadas que devem ser pessoas honestas e fidedignas. A mentira é algo condenável²⁸. Todas são incentivadas a trabalhar para obter seu sustento²⁹.

Ninguém viciado em cigarro, drogas ou álcool pode ser aceito na religião, já que a Bíblia os incentiva a purificarem-se de “toda imundície da carne e do espírito”³⁰. O consumo moderado de álcool, entretanto, é aceito, já que permitido pelas Escrituras³¹.

Práticas ilícitas como o roubo, o suborno, o assassinato, a pedofilia, o incesto e a bestialidade também não são permitidas, porque são condenadas pela Bíblia.

As palavras de Atos causam grande efeito nas Testemunhas de Jeová: “Deus não é parcial, mas, em cada nação, o homem que o teme e que faz a justiça lhe é aceitável”.³² Não há distinção entre sexo, raça ou nacionalidade. Nas reuniões cristãs em que celebram por todo o mundo, é possível ver pessoas de diferentes origens e nacionalidades sentadas lado a lado, com a mais plena harmonia e profundo respeito.

Como a vida é um presente do Criador, estes cristãos zelam por sua saúde de diversas maneiras: não fumam, nem usam drogas ou abusam do álcool; não praticam o aborto; não levam vida sexualmente promíscua ou com diversos parceiros sexuais; não praticam esportes radicais, com sério risco de vida; esforçam-se por manter boas relações com parentes, amigos, vizinhos, colegas de trabalho e de escola, de modo a evitar o estresse; não realizam curas pela fé; procuram assistência médica apropriada quando doentes e, como parte desses cuidados, não aceitam transfusões de sangue.

²⁸ Segundo João, 8:44 o “Diabo é o pai da mentira”.

²⁹ Segundo Eclesiastes 5:18 “a melhor coisa que eu mesmo vi, que é bonita, é que a pessoa coma, e beba, e veja o que é bom por toda a sua labuta com que trabalha arduamente debaixo do sol”.

³⁰ 2ª Coríntios, 7:1.

³¹ Segundo o Salmo, 104:15 “o vinho bom alegra o coração”.

³² Atos, 10:34-35.

2.8 CUIDADOS ESPIRITUAIS PARA A FAMÍLIA

A unidade familiar é muito importante para as Testemunhas de Jeová. Os pais Testemunhas de Jeová amam os seus filhos e desejam vê-los desenvolver-se para levar uma vida produtiva e significativa. Por isso, não existem crianças filhas de Testemunhas de Jeová abandonadas na rua, ou jovens lançados na Febem. Um extenso programa educativo é levado a efeito em todas as congregações, para ajudar as famílias a desenvolver as desejáveis qualidades da honestidade, integridade, boa moral e confiabilidade. A Bíblia mostra que isto é necessário para agradar a Deus. Ela exige também a abstinência do sangue. Os pais Testemunhas de Jeová procuram tratamento médico para si mesmos e para seus filhos, e pedem aos médicos que usem alternativas sem sangue. Conservar a aprovação de Deus e ter uma boa consciência são muito importantes para as Testemunhas de Jeová, religiosa e psicologicamente, e elas pedem que outros respeitem essas aspirações sinceras. Os pais Testemunhas de Jeová creem na promessa de Deus de que aqueles que lhe obedecem tem a esperança de ganhar a vida eterna na Terra transformada em paraíso. Eles desejam esta herança também para seus filhos.

Em todas as congregações das Testemunhas de Jeová há um corpo de anciãos para fornecer, em base semanal, a necessária ajuda espiritual e emocional a cada membro, a cada família. Estes anciãos conhecem melhor as convicções do paciente que é Testemunha de Jeová e estão em melhores condições de se comunicar com ele. Isto já ajudou a eliminar muitos mal-entendidos, facilitando assim a aplicação, pelos médicos, de tratamento aceitável.

2.9 SEU CONCEITO SOBRE O SANGUE

Em uma das primeiras referências ao sangue encontradas na Bíblia, Jeová Deus declarou: “todo animal movente que está vivo pode servir-vos de alimento.

[...] **Somente a carne com a sua alma — seu sangue — não deveis comer.** E, além disso, exigirei de volta vosso sangue das vossas almas³³ (grifo nosso). Tais palavras foram ditas a Noé, um ancestral comum da humanidade reconhecido tanto por judeus, como cristãos e muçulmanos. Claro que não se tratava apenas de uma restrição alimentar; antes, havia um princípio moral envolvido.

Mais tarde, o Criador acrescentou pormenores a respeito do uso do sangue. A Lei Mosaica diz o seguinte:

Quanto a qualquer homem da casa de Israel ou algum residente forasteiro que reside no vosso meio, que comer qualquer espécie de sangue, eu certamente porei minha face contra a alma que comer o sangue, e deveras o deceparei dentre seu povo. **Pois a alma da carne está no sangue**, e eu mesmo o pus para vós sobre o altar para fazer expiação pelas vossas almas, porque é o sangue que faz expiação pela alma [nele].³⁴ (grifo nosso)

E o que deveria ser feito com o sangue das presas obtidas por caçadores, já que a caça foi permitida por Deus?

Quanto a qualquer homem dos filhos de Israel ou algum residente forasteiro que reside no vosso meio, que caçando apanhe um animal selvático ou uma ave que se possa comer, neste caso **tem de derramar seu sangue e cobri-lo com pó.** Pois a alma de todo tipo de carne é seu sangue pela alma nele. Por conseguinte, eu disse aos filhos de Israel: **“Não deveis comer o sangue de qualquer tipo de carne, porque a alma de todo tipo de carne é seu sangue. Quem o comer será decepado [da vida].”**³⁵ (grifos nossos)

Na ocasião em que o código da Lei foi ratificado, o sangue de animais sacrificados foi usado sobre o altar³⁶. As leis daquele código apontavam sem piedade que todos os humanos somos imperfeitos e pecadores. Por meio do sacrifício de animais, os israelitas daquela época reconheciam a necessidade de que precisavam ser perdoados e de seus pecados serem cobertos. Uma vez por ano, no Dia da Expição, o sumo sacerdote de Israel levava o sangue de animais

³³ Gênesis, 9:3-5.

³⁴ Levítico, 17:10-11.

³⁵ Levítico, 17:13-14.

³⁶ Êxodo, 24:3-8.

sacrificados para o local mais sagrado do templo, o centro da adoração de Deus, para então pedir que Ele cobrisse os pecados do povo³⁷.

Qualquer cientista atual com bom senso não nega a sabedoria exata das disposições da Lei Mosaica, que ordenava que os israelitas levassem os excrementos para fora do acampamento e os cobrissem, bem como que não comessem carne de animais com alto risco de contrair doenças. Contudo, no caso do sangue, não era só por motivos de saúde que tinham que se abster dele. Como Deus deixou bem claro, o sangue possui um significado simbólico: ele é essencial à vida e foi dado por Deus. Quem trata o sangue como algo especial demonstra que depende de Deus para viver. Tanto é que proibições do uso do sangue também se acham no Corão.

Mas será que uma emergência, como, por exemplo, salvar a vida de uma pessoa doente ou que acaba de sofrer um acidente, não justifica a desobediência da ordem de Deus sobre o sangue? Em certa ocasião, alguns soldados israelitas, em tempos de crise, mataram alguns animais e não os sangraram devidamente antes de comê-los. Saul, o comandante do exército, determinou a construção de um altar a Jeová, bem como a oferta de vários sacrifícios, já que aquele ato constituiu uma séria ofensa aos olhos de Deus.³⁸ Seguindo esse padrão, mesmo numa situação emergencial as Testemunhas de Jeová se refreiam de fazer uso do sangue, já que o Dador da vida jamais disse que suas normas poderiam ser passadas por alto em caso de urgência.

Um dos principais ensinamentos da Bíblia é o de que Jeová Deus, com o tempo, proveria um sacrifício perfeito e permanente, capaz de perdoar de modo pleno os pecados de todos os que tivessem fé nesse resgate:

Quando **Cristo veio** como sumo sacerdote das boas coisas que se realizaram por intermédio da tenda maior e mais perfeita, não feita por mãos, [...] ele entrou no lugar santo, não, não com o sangue de bodes e de novilhos, mas **com o seu próprio sangue, de uma vez para sempre, e obteve [para nós] um livramento eterno.**³⁹ (grifos nossos)

O Criador tem o direito legítimo de definir o uso correto do sangue. Os israelitas que viveram sob a Lei Mosaica talvez tenham colhido benefícios para a

³⁷ Levítico, 16:3-6, 11-16

³⁸ 1º Samuel, 14:31-35.

³⁹ Hebreus, 9:11-12.

saúde por restringirem seu contato com o sangue. Todavia, esse não era o ponto mais importante. Eles tinham de evitar sustentar sua vida com sangue, não primariamente porque agir de outra forma fosse ruim para a saúde, mas porque isso era um sacrilégio para Deus. Eles deviam abster-se de sangue, não por ser contaminado, mas porque era precioso para obterem o perdão.

O apóstolo Paulo explicou sobre o resgate: “mediante [Cristo] temos o livramento por meio de resgate, por intermédio do sangue desse, sim, o perdão de nossas falhas, segundo as riquezas de sua benignidade imerecida.”⁴⁰

O tema da Bíblia gira em torno de que Cristo morreu como perfeito sacrifício de resgate, mas não continuou morto; antes, foi ressuscitado para o céu, a fim de “aparecer por nós perante a pessoa de Deus”⁴¹. Ele apresentou ali o valor de seu sangue sacrificial. A Bíblia sublinha que temos de evitar qualquer proceder que equivalha a “pisar no Filho de Deus e considerar de pouco valor o sangue dele”.⁴²

No primeiro século depois de Cristo, após ser morto na Terra, surgiu uma questão a respeito de se quem se tornasse cristão deveria cumprir a Lei dada a Moisés. Numa reunião feita entre homens espiritualmente maduros, chamados anciãos – dentre os quais havia muitos apóstolos, como Tiago e Pedro – chegou-se à seguinte conclusão:

Pareceu bem ao espírito santo e a nós mesmos não vos acrescentar nenhum fardo adicional, exceto as seguintes coisas necessárias: de **persistirdes em abster-vos** de coisas sacrificadas a ídolos, e **de sangue**, e de coisas estranguladas, e de fornicção.⁴³ (grifos nossos)

Todas as congregações cristãs primitivas foram informadas de tal decisão, que tinha poder vinculante. Cerca de uma década mais tarde, novamente repetiu-se a ordem: “quanto aos crentes dentre as nações, já avisamos, dando a nossa decisão, de que **se guardem** do que é sacrificado a ídolos, bem como **do sangue** e do estrangulado, e da fornicção.”⁴⁴ (grifos nossos).

⁴⁰ Efésios, 1:7.

⁴¹ Hebreus, 9:24.

⁴² Hebreus, 10:29.

⁴³ Atos, 15:28-29.

⁴⁴ Atos, 21:25.

Para os que praticam o verdadeiro cristianismo, é compreensível que se incentivasse a abster-se da fornicação e de ídolos. A maioria das religiões atuais que se professam cristãs segue normas de conduta sexual e não adoram a ídolos feitos por mãos. Por que, então, a ordem de abster-se de sangue teria menos importância? Violar a lei de Deus sobre o sangue, para uma Testemunha de Jeová, tem o mesmo peso que violar a lei divina sobre a moralidade sexual. Se uma decisão judicial obriga uma Testemunha de Jeová a receber sangue de outra pessoa, para todos os efeitos é como se lhe forçasse a fazer sexo sem sua vontade – em outras palavras, ser estuprado (não importa quão boas sejam as características que o estuprador possa ter).

Embora os textos bíblicos não usem linguagem médica, as Testemunhas de Jeová defendem a idéia de que eles excluem as transfusões de sangue total, de glóbulos vermelhos, glóbulos brancos, plaquetas e plasma – pois, entendem que o sangue sem qualquer um destes componentes não é sangue. Tampouco é permitida a doação autóloga pré-operatória – isto é, quando o sangue do próprio paciente é retirado do corpo e armazenado antes da cirurgia, **não estando mais em circulação dentro de seu corpo**. As Testemunhas de Jeová também não consomem a carne de animais que não foram devidamente sangrados, conforme a ordem expressa dada no livro de Levítico, citado anteriormente.

Mas isso não significa que sejam contra a Medicina. Há muitas alternativas médicas eficazes às transfusões de sangue alogênico. Cada cristão pode decidir se aceita ou não o uso de frações sanguíneas como fatores de coagulação, interferons, imunoglobulinas e o fator de cicatrização derivado de plaquetas. Técnicas de hemodiluição e a recuperação intracorpórea de células são questão de decisão pessoal, assim como é a hemodiálise e o transplante de órgãos⁴⁵.

Para as Testemunhas de Jeová, o sangue derramado de Jesus Cristo, representando a vida humana que ele deu em prol da humanidade, é absolutamente fundamental para a esperança dos cristãos. Esse sangue é a base para o perdão dos pecados que permite acercarem-se a Jeová, bem como viverem para sempre no futuro. Quando um cristão se abstém de sangue, em verdade expressa sua fé em que apenas o sangue de Cristo pode realmente redimi-lo e salvar-lhe a vida.

⁴⁵ Para mais detalhes, vide o Capítulo 3.

Como visto, portanto, as Testemunhas de Jeová amam a vida e querem preservá-la; apenas rejeitam a transfusão de sangue como tratamento médico a seguir, da mesma forma como uma católica praticante evita o aborto terapêutico e como um judeu ou muçulmano se abstem de tratamentos que envolvam animais suínos. Assim, é possível concluir que “não se pode qualificar de suicida a conduta de uma Testemunha de Jeová que, ao mesmo tempo em que se nega a que lhe pratiquem uma transfusão de sangue, está disposta a se submeter a qualquer tratamento alternativo”⁴⁶. Celso Ribeiro Bastos não só concorda, como opina que “esses fiéis prezam por demais a vida. Tanto é que procuram preservá-la, dirigindo-se aos hospitais, sendo devidamente examinados e diagnosticados por médicos, quando se encontram enfermos”. “A única ressalva consiste em transfundir sangue”, mas “todos aceitam a grande maioria dos tratamentos médicos existentes”⁴⁷. Acrescenta o autor estudioso dos direitos constitucionais:

A transfusão de sangue não é o único meio de que pode se valer o médico para salvar a vida ou a saúde de um adulto ou de uma criança. Há sim outros tratamentos alternativos -desenvolvidos e utilizados por médicos alopatas, e não por sectários de uma religião específica- que atingem o mesmo resultado. São eles: os expansores do volume do plasma, os fatores de crescimento hematopoéticos, a recuperação intraoperatória do sangue no campo cirúrgico, a hemostasia meticulosa, etc... **O fato de se ter mais de um tratamento em substituição à transfusão de sangue já nos leva logo a concluir que este procedimento não é o único modo de salvar a vida do paciente.** Pode-se, portanto, prescindir dele por outras formas alternativas de tratamento.⁴⁸ (grifos nossos)

Será que a conceito das Testemunhas de Jeová, então, é desarrazoado?

Ao opinar sobre um caso em que um paciente com iminente risco de vida, **não Testemunha de Jeová**, recusou se submeter a um procedimento cirúrgico fortemente recomendado pelos médicos, **sem qualquer argumentação**, a Coordenadora da Comissão de Direitos Humanos da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção Distrito Federal, deu o seguinte parecer:

⁴⁶ DOURADO, Carmen Juanatey. Derecho, Suicidio y Eutanasia. Madrid: Ministerio de Justicia e Interior, 1994, p. 74 *citado por* VIEIRA, Tereza Rodrigues. Testemunhas de Jeová e a recusa em receber transfusão de sangue. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, [s. n.], ano XI, n. 261, p. 15-17, 30 nov. 2007, p. 15 (tradução da autora).

⁴⁷ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes submetidos a tratamento terapêutico às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas.** Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíbias e Tratados, 2000, p. 5.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 9.

Difícilmente qualquer magistrado autorizará seja ele operado contra a vontade, ainda que se prove, à exaustão, que aquela cirurgia seja a única terapêutica possível na hipótese e que sem ela o paciente inexoravelmente virá a morrer. Ninguém diria que o caso configuraria suicídio. [...] A hipótese da Testemunha de Jeová submetida à transfusão de sangue, a despeito de sua negativa clara e conscientemente manifestada, se insere no mesmo contexto.⁴⁹

Vale citar, ainda, a distinta fundamentação utilizada pelo Juiz Marco Antonio Lobo Castelo Branco, da 2ª Vara da Fazenda da Comarca de Belém do Pará:

A crença professada pelos [sic] Testemunhas de Jeová, neste aspecto, que é o que nos interessa (a hemotransfusão), em nenhum momento prega qualquer doutrina que afronte a vida, que faça apologia ao suicídio, que recomende a busca leviana de uma vida melhor no paraíso e que por isto é necessário se buscar o fim à vida, a não ser a partir da recomendação comum a todos os cristãos escrita pela pena do próprio apóstolo Paulo ao afirmar que melhor era estar com Cristo . Ora, nem por isto o conhecido apóstolo tinha fama de suicida e pelo contrário amava a missão que lhe fora concedida em vida, afirmando a história ter recorrido até o fim para não ter uma morte indigna. O que se quer dizer com isto é que a recusa tem origem em assentamento doutrinário, que certo ou errado, falso ou verdadeiro, deve ser respeitado diante da demonstração cabal de que a paciente quer viver a ponto de procurar um hospital a fim de buscar tratamento que lhe permita continuar vivendo. [...]

Daí que não se pode esquecer que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República como dito antes (art. 1º, III CRFB) e que não se pode considerar o caput do artigo 5º isoladamente, na medida em que seus incisos indicam em que termos os direitos ali contidos serão exercidos. Significa dizer, então, que a Constituição garante a inviolabilidade do direito à vida (caput) não sendo a pessoa obrigada a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (II), sendo inviolável sua liberdade de consciência e de crença (VI). Imaginar a direito à vida a partir de um grau zero de sentido é o mesmo que dizer que é possível torturar, mas não se pode matar a partir da tortura porque a vida é inviolável. Ora isto é absurdo, pois a inviolabilidade do direito à vida deve ser conjugado com o inciso III do mesmo artigo 5º, que proíbe terminantemente a tortura. Reitero que sendo a dignidade da pessoa humana fundamento da República, a inviolabilidade do direito à vida é a inviolabilidade do direito à vida digna. [...]

A racionalidade da ciência não pode mais preponderar abstraíndo-se o caráter da racionalidade social que faz parte da construção do ser humano enquanto personagem de múltiplos papéis. Ou seja, a medicina não tem o direito de, podendo buscar novas alternativas para garantir o direito fundamental à liberdade de consciência e crença, utilizar-se de números frios para decretar que a cura prescinde da saúde moral, da higidez da dignidade de cada ser humano e que a vida se resume a neurônios funcionando e coração pulsando. Embora em contexto um pouco diferenciado não custa lembrar as palavras de BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS: Estamos de novo regressados à necessidade de perguntar pelas relações entre a ciência e a virtude, pelo conhecimento do valor dito ordinário ou vulgar que nós, sujeitos individuais e colectivos, criamos e

⁴⁹ NOGUEIRA, Simone T. A. Seção “Caso Clínico”. **Revista Bioética**, [S. l.], vol. 4, n. 1, p. 101, 1996 *citado por* BRUMLEY, Philip; DEL CLARO, José Claudio; ANDRADE, Miguel Grimaldi Cabral de. **Por que respeitar a escolha de tratamento médico sem sangue**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1999, p. 18.

usamos para dar sentido às nossas práticas e que a ciência teima em considerar irrelevante, ilusório e falso; e temos finalmente, de perguntar pelo papel de todo o conhecimento científico acumulado no enriquecimento ou empobrecimento prático das nossas vidas, ou seja, pelo contributo positivo ou negativo da ciência para a nossa felicidade.⁵⁰

A título de exemplo, pense-se no soldado patriota ferido em guerra. Ele não deseja tornar-se mártir, mas sabe que, se for capturado, o inimigo o torturará até extrair informações importantes que prejudicarão a nação do soldado. Tendo isso em vista, o combatente em questão prefere morrer em nome de sua pátria, antes de ser capturado pelo inimigo. O soldado não deseja a morte. De modo similar, uma Testemunha de Jeová não deseja a morte, mas prefere morrer antes de desobedecer uma ordem direta de Deus, que para ela é mais importante do que a pátria ou a própria vida.

Protegida constitucionalmente e aprovada tanto pela doutrina como pela jurisprudência, a crença das Testemunhas de Jeová de que a transfusão de sangue é proibida deve ser respeitada por quem quer que seja, especialmente pela classe médica, que possui o dever de preservar a vida do paciente como um todo – não só o corpo físico, como também a psique.

2.10 AS COMISSÕES DE LIGAÇÃO COM HOSPITAIS (COLIHS) E OS DEMAIS DEPARTAMENTOS RELACIONADOS COM A QUESTÃO DO SANGUE

A fim de garantirem seu direito à recusa à transfusão de sangue, as Testemunhas de Jeová possuem órgãos próprios para a defesa de seus direitos, bem como para uma intermediação com profissionais do Direito e da Medicina, tais como os seguintes:

Comissões de Ligação com Hospitais (COLIHS): estas comissões, presentes em todas as grandes cidades, são compostas de profissionais experientes e treinados, que atuam como ligação entre o médico e o paciente que é Testemunha

⁵⁰ PARÁ. 2ª Vara de Fazenda da Comarca de Belém do Pará. Sentença em Processo Cautelar nº 200910498432. Juiz Marco Antonio Lobo Castelo Branco. Autor: Hospital Ophir Loyola. Ré: Edvaldina Tavares Asevedo. Pará, 17 nov. 2009. **Diário da Justiça do Estado**, Belém, 20 nov. 2009.

de Jeová, a pedido do paciente. Os seus serviços são programados para resolver os problemas que surgem quando os médicos acham necessário dar sangue. Seus membros dão apoio à família e ao médico assistente por localizar médicos e equipes médicas experientes em técnicas de tratamento sem sangue. Há mais de 100 mil médicos ao redor do mundo que cooperam na utilização de tais técnicas médicas alternativas.

Os membros das COLIHs dispõem de amplas informações a respeito de alternativas disponíveis para a terapia transfusional. Eles mantêm um arquivo de artigos atualizados sobre estratégias de tratamento sem sangue, tirados de literatura médica respeitada, que podem estar à pronta disposição do médico que cuida do paciente. As COLIHs também podem ajudar na transferência de um paciente para um médico que saiba tratá-lo sem o uso da transfusão. Hospedagem e alimentação ao paciente são providenciadas quando necessário pelos próprios conrentes. Essa rede em expansão de mais de mil comissões ao redor do mundo já tem mostrado ser muito útil tanto a médicos como a pacientes. O próprio Conselho Regional de Medicina do Paraná já reconheceu que “mesmo nos casos de emergência, é recomendação deste conselho que se procure estabelecer contato com membros da Comissão de Ligação com Hospitais das Testemunhas de Jeová, pessoas especialmente preparadas”⁵¹.

Serviços de informação sobre hospitais: na maioria das congêneres e filiais da Sociedade Torre de Vigia ao redor do mundo, há pessoas designadas para cuidar de emergências médicas em mais de 230 países. Dispõem de uma lista de médicos cooperadores dos seus respectivos países e de um arquivo a respeito de alternativas médicas. Cada congênere ou filial está ligada em rede com outras congêneres e filiais para ampliar o quadro de médicos cooperadores, onde necessário. Os membros das comissões também estão prontos para providenciar a transferência do paciente de um hospital para outro dentro do país, ou de um país para outro, onde isso seja necessário em casos incomuns.

Serviços de Informações sobre hospitais nos EUA: este departamento na sede internacional das Testemunhas Cristãs de Jeová em Brooklyn, Nova York, EUA, coordena o trabalho das COLIHs e das congêneres e filiais no atendimento de

⁵¹ ZENI JR., J. As Transfusões de Sangue e as Testemunhas de Jeová. **Gazeta do Povo**, Curitiba, 1992. Coluna do Conselho Regional de Medicina do Paraná *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 19.

emergências médicas. Pesquisa regularmente um vasto banco de dados médicos a fim de fornecer às COLIHs, bem como aos médicos cooperadores, *risk managers* (profissionais que avaliam tratamentos médicos de risco) a alguns hospitais e associações médicas e a outros, informações atualizadas a respeito das mais recentes alternativas para o sangue doado, dos riscos transfusionais, das novas técnicas cirúrgicas e do que há de mais recente em matéria de medicamentos que ajudam a manter um hematócrito adequado e a controlar hemorragias. Para situações de emergência, este departamento mantém um amplo banco de dados com artigos sobre alternativas para os hemoderivados e prestam serviço internacional por fax às COLIHs, a médicos, a hospitais e assistentes sociais, para que os pacientes que são Testemunhas de Jeová recebam o necessário tratamento sem sangue.

3 TRANSFUSÕES DE SANGUE E TRATAMENTOS ALTERNATIVOS

3.1 UM BREVE HISTÓRICO DAS TRANSFUSÕES DE SANGUE

As transfusões de sangue remontam aos tempos antigos. Percorreram um longo caminho até serem amplamente difundidas e aceitas pela comunidade médica. Contudo, uma breve análise histórica demonstrará os riscos e complicações que surgem desse tratamento.

Numa época em que ainda não se tinha conhecimento do vírus da Síndrome de Imunodeficiência Adquirida (AIDS), os especialistas já advertiam:

A contaminação, mesmo com uma pequena quantidade de germens, pode, no decorrer de poucos dias de conservação, determinar um enorme desenvolvimento, principalmente se as condições de refrigeração forem defeituosas. Esse tipo de acidente apresenta analogia com a toxinfecção alimentar, pois intervém o micróbio e a toxina. As causas dessa contaminação são: estado de bacteremia dos doadores; deficiente limpeza e esterilização do material; falta de assepsia ou técnica de extração; local de trabalho em más condições de higiene; pessoal técnico portador de germens patogênicos; e conservação inadequada, por refrigeração defeituosa.⁵²

O uso medicinal do sangue no Egito ocorria pelo menos na produção de remédios à base de sangue e outras substâncias de origem animal como gordura e excrementos, além de mel, cerveja, frutas e especiarias, ópio, sal e antimônio. Há também evidência de que os faraós banhavam-se em sangue para curar a elefantíase.⁵³

No Império Romano, as pessoas bebiam o sangue dos gladiadores, pois acreditavam que dele provinha sua força. Além disso, o uso de sangue era receitado para a cura de epilepsia. Similarmente, noruegueses antigos bebiam o sangue de focas e baleias para acurar de epilepsia e escorbuto. Contudo, conforme constata o Doutor Phil Learoyd, “dado que a maioria dos relatos antigos e medievais

⁵² ZATZ, Isaías. **Transfusão de sangue**. 3. ed. São Paulo: Ed. Artes Médicas, 1969, p. 117.

⁵³ LEAROYD, Phil. **A short history of blood transfusion**. National Blood Service: Scientific & Technical Training, 2006. Disponível em: <http://hospital.blood.co.uk/library/pdf/training_education/history_of_transfusion.pdf>. Acesso em: 21/08/2010 (tradução nossa).

geralmente refere-se à ingestão de sangue, e não a sua infusão, torna-se de fato difícil determinar quando a primeira tentativa real de transfusão foi efetivamente realizada.”⁵⁴

Relata-se que em 1492, quando o Papa Inocêncio VIII estava em seu leito de morte, seus médicos sangraram três meninos e fizeram o pontífice beber seu sangue. Não só o Papa como também os meninos morreram. Depois desse incidente, poucas referências à administração de sangue, até o século XVII, são encontradas.

Tem-se atribuído a descoberta da circulação sanguínea ao inglês William Harvey. Ele fez palestras sobre transfusão de sangue por alguns anos e, em 1628, publicou as suas conclusões em um livro intitulado "De Motu Cordis", no qual descreveu a circulação sanguínea humana em pormenores. A descoberta de Harvey foi fundamental para que se iniciassem os testes com transfusões. Em vários países, médicos passaram a estudar a transfusão em animais e em humanos, das mais diversas formas. Embora não se saiba ao certo quem realizou a primeira transfusão em humanos, fato é que a Faculdade de Medicina de Paris, e posteriormente a Faculdade de Roma e a *Royal Society* (Inglaterra), proibiram sua realização por cerca de 150 anos.⁵⁵

No final do século XIX, ainda era um desafio lidar com os problemas com a coagulação do sangue e reações adversas em decorrência das transfusões. No começo do século XX, Karl Landsteiner descreveu a aglutinação das hemácias humanas pelo soro extraído do sangue de outros indivíduos e identificou os tipos sanguíneos A, B e O. No ano seguinte, Decastrello e Sturli descreveram o quarto tipo sanguíneo, AB.⁵⁶

Tais descobertas fizeram com que as transfusões fossem largamente praticadas durante a Primeira Guerra Mundial.

⁵⁴ LEAROYD, Phil. **A short history of blood transfusion**. National Blood Service: Scientific & Technical Training, 2006. Disponível em: <http://hospital.blood.co.uk/library/pdf/training_education/history_of_transfusion.pdf>. Acesso em: 21/08/2010 (tradução nossa).

⁵⁵ PARANÁ. Secretaria de Estado da Saúde do Paraná. **História da Hemoterapia**. Disponível em: <<http://www.saude.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=165>>. Acesso em: 21/08/2010.

⁵⁶ *Idem*.

As descobertas de anticoagulantes por Loitt e Mollison permitiram iniciar o processo de armazenamento e estocagem de sangue, possibilitando sua preservação *in vitro*. Em 1926 surgiu em Moscou o primeiro Centro de Hematologia e Transfusão de sangue e, na década de 1930, centros de transfusões haviam sido instalados pelo mundo todo.⁵⁷

Durante a primeira metade do século XX, apesar de um desenvolvimento considerável com relação às principais técnicas de coleta, anticoagulação, preparo, armazenagem e transfusão de sangue, a comunidade científica passou a reconhecer as complicações e as reações decorrentes das transfusões. Nesse contexto, os progressos da medicina e da cirurgia, o melhor atendimento às vítimas de trauma e a experiência adquirida durante as guerras, dentre outros fatores, serviram de agentes catalisadores ao uso mais difundido das transfusões.

Por outro lado, a grande sobrecarga imposta aos bancos de sangue, o conhecimento mais difundido da severidade das complicações e das reações às transfusões e a conscientização dos profissionais de saúde permitiram uma avaliação mais crítica das transfusões.

Durante a segunda metade do século XX, os inúmeros efeitos indesejáveis das transfusões de sangue homólogo puderam ser estudados e quantificados de forma mais profunda. Reconheceram-se os riscos de transmissão de doenças infecciosas, principalmente as diversas formas de hepatites, a AIDS, a doença de Chagas e a malária, dentre outras. Além da transmissão de doenças, ocorriam as reações hemolíticas e as frequentes reações de incompatibilidade, capazes de provocar complicações tão sérias quanto a insuficiência renal aguda, cuja mortalidade pode superar os 50%.

Nos anos 1950, comprovou-se no Brasil a transmissão da doença de Chagas por meio da transfusão, “considerada problema grave de saúde pública [...] estimando-se, ao início da década de 80, cerca de 20 mil novos casos de doença de Chagas transfusional (DCT)”, que eram “freqüentemente despercebidos e [...] raramente notificados”. De fato, “não despertavam maior interesse entre as autoridades sanitárias [...]. Os próprios hemoterapeutas desconheciam as nuances

⁵⁷ PARANÁ. Secretaria de Estado da Saúde do Paraná. **História da Hemoterapia**. Disponível em: <<http://www.saude.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=165>>. Acesso em: 21/08/2010.

do problema e tinham dificuldades para o diagnóstico e o encaminhamento de doadores soropositivo.”⁵⁸

Talvez a falta de controle governamental tenha estimulado “a proliferação de bancos de sangue que colhiam sangue de doadores remunerados, algumas vezes estimulados pelos próprios órgãos governamentais.” Inclusive, “naquela época, mesmo alguns serviços públicos remuneravam os doadores de sangue.” O Ministério da Previdência exigia dos serviços de hemoterapia, na década de 1970, apenas a “apresentação de recibos que comprovassem o pagamento dos doadores de sangue, por inferirem que o lucro do empresário não se poderia fazer à custa de doadores voluntários.”⁵⁹

Por mais assustador que possa parecer, “a realização de exames sorológicos era uma simples questão que dependia do rigor ou da vontade das vigilâncias sanitárias locais e quase nunca eram exigidos.” Não é à toa que “a especialidade estava desacreditada pelas freqüentes denúncias de comercialização, sem se referir outras denúncias bem mais graves e que chegaram a figurar nas páginas policiais.”⁶⁰

Nas décadas de 1970 e 1980, vivenciou-se um momento crítico de atemorizante preocupação em relação à transmissão, por meio das transfusões, de doenças como hepatites e AIDS. Contudo “houve demora na resposta à nova situação.”⁶¹

A visão errada do problema levou à absurda declaração da representante do Ministério da Saúde, no Congresso Internacional de Hemofilia, em 1985, de que a AIDS, “naquele momento, não representava um problema para o ministério, havendo outros mais prioritários num país de prioridades.” A despeito de já não haver dúvidas da necessidade de realização de testes de triagem sorológica, “somente dois anos

⁵⁸ SARAIVA, João Carlos Pina. A história da Hemoterapia no Brasil. **Revista Brasileira de Hematologia e Hemoterapia**, São José do Rio Preto, [s. n.], v. 27, n. 3, set. 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S151684842005000300004&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 21/08/2010.

⁵⁹ *Idem.*

⁶⁰ *Idem.*

⁶¹ *Idem.*

após, o Ministério da Saúde tornou obrigatória a realização do teste sorológico para a detecção do anticorpo anti-HIV.”⁶²

Mais recentemente, a identificação de que a hepatite C pode se tornar crônica e levar ao desenvolvimento da cirrose e do câncer hepáticos tem estimulado os pesquisadores a tornar as transfusões cada vez mais seletivas e, principalmente, buscar alternativas viáveis.

Por que, então, ocorreu tamanho descaso naquela época? Durante a Segunda Guerra Mundial, a prática da transfusão de sangue se popularizou e tornou-se até mesmo símbolo de nacionalismo e solidariedade. Enquanto as nações se digladiavam nos campos de batalha, seus governos estimulavam as doações de sangue para serem transfundidos nos soldados.⁶³ Depois da Segunda Guerra Mundial, os progressos científicos e a sempre crescente demanda teriam impulsionado o surgimento dos Bancos de Sangue privados no Brasil. Isso “gerou uma situação de comércio e lucratividade, sustentada na falta de esclarecimento da população, favorecendo a proliferação de doenças transmissíveis pelo sangue e o baixo rendimento transfusional.”⁶⁴ É isto mesmo: **as transfusões de sangue constituem-se um mercado lucrativo, responsável por incontáveis mortes causadas pela transfusão de sangue contaminado ou reações adversas.**

Com a popularização dos riscos das transfusões de sangue, a disponibilidade de tratamentos alternativos, a maior conscientização das equipes de saúde em países avançados e a insistência de pacientes, sobretudo Testemunhas de Jeová, a receber tratamento isento de sangue, fizeram nascer uma nova especialidade médica: a Medicina e Cirurgia sem Sangue, internacionalmente conhecida pela sigla BMS (*Bloodless Medicine and Surgery*).

⁶² SARAIVA, João Carlos Pina. A história da Hemoterapia no Brasil. **Revista Brasileira de Hematologia e Hemoterapia**, São José do Rio Preto, [s. n.], v. 27, n. 3, set. 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S151684842005000300004&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 21/08/2010.

⁶³ MARINI, Bruno. **O caso das testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue: uma análise jurídico-bioética.** Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 661, 28 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6641>>. Acesso em: 22/08/2010.

⁶⁴ PARANÁ. Secretaria de Estado da Saúde do Paraná. **História da Hemoterapia.** Disponível em: <<http://www.saude.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=165>>. Acesso em: 21/08/2010.

3.2 OS RISCOS E AS DESVANTAGENS INERENTES ÀS TRANSFUSÕES DE SANGUE

Os esforços dos sistemas nacionais de saúde para aumentar a segurança dos estoques de sangue fizeram com que o preço dele disparasse. Na Europa, no ano de 1998, cada unidade de sangue transfundido custava, em média, cerca de 63 euros. Em 2000, esse valor passou para 142 euros. Os custos indiretos e posteriores colaterais ligados às transfusões aumentam mais o custo da unidade de sangue.⁶⁵ O Doutor Celso Carlos de Campos Guerra, hematologista, concluiu que apesar de se investir muito na “realização de mais exames com maior sensibilidade, aumentou o custo da transfusão de sangue e de seus componentes.” Ainda com o aumento dos custos, “não há transfusão de sangue isenta de riscos.”⁶⁶

Também é preciso pagar indenizações de bilhões de dólares a pessoas que receberam sangue contaminado e às suas famílias.⁶⁷

A OMS calcula que, em todo o mundo, transfusões e práticas de injeções inseguras causam uns 5 milhões de infecções pelo vírus da hepatite C a cada ano.⁶⁸

Nenhum médico, em sã consciência, discorda das palavras de P. C. Junqueira: “toda transfusão de sangue, de seus componentes e derivados, contém um risco que lhe é inerente e algumas vezes imprevisível, apesar de todas as medidas acauteladoras”.⁶⁹

Atualmente, são conhecidas muitas complicações derivadas das transfusões sanguíneas que, muitas vezes, em vez de salvar, terminam no óbito do paciente. No caso de sangue doado em um banco de sangue, sempre há o risco de erro administrativo, incompatibilidade ABO e reação hemolítica pós-transfusional fatal. Os efeitos colaterais incluem não só a transmissão de doenças virais conhecidas, como

⁶⁵ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

⁶⁶ SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais.** Cesário Lange, p. 26.

⁶⁷ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

⁶⁸ *Idem.*

⁶⁹ JUNQUEIRA, P. C. **Uso racional da hemoterapia.** Rio de Janeiro: UFRJ, 1981, p. 92.

o HIV ou a hepatite B ou C, como também de novos vírus comuns entre a população doadora. Também, doenças parasitárias são cada vez mais comuns de se transmitirem mediante transfusão de sangue. O Professor Neil Blumberg, Diretor da Unidade de Medicina Transfusional do Banco de Sangue da Universidade de Rochester, Nova York, EUA, afirma que “o impacto da imunomodulação transfusional sobre a saúde pública é muito difícil de calcular. As estimativas são de que, nos EUA, aproximadamente de 10 mil a 50 mil pacientes por ano morram de causas relacionadas a ela”. De tal sorte, o Doutor Blumberg atesta que “as complicações que os pacientes sofrem após a cirurgia não são por falta de sorte ou de habilidade cirúrgica, mas são, de fato, complicações resultantes de transfusões”⁷⁰.

A prática transfusional, semelhante à grande parte da prática médica em geral, é incerta e altamente subjetiva. Os alegados benefícios de qualquer tratamento, inclusive do uso do sangue, devem ser sopesados com os riscos conhecidos antes de se fazer qualquer decisão médica. Cada evento transfusional apresenta uma probabilidade agregada de 20% de apresentar algum tipo de reação adversa.⁷¹

Será que o conhecimento médico é suficientemente avançado de modo a habilitar um médico a predizer com certeza que seu paciente morrerá, ou sofrerá graves danos, caso o paciente recuse o tratamento proposto pelo médico? Pode o médico ter certeza que tal tratamento médico ou cirurgia sem sangue não será eficaz?

O Doutor Irany Novah Moraes, cirurgião vascular e angiologista brasileiro, declarou: “acredita-se que o tempo médio de vida da verdade em medicina seja de oito anos. O que significa dizer que metade do que foi ensinado durante o curso médico e na Residência deixa de ser verdade em oito anos.”⁷²

O Doutor Sérgio Detezanos-Pinto Schomburk, do Chile, sublinhou a incerteza da prática médica ao explicar que “cada paciente é único, diferente e, portanto, [...] o

⁷⁰ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

⁷¹ *Idem.*

⁷² MORAES, Irany Novah. **Erro médico**. 2. ed. [S. l.]: Editora Maltese, 1991, p. 13 *citado por* BRUMLEY, Philip; DEL CLARO, José Claudio; ANDRADE, Miguel Grimaldi Cabral de. **Por que respeitar a escolha de tratamento médico sem sangue**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1999, p. 4.

médico não sabe de antemão qual vai ser sua reação diante de um fármaco, uma intervenção cirúrgica ou diante de uma indicação verbal. Pode beneficiá-lo ou prejudicá-lo profundamente.”⁷³

A transfusão sanguínea é um exemplo de procedimento amplamente usado apesar de seu caráter incerto e perigoso. A antiga prática de transfundir sangue para normalizar a quantidade de glóbulos vermelhos antes de uma anestesia geral é “um mito cuja origem está envolta em tradição, está revestida de obscuridade e não é comprovada por evidência clínica ou experimental”, assim como a prática de transfusão de plaquetas e plasma fresco congelado.⁷⁴

Até autores renomados que defendem veementemente a transfusão sem importar a vontade do paciente, sempre e quando o médico achar necessário, reconhecem que:

No estágio atual do conhecimento humano o sangue a ser transfundido raramente será 100% seguro, porque os testes disponíveis na esfera não só nacional, mas também mundial, não podem levar à segurança absoluta da ausência de risco para o paciente, pois, como é sabido na comunidade científica, sempre haverá a possibilidade de existência da chamada janela imunológica, que se caracteriza pela produção de testes com resultados falsos negativos, já que os atualmente à disposição algumas vezes não são capazes de detectar a presença de doenças transmissíveis pelo sangue em alguns portadores saudáveis, o que poderá ocorrer, por exemplo, com certos portadores do vírus da AIDS, cujos testes poderão não detectar a presença do vírus transmissor da patologia.⁷⁵

O simples fato de milhares de Testemunhas de Jeová em todo o mundo terem se submetido a inúmeras cirurgias e tratamentos de alto risco sem o uso de sangue, com resultados positivos, prova a falácia de que a transfusão de sangue é “necessária para salvar a vida do paciente”.

É mais seguro evitar qualquer exposição do paciente ao sangue de outras pessoas. Ademais, antes de realizar-se a transfusão, é imprescindível uma explicação ao paciente dos riscos de contração dos vírus HIV e das hepatites, além

⁷³ SCHOMBURK, S. T. P. **Consentimiento Informado**: boletim hospitalar. Viña Del Mar, Chile, p. 71-73, 1988 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 23 (tradução do autor).

⁷⁴ BRUMLEY, Philip; DEL CLARO, José Claudio; ANDRADE, Miguel Grimaldi Cabral de. **Por que respeitar a escolha de tratamento médico sem sangue**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíbias e Tratados, 1999, p. 5.

⁷⁵ DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. 5. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 235.

das alternativas a ele disponíveis. Este consentimento informado se apoia em dois valores: no conceito do paciente a respeito de seu bem-estar pessoal, e no seu direito de decidir o que é bom para ele.⁷⁶

As Testemunhas de Jeová, por meio das COLIHs⁷⁷, por muitos anos têm procurado encontrar médicos cooperadores que empreguem alguns dos métodos citados pelo relatório da Comissão Presidencial dos Estados Unidos, tais como a recuperação intraoperatória, hemodiluição e recuperação pós-operatória de sangue.

As incertezas sobre a prática médica são e sempre foram constantes, uma vez que as opiniões sobre como tratar determinados problemas de saúde são muito variadas. Além disso, dependendo de fatores como idade, estado atual de saúde e histórico médico, dentre outros, o entendimento sobre qual tratamento é “necessário” ou “indispensável” pode mudar de acordo com a situação e com o profissional que a enfrenta. Isso sem falar nos próprios valores de cada profissional, já que, como demonstrado anteriormente, o preconceito religioso infelizmente cega muitos que se dizem esclarecidos.

Ademais, o Doutor Richard Smith, editor da *Bridge Medical Journal*, escrevendo em *The Journal of the Medical Ethics*, coloca em perspectiva o progresso da Medicina ao concluir que “apenas cerca de 15 por cento das intervenções médicas tem o respaldo de sólida evidência científica. Em outras palavras, 85 por cento não tem.”⁷⁸

A falta de evidência referente à transfusão de sangue moveu o Colégio Real de Cirurgiões de Edimburgo, Escócia, a formar um painel de consenso, abrangendo peritos em cirurgia, anestesia, medicina transfusional (hemoterapia), economia de saúde e direito e ética. J. A. F. Napier resumiu a conclusão do painel. Escrevendo em *The Lancet*, uma das publicações mais respeitáveis da Medicina, ele declarou: “apesar de mais de cinco décadas de orática estabelecida, os médicos ainda não

⁷⁶ EUA. PRESIDENT'S COMMISSION FOR THE STUDY OF ETHICAL PROBLEMS IN MEDICINE AND BIOMEDICAL AND BEHAVIORAL RESEARCH. Making Health Care Decisions: The Ethical and Legal Implications of Informed Consent in the Patient-Practitioner Relationship, 1982, p. 51 *citado por* BRUMLEY, Philip; DEL CLARO, José Claudio; ANDRADE, Miguel Grimaldi Cabral de. **Por que respeitar a escolha de tratamento médico sem sangue**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1999, p. 14 (tradução dos autores).

⁷⁷ Comissões de Ligação com Hospitais, explicadas no Capítulo 2.

⁷⁸ SMITH, R. The Ethics of Ignorance, **The Journal of Medical Ethics**, Grã-Bretanha, [s. n.], v. 18, n. 134, p. 117-118, 1992 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 24 (tradução do autor).

concordam a respeito de precisamente quando e por que devem transfundir hemáceas, e como avaliar a sua eficácia.”⁷⁹

O hematologista Doutor H. H. Murro referiu-se ao deplorável costume de “transfundir pacientes que apresentam níveis de hemoglobina abaixo dos níveis arbitrariamente fixados; provocam assim um risco desnecessário que se soma à enfermidade subjacente”.⁸⁰

A Doutora Zelita da Silva Souza, Professora de Hematologia, afirmou que “muitas transfusões são indicadas sem qualquer base científica”.⁸¹

As incertezas das transfusões em neonatologia foram consideradas pela Doutora Maria C. A. Dinânpera (pediatra), Doutora Marilene P. Menegotto (neonatologista) e Doutora Zelita da S. Souza (hematologista) num trabalho apresentado no 21º Congresso Brasileiro de Hematologia e Hemoterapia:

Ao passo que os benefícios desta terapêutica (transfusão de sangue) são supervalorizados, os riscos são minimizados. [...] Atualmente, no Brasil, o índice de óbitos entre os neonatos submetidos nas exsanguineotransfusões, devido exclusivamente ao procedimento em si, é em média de 0,7 a 4,8% durante e até 6 horas após o procedimento, enquanto que o índice de seqüelas neurológicas que talvez resultem da hiperbilirrubinemia é de 0,2%. Tratamentos mais brandos, porém eficazes, evitarão expor os neonatos anêmicos e hiperbilirrubinêmicos aos riscos hemoterápicos.⁸²

À luz de tais incertezas transfusionais, o fiscal chefe da Corte Superior de Justiça de Madri, declarou:

⁷⁹ NAPIER, J. A. F. Toward More Rational Use of Red Cells. **The Lancet**, Grã-Bretanha, [s. n.], v. 343, n. 8908, p. 1280, 21 maio 1994 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 24 (tradução do autor).

⁸⁰ MURRO, H. H. La Transfusión de Sangre. **Fisiología de la Sangre**, Espanha, [s. n.], p. 108 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 24 (tradução do autor).

⁸¹ SOUZA, Z. S. Successfully Treating Jehovah's Witnesses Without Homologous Blood. **Revista Paulista de Medicina**, São Paulo, [s. n.], v. 10, p. 17, set./out. 1992 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 24.

⁸² DINÂNPERA, M. C. A.; MENEGOTTO, M. P.; SOUZA, Z. S. Sobrevivência Através de Tratamentos ISENTOS de Sangue em Neonatologia. **Congresso Brasileiro de Hematologia e Hemoterapia**, São Paulo, 10-11 out. 1994 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 25.

Torna-se indispensável ter certa medida de humildade que coloque a atividade médica no lugar humano que lhe corresponde, muito longe do halo de infalibilidade de que parecem revesti-la os que justificam intervenção médica contra a vontade do paciente [...]. Deve-se reconhecer, humildemente, a incapacidade [...] de assegurar o êxito de uma terapia, a transfusão de sangue, “adornada” ainda mais com os riscos de transmissão de enfermidades, tais como a hepatite C e B, ou a AIDS, não só existentes agora senão que somente agora são menos ignoradas.⁸³

Antes era comum presumir-se que as transfusões de sangue eram uma intervenção terapêutica segura. No entanto, como se vê, os profissionais da área da saúde estão encarando com maior seriedade os riscos da utilização de sangue. O Doutor Nelson Hamerschlack, hematologista, comentou que “o conceito de que não existe transfusão homóloga 100% segura deve estar sempre presente [...] A população em geral ainda acha que sangue examinado é seguro e [...] alguns colegas também acreditam nesta falsa premissa”.⁸⁴

O Doutor Luiz Gastão Rosenfeld, hematologista, compartilha da mesma opinião: “apesar de toda a evolução tecnológica, diante dos conhecimentos atuais, não se pode afirmar que a transfusão de sangue ou de seus derivados apresenta uma segurança absoluta com relação à transmissão de moléstias infecciosas.”⁸⁵

O Doutor James Isbister reconheceu que “a longa lista de complicações potenciais da transfusão de sangue hemólogo já é bem conhecida há muitos anos, e está sempre se ampliando”⁸⁶.

Os Doutores Cepeda e Lichtiger, por sua vez, declararam que “a administração de sangue ou de seus componentes não constitui [...] um ato inócuo.

⁸³ BERMEJO, M. F. Autonomía Personal y Tratamiento Médico: Límites Constitucionales de la Intervención del Estado (I y II). **Actualidad Jurídica Aranzadi**, Espanha, [s. n.], p. 1-4 (ambos artigos), 13 e 20 jan. 1994 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 25 (tradução do autor).

⁸⁴ HAMERSCHLAK, N. Transfusão é um procedimento de risco. **Gazeta Hematológica**, São Paulo, [s. n.], p. 1, set./out. 1992 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 25-26.

⁸⁵ ROSENFELD, L. G. M. Considerações Sobre o Risco das Transfusões Sanguíneas. **Arquivos do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo**, São Paulo, p. 80, 1991 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 26.

⁸⁶ ISBISTER, J. Why haven't we learnt our lesson?. **The Medical Journal of Australia**, Australia, v. 155, n. 3, p. 139-140, 1991 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 26 (tradução do autor).

O paciente submetido a uma transfusão recebe um transplante de tecido estranho, o qual lhe pode acarretar conseqüências imprevisíveis, inclusive a morte.”⁸⁷

Embora alguns países tenham implementado os testes de triagem sorológica, estes testes apresentam apenas uma eficácia limitada. O Guia Clínico Para Transfusão, da Sociedade da Cruz Vermelha do Canadá publicou o seguinte:

Apesar dos esforços de reduzir o risco de transmissão de agentes infecciosos, a possível presença destes agentes nos componentes do sangue e nos hemoderivados não pode ser evitada. **Existem outros agentes infecciosos transmissíveis pelo sangue, para os quais não há testes adequados disponíveis, e que aumentam o risco associado à transfusão de sangue. Ademais, o sangue e os hemoderivados podem conter diversas substâncias imunizadoras, apesar dos testes feitos para detectar a sua presença.**⁸⁸ (grifo nosso)

Para que se tenha idéia do risco de uma transfusão, tome-se como exemplo o exame “Elisa”, realizado para prevenir a transmissão do vírus HIV. O exame não é muito eficaz, tendo em vista que identifica apenas o anticorpo, e não o vírus em si. Em face disso pode ocorrer o fenômeno da “janela imunológica”: os anticorpos podem demorar até três meses para se manifestarem, mas o vírus está presente no sangue, que terá dado falso negativo no teste.

A Organização Mundial da Saúde (OMS) avisa que “toda transfusão envolve o risco de transmitir uma doença infecciosa.” Além disso, “as doenças transmissíveis nem sempre são detectadas, e, de fato, existem provavelmente algumas que ainda não foram reconhecidas.”⁸⁹ No mesmo sentido, afirma o Doutor A. J. B. Emmerson: “continua existindo a preocupação de que poderia haver, bem ali na esquina, ainda outro agente transmissível desconhecido com o efeito devastador do HIV.”⁹⁰

⁸⁷ CEPEDA, R. M.; LICHTIGER, B. Posibles efectos inmunológicos de la transfusión en el paciente con cáncer. **Sangre**, Espanha, v. 2, n. 37, p. 115-118, mar./abr. 1992 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 26 (tradução do autor).

⁸⁸ THE CANADIAN RED CROSS SOCIETY. **Clinical Guide to Transfusion**, Canadá, p. v, 1993 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 26 (tradução do autor).

⁸⁹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Guidelines for the organization of a blood transfusion service**, p. 52, 1992 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 27 (tradução do autor).

⁹⁰ EMMERSON, A. J. B. Role of Erythropoietin in the Newborn. **Archives of Disease in Childhood**, EUA, v. 69, n. 3, p. 273-275, set, 1993 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E

O Código de Ética da Sociedade Internacional de Transfusão de Sangue, adotado pela OMS em 2000, por sua vez, dispõe: “o paciente deveria ser informado do conhecimento dos riscos e benefícios da transfusão de sangue e/ou terapias alternativas e tem o direito de aceitar ou recusar o procedimento”.

O Doutor D. P. Thomas, reconhecendo os perigos desconhecidos, escreveu na revista *The Lancet* que da mesma forma como “este HIV pegou de surpresa”, “pode acontecer, no futuro, com outro vírus igualmente perigoso. No entanto, não só é muito difícil estar preparado para um perigo desconhecido, mas também não existe qualquer garantia de que as ‘salvaguardas’ adicionais [...] seriam eficazes.”⁹¹

De acordo com Wilson Ricardo Ligiera, outras más consequências que podem perfeitamente ocorrer decorrentes das transfusões sanguíneas são:

Reação alérgica: aparecimento de alergias decorrentes da infusão de hemocomponentes que podem dar-se minutos ou horas após a instalação do procedimento e envolver edema de laringe, estridor e sensação de aperto na garganta, aperto torácico, dor subesternal, dispnéia, cianose e manifestações gastrintestinais, tais como vômitos, dor abdominal e diarreia.

Reação anafilática: quadro clínico de rápida instalação após a infusão de componentes plasmáticos, de alta morbidade, podendo ser fatal.

Reação hemolítica aguda imunologicamente mediada: ocorre quando as hemáceas do doador são transfundidas nos receptores que já possuem anticorpos para o respectivo antígeno, podendo ser fatal.

Reação hemolítica não imunologicamente mediada: reação cuja incidência ainda é incerta, porém acredita-se ser freqüente, grave e fatal.

Reação de hiper-hemólise: reação hemolítica que geralmente acomete os portadores de anemia falciforme, cujo diagnóstico e notificação costumam ser desprezados, mas a incidência real pode ser fatal.

Reação hemolítica tardia: destruição acelerada das hemáceas transfundidas com formação de anticorpo no receptor, que muitas vezes não é diagnosticada, porém se calcula que ocorre em 6% dos pacientes, podendo chegar a 22% nos portadores de anemia falciforme; tem como apresentação clínica mais comum a hemólise extravascular, com anemia, febre, icterícia, hemoglobinúria, insuficiência renal e CIVD (coagulação intravascular disseminada).

Lesão pulmonar aguda: conhecida como TRALE, é considerada a terceira causa de morte reportada pela FDA como consequência da transfusão, sendo um efeito adverso potencialmente grave, mas subdiagnosticado, de incidência incerta e fatal em 5% a 10% dos casos.

Sobrecarga circulatória: embora seja freqüente, é pouco documentada, podendo resultar em edema pulmonar ou de membros inferiores.

TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová:** aspectos éticos/legais. Cesário Lange, p. 27 (tradução do autor).

⁹¹ THOMAS, D. P. Viral Contamination of Blood Products. *The Lancet*, Grã-Bretanha, v. 343, n. 8913, p. 1583-1584, 25 jun. 1994 citado por SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová:** aspectos éticos/legais. Cesário Lange, p. 27 (tradução do autor).

Reação de CB: reação grave, pouco diagnosticada e subnotificada, mas com alta taxa de morbidade e mortalidade, é definida pela presença de achado bacteriológico na bolsa de sangue, que pode resultar de doador assintomático, ou mesmo na manipulação do sangue durante a produção, o armazenamento, o transporte ou a transfusão. Pode resultar em febre alta, calafrios, hipertensão arterial, choque e, finalmente, óbito.

Imunomodulação: alteração no sistema imunológico, causando efeitos imunossupressores, envolvendo a recorrência de câncer, infecção pós-operatória e piora do curso clínico de certos pacientes.

Doença de enxerto contra hospedeiro: embora considerada rara, é na realidade subdiagnosticada e subnotificada, sendo normalmente fatal.

Infecções: transmissão de vírus, sendo os mais temidos o HIV, o citomegalovírus e os vírus da hepatite; embora tenha havido diminuição de sua incidência, ainda ocorre em transmissões, especialmente durante o período da janela imunológica.⁹²

Alguns exemplos de doenças infecciosas e parasitárias, transmitidas por transfusões de sangue ou hemoderivados, que podem ser muito graves ou até mesmo fatais, são: a AIDS (sigla, em inglês, para “Síndrome da Imunodeficiência Adquirida”, causada pelo vírus HIV), algumas formas de hepatites virais, como as causadas pelos vírus B e C, a tripanossomíase (a doença de Chagas), a malária, a citomegalovirose e as infecções produzidas pelos vírus de Epstein/Barr, HTLV-I e HTLV-II (vírus da leucemia e linfoma de células T humano) e por outros protozoários e bactérias.

Acrescenta-se à lista outros riscos e complicações relacionados com a terapêutica transfusional, tais como erros humanos ou operacionais (por exemplo, transfusão de tipagem errada do sangue) e a imunomodulação, isto é, a supressão do sistema imunológico do paciente, provocando aumento das chances de contrair infecções pós-operatórias e de recidiva de tumores.⁹³

Algumas pesquisas mostraram que pelo menos cerca de 5% do total de pessoas que recebem transfusões de sangue nos EUA contraem hepatite (o que representa uma margem de 175 mil por ano), e que cerca de 4 mil morrem. As perspectivas não são muito animadoras, pois outros vírus ainda não detectáveis nos testes de bolsas de sangue podem causar a hepatite. Isso sem mencionar diversas outras doenças que podem ser contraídas como a sífilis, malária, vírus da herpes, toxoplasmose, tripanossomíase, tifo, leishmaniose e a temível AIDS. Apesar de

⁹² LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 283.

⁹³ *Ibidem*, p. 285.

testes sorológicos serem realizados antes das transfusões, nem sempre os métodos utilizados detectam a doença em seu estágio inicial.⁹⁴

Infelizmente, estima-se que de 10 a 50 mil pessoas morram todos os anos nos EUA em decorrência de infecções contraídas em transfusões de sangue.⁹⁵

Durante muito tempo, existiu entre os médicos uma tendência de supervalorizar as transfusões sanguíneas como único recurso para o paciente em estado de choque hemorrágico. E a impressão que se tem é a de que muitos médicos ainda pensam assim.

O sangue normalmente disponível para transfusão não serve para oxigenar os tecidos porque a enzima responsável pela liberação de oxigênio pelos glóbulos vermelhos é afetada pelo armazenamento do sangue. Assim, o sangue transfundido pode ser rico em oxigênio, mas isso de nada adianta, pois o oxigênio não é liberado aos tecidos que dele necessitam. Em outras palavras, “o paciente pode estar ‘cheio’ de sangue e, ainda assim, morrer por falta de sangue.”⁹⁶

De fato, há dados na literatura médica indicando que apenas o sangue fresco poderia reduzir realmente a mortalidade. Dificilmente, porém, o sangue fresco estará disponível. Ressalte-se, ainda, que na fase inicial também não se deve dar volume em demasia, antes de se corrigir o sangramento.

Além disso, é importante mencionar que o panorama acima não se aplica só para o caso de choque hemorrágico. Os casos de infarto agudo do miocárdio e uma série de outras possibilidades não melhorarão com administração de sangue.⁹⁷

Alguns que insistem em transfundir sangue ignoram o fato de que as Testemunhas de Jeová não rejeitam todas as terapias. Rejeitam somente uma terapia, que até mesmo os peritos concordam que está repleta de riscos e desvantagens. Há riscos associados a qualquer terapia. Deve um médico ou um Tribunal decidir que fatores são relevantes e que riscos são razoáveis ou aceitáveis?

⁹⁴ MARINI, Bruno. **O caso das testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue**: uma análise jurídico-bioética. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 661, 28 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6641>>. Acesso em: 22/08/2010.

⁹⁵ *Idem*.

⁹⁶ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 114-115.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 115.

3.3 OS TRATAMENTOS ALTERNATIVOS: SIMPLES, SEGUROS E EFICAZES

A literatura médica registra que o tratamento médico e cirúrgico sem sangue, mesmo em situações de emergência, envolvendo menores ou não, tem sido uma opção eficaz. “A transfusão de sangue era encarada anteriormente como a dádiva da vida, mas as posições se inverteram, e a percepção geral, atualmente, é a de que a cirurgia sem sangue, e evitar-se a transfusão, é que talvez seja a dádiva da vida.”⁹⁸

Só porque a utilização de sangue tem sido ou possa ser o tratamento padrão não significa que o paciente não possa ser tratado sem sangue transfundido. Inúmeros casos envolvendo Testemunhas de Jeová tem mostrado que é possível tratar os pacientes com êxito, sem transfusões de sangue, apesar das funestas predições dos médicos de que tal terapia era ou seria necessária para salvar a vida do paciente, ou para evitar que ele sofresse graves danos.

A Medicina Sem Sangue está baseada em quatro pilares: a minimização da perda de sangue, a conservação de glóbulos vermelhos, a recuperação de sangue perdido e a estimulação da produção de sangue.

A minimização da perda de sangue pode ser feita com o uso de instrumentos tais como o eletrocautério, em substituição ao bisturi numa cirurgia. O coagulador por feixe de gás argônio é uma das melhores opções para a rápida coagulação, bem como a cola de fibrina, que estimula a coagulação por contato. Há também instrumentos não invasivos que possibilitam o cirurgião de ver o corpo sem recorrer a incisões cirúrgicas. Além disso, uma técnica tão simples quanto o posicionamento correto do paciente pode influir em muito na perda de sangue durante uma cirurgia. A pressão venosa local muda em relação à posição do coração. Quanto mais inclinado estiver o paciente, o coração fica sujeito a menos pressão, e assim bombeia menos sangue. No caso de cirurgias ortopédicas, pode-se apoiar o paciente de modo a diminuir a compressão abdominal, também diminuindo a hemorragia. Aplicar anestesia local em vez de geral, bem como manter a normotermia, em especial nas cirurgias mais demoradas, também são técnicas

⁹⁸ ISBISTER, J. Why haven't we learnt our lesson?. **The Medical Joournal of Australia**, Australia, v. 155, n. 3, p. 139-140, 1991 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 26 (tradução do autor).

simples e ao alcance de todos que podem diminuir hemorragias. A hipotensão induzida, por sua vez, baixa a pressão arterial média intraoperatoriamente. Em geral, usa-se um medicamento para diminuir a resistência vascular sistêmica. Isso normalmente evita até 50% da perda sanguínea.⁹⁹

A conservação de glóbulos vermelhos pode ser feita pela hemodiluição. Por meio desta técnica, o anestesiológico usa líquidos não-sanguíneos para diluir o sangue do paciente. Quando a hemorragia ocorre, menos células sanguíneas são perdidas, em vista do seu estado de diluição. A manutenção do volume é importante para o coração trabalhar eficazmente e manter o transporte de oxigênio pelas células. A hemodiluição assegura que qualquer sangue perdido durante a cirurgia tenha menos células sanguíneas por volume. Visto que o sangue diluído é menos espesso, também reduz a carga no coração e permite o sangue fluir mais facilmente pelos vasos capilares. Deste modo, a oxigenação dos tecidos é melhorada. Quando a hemorragia mais significativa para, mesmo durante ou no fim da operação, o suplemento de sangue total do paciente retirado anteriormente é devolvido a ele, ainda fresco e contendo todas as duas plaquetas e todos os seus fatores de coagulação.¹⁰⁰ Aplicado antes da cirurgia em que se prevê que o paciente perderá sangue, este método é amplamente difundido não apenas entre Testemunhas de Jeová.¹⁰¹

Para recuperar o sangue perdido numa cirurgia, é possível recorrer à recuperação intraoperatória de células. Nesse procedimento, aspira-se o sangue derramado, adiciona-se um anticoagulante e então efetua-se a lavagem, a limpeza e o processamento dos eritrócitos. Depois de filtrado, o sangue é reinfundido. Assim, o paciente não perde o sangue derramado pelo cirurgião.¹⁰² A recuperação sanguínea intraoperatória é outra estratégia que tem sido cada vez mais utilizada pelos

⁹⁹ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

¹⁰⁰ CECYN, Karin Zattar; BORDIN, José Orlando. Procedimentos especiais em hemoterapia. In: PRADO, Felício Cintra do; RAMOS, Jairo de Akmeida; VALLE, José Ribeiro do. **Atualização terapêutica 2003: manual prático de diagnóstico e tratamento**. 21. ed. São Paulo: Artes Médicas, 2003, p. 809 *citado por* LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 291.

¹⁰¹ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

¹⁰² *Idem*.

médicos no Brasil, por meio de uma máquina normalmente chamada *cell saver*, que a cada dia se encontra disponível em mais hospitais.¹⁰³

O médico prudente verifica, antes de realizar uma precoce transfusão, se o paciente perdeu volume sanguíneo. Primeiro, tem-se que expandir o volume, e para essa finalidade, a conduta mais recomendada atualmente é ministrar cristalóides – substâncias isentas de sangue – ao paciente, ao passo que se tenta coibir o sangramento. Concentrados de glóbulos vermelhos, antes muito utilizados em atendimentos emergenciais, não são propriamente um expensor do volume circulatório. A propósito, explica Luiz Faggioni:

Trabalhos clínicos experimentais tem mostrado que perdas de até 75% de massa eritrocitária [glóbulos vermelhos] podem ser toleradas, desde que seja mantida a volemia. [...]

Sendo assim, a atenção inicial, em pacientes com hemorragias deve ser dada à manutenção da volemia (reexpansão volumétrica) e, posteriormente deveremos nos ater à capacidade de transporte de oxigênio.

Cristalóides, como solução de Ringer e salina 0,9%, têm a vantagem do menor custo, facilidade de manuseio, a segurança, a facilidade de remoção no caso de sobrecarga.

Há, atualmente, uma forte tendência para que a re-expansão inicial de pacientes em choque hemorrágico seja feita com cristalóides devido às vantagens citadas.¹⁰⁴

Portanto, a manutenção do volume do sangue circulando no corpo é tão importante quanto evitar a perda de sangue total ou de glóbulos vermelhos.

Para estimular a produção de sangue, o tratamento mais comum é a aplicação de eritropoietina recombinante. A eritropoietina é um hormônio formado nos rins que ajuda a medula óssea a produzir os glóbulos vermelhos que irão transportar o oxigênio. A administração de eritropoietina recombinante com ferro antes de uma cirurgia tem se demonstrado um eficaz meio de manter os níveis de glóbulos vermelhos normalizados.¹⁰⁵

Dentre os tratamentos alternativos, destacam-se as frações sanguíneas, que são elementos extraídos do sangue por meio de um processo chamado

¹⁰³ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 292.

¹⁰⁴ FAGGIONI, Luiz P. C. *et al.* Transfusão maciça: uma abordagem didática para graduandos. **Medicina**, Ribeirão Preto, Simpósio: TRAUMA II, v. 32, p. 438-443, out/dez. 1999 *citado por* LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 113-114.

¹⁰⁵ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

fracionamento. O plasma, por exemplo, um dos quatro componentes primários do sangue, pode ser dividido nas seguintes substâncias: aproximadamente 91% de água, 7% de proteínas e 1,5% de outras substâncias como nutrientes, hormônios, gases, vitaminas, produtos residuais e eletrólitos. Wilson Ricardo Ligiera classifica algumas das frações de sangue comumente aceitas pelas Testemunhas de Jeová:

Albumina: é uma proteína extraída do plasma. Certos tipos de albumina também são encontradas em plantas, alimentos como leite e ovos, e no leite materno. A albumina do sangue as vezes é usada em expansores de volume ou no tratamento de choque e queimaduras graves. Esses expansores podem ter um teor de albumina de até 25%. Pequenas quantidades de albumina são usadas em medicamentos, incluídas algumas formulações de eritropoietina (EPO).

Imunoglobulinas: são frações de proteínas que podem ser usadas em medicamentos para combater vírus e doenças como difteria, tétano, hepatite viral e raiva. Elas também podem ser usadas para proteger um embrião de certas patologias que ameacem sua vida e para neutralizar os efeitos do veneno de cobras e aranhas.

Fatores de coagulação: existem várias proteínas que ajudam na coagulação do sangue para estancar hemorragias e algumas são administradas em pacientes que sangram facilmente. Elas também são usadas em colantes médicos para fechar ferimentos e impedir sangramentos após uma cirurgia. O crioprecipitado é uma combinação de fatores de coagulação. Hoje em dia, alguns fatores de coagulação são produzidos sem sangue.

Hemoglobina: proteína que transporta o oxigênio pelo corpo e gás carbônico para os pulmões. Produtos ainda em desenvolvimento ou elaborados de hemoglobina humana ou animal poderão ser usados no tratamento de pacientes com anemia aguda ou grandes perdas de sangue.

Hemina: enzima inibidora derivada da hemoglobina usada no tratamento de um grupo raro de doenças genéticas ligadas ao sangue (conhecidas como porfírias) que afetam os sistemas digestivos, nervos e circulatório.

Interferons: são proteínas que combatem certas infecções virais e certos tipos de câncer. A maioria dos interferons não é derivada de sangue. Alguns são derivados de frações dos glóbulos brancos do sangue humano.¹⁰⁶

Além das frações sanguíneas, são amplamente usados os fatores de crescimento hematopoiético, tais como a eritropoietina humana recombinante (Rh-EPO), que reduz bastante a necessidade de transfusão de pacientes submetidos à diálise crônica para diálise de insuficiência renal e também tem sido utilizada com êxito em outros distúrbios, a fim de se evitar transfusão de hemáceas.¹⁰⁷

Todos esses procedimentos mencionados podem ser usados na mesa de cirurgia, com planificação antecipada e consentimento prévio do paciente. Mas que

¹⁰⁶ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 290.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 290-291.

dizer no caso de uma emergência em que a Testemunha de Jeová, munida de seu “Termo de Isenção de Responsabilidade Médica” (documento assinado previamente que indica de forma clara e inequívoca a recusa à transfusão de sangue), encontra-se inconsciente?

Quando há uma hemorragia, a prioridade é estancar o sangramento. A Medicina já descobriu maneiras eficazes de deter uma hemorragia sem o uso de sangue.¹⁰⁸ Quando o paciente tem uma grande hemorragia, o volume de sangue que permanece em seu organismo não é suficiente para ser conduzido ao cérebro e a outros órgãos vitais. Por causa disso, o paciente pode morrer. Para que isso não ocorra, é preciso restaurar o volume de modo a garantir a circulação e a oxigenação.

A restauração do volume pode ser feita com expansores de volume isentos de sangue, como cristaloides (lactato de Ringer, solução salina, etc.) e coloides (pentastarch, Dextran), nenhum dos quais é feito de sangue ou hemoderivados.

Além de repor o volume, é necessário parar o sangramento. Para isso, podem ser utilizados medicamentos que promovam a coagulação sanguínea. Tais substâncias são chamadas de agentes hemostáticos. São elas: ácido aminocapróico, ácido tranexâmico, aprotínia, desmopressina e vasopressina, dentre outros, também isentos de sangue.

A terceira medida é a restauração da oxigenação, pois se o cérebro ficar pouco oxigenado o paciente pode ficar com graves sequelas. Para isso, é necessário: 1) maximizar oxigenação, por aumentar a oferta de oxigênio; 2) minimizar o consumo de oxigênio por se reduzir o consumo metabólico (a partir da sedação, hemotermia, etc.); e 3) maximizar a produção de glóbulos vermelhos do próprio paciente, por meio da terapia com eritropoietina (ETO), ferro, ácido fólico, vitamina B12 e nutrição.

Dessa forma, mesmo numa emergência médica não se justifica a transfusão sanguínea contra a vontade do paciente Testemunha de Jeová.

O Professor Roland Hetzer, Chefe de Cirurgia Cardioráxica e Vascular do Instituto Alemão do Coração, em Berlim, atesta que “com o desenvolvimento de todas estas técnicas, não há mais nada de especial em tratar Testemunhas de

¹⁰⁸ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 295.

Jeová. Sabemos que elas não querem transfusão de sangue e temos a tecnologia para atender ao pedido delas”¹⁰⁹.

O Professor Richard K. Spence, Diretor de Educação Cirúrgica de Birmingham, Alabama, EUA, foi um dos pioneiros em estratégias alternativas à transfusão. Sua equipe já operou desde recém-nascidos até idosos de noventa anos. Ele afirma que as alternativas às transfusões aqui mencionadas “estão ao alcance de médicos e hospitais de todo o mundo”. Elas “são procedimentos de boa qualidade, abalizados e seguros para os pacientes”. Além disso, o que se aprendeu com as “Testemunhas de Jeová, nos estágios iniciais da medicina e cirurgia sem sangue, beneficiou os outros pacientes”.¹¹⁰

A Doutora Linda Stehling, Ex-Professora de Anestesiologia e Pediatria da Universidade do Estado de Nova York, EUA, conclui que as estratégias alternativas são “um padrão que deveria estar à disposição de todos os pacientes”¹¹¹.

O Doutor Petel Carmel, por sua vez, diz que “atualmente, técnicas de tratamento sem sangue estão disponíveis para praticamente todas as especialidades de medicina e cirurgia. Estamos abandonando o uso de transfusões de sangue em geral”¹¹².

O Professor Charles H. Baron, Professor Escola de Direito Boston College, Massachusetts, EUA, reconhece que as Testemunhas de Jeová “causaram uma reviravolta na prática da Medicina, a ponto de hoje ser preferível o tratamento sem sangue”¹¹³.

Na Revista *The American Journal of Medicine*, o Doutor Craig Kitchens publicou uma revisão dos resultados cirúrgicos de 1.404 Testemunhas de Jeová que não receberam transfusões. Estes grandes procedimentos cirúrgicos abrangiam os cardiovasculares, a substituição total do quadril, os obstétricos/ginecológicos, a cirurgia geral, os de câncer pediátrico, os enxertos/pontes das coronárias, os cardiovasculares pediátricos e a fusão espinhal. Ele observou em sua análise que:

¹⁰⁹ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

¹¹⁰ *Idem.*

¹¹¹ *Idem.*

¹¹² *Idem.*

¹¹³ *Idem.*

Os conceitos religiosos do paciente não foram violados pela transfusão, e o tratamento de menores não foi ofuscado por mandados judiciais ou por semelhante [...]. Além do número baixo de mortes registradas nestes [...] relatórios, não houve aumento de derrames, infartos do miocárdio, insuficiência renal aguda, infecções pós-operatórias, demora de cicatrização das feridas, ou de outras moléstias em pacientes Testemunhas de Jeová, em comparação com outros pacientes. Não houve aumento do período de hospitalização para tais pacientes [...]. O mais importante é que 20 por cento dos mil quatrocentos e quatro pacientes (duzentos e oitenta e um), evitaram, sem o saber, algumas complicações por evitarem a transfusão.¹¹⁴

O Doutor Richard K. Spence, anteriormente citado, afirma com propriedade:

Não há nada de incomum na cirurgia sem sangue. Trata-se mais de uma condição mental do que qualquer outra coisa. Aceita-se que a transfusão não é uma opção, e modifica-se, concordemente, o tratamento usual. Não há nenhuma mágica envolvida nisso [...]. A cirurgia sem sangue já é parte do presente.¹¹⁵ (grifo nosso)

Por conseguinte, é apropriado e importante que os órgãos de assistência social, os delegados de polícia, os promotores públicos e os Tribunais deem séria consideração ao uso das alternativas médicas isentas de sangue. O leque de tratamentos disponíveis às vezes “é erroneamente limitado porque um clínico não está disposto a tornar disponível uma opção, ou ignora um possível tratamento que é especialmente pertinente a determinada decisão sobre uma terapia que preserve a vida.” “Os profissionais [da área de saúde] e outros tem a obrigação de certificar-se de que os pacientes possam escolher um dentre um amplo leque de tratamentos disponíveis e potencialmente benéficos.”¹¹⁶

¹¹⁴ KITCHENS, C. S. Are Transfusions Overrated? Surgical Outcome of Jehovah's Witnesses. **The American Journal of Medicine**, EUA, v. 94, n. 2, p. 117-119, fev. 1993 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 22 (tradução do autor).

¹¹⁵ KREIDIE, A. Bloodless Surgery's Making a Comeback With Patients. **The Medical Post**, EUA, v. 29, n. 36, p. 19-21, 19 out. 1993 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 22 (tradução do autor).

¹¹⁶ EUA. PRESIDENT'S COMMISSION FOR THE STUDY OF ETHICAL PROBLEMS IN MEDICINE AND BIOMEDICAL AND BEHAVIORAL RESEARCH. Deciding to Forego Life-Sustaining Treatment, Ethical, Medical, and Legal Issues in Treatment Decisions, p. 50, 1983 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 22 (tradução do autor).

É interessante trazer à baila os argumentos do Deputado Heleno Augusto de Lima, autor de um Projeto de Lei¹¹⁷ que pretende assegurar, detalhadamente e por escrito, o direito de todo paciente rejeitar transfusão sanguínea como tratamento médico. Segundo o deputado, é crítica a situação dos bancos de sangue no Brasil. São poucos os doadores e, ainda que haja quantidade suficiente, isso não se significa que toda ela possa ser aproveitada.

Há um grave problema financeiro, porque só se descobre que o sangue é inapropriado para a transfusão após os gastos com a colheita, exames e armazenamento, dentre outros.

De acordo com o deputado, o paciente do sistema público de saúde não pode mais esperar nas intermináveis filas dos hospitais por uma bolsa de sangue adequado para transfusão. Para ele:

Contrário ao que se pensa, há tratamentos alternativos substituindo o sangue com eficácia análoga e menores riscos, os quais podem ser utilizados com igual êxito para praticamente todos os procedimentos médicos em que se utilizam transfusão sanguínea.

A transfusão de sangue é hoje um tratamento de risco, quer por insegurança dos testes sorológicos efetuados, quer pela não compreensão global do comportamento de eventuais vírus existentes no material a ser transfundido.

Além disso os custos do sangue também incluem aqueles resultantes dos tratamentos de novas doenças transmitidas pelo produto, bem como aqueles resultantes de indenizações relativas à responsabilidade civil do estado, quando os tratamentos são feitos em hospitais públicos.

Em países como os Estados Unidos, o Canadá, a Alemanha, a França a Suíça e outros, por décadas têm-se utilizado, rotineiramente, diversas técnicas simples em substituição ao sangue, e não apenas para casos de menor complexidade, mas também para procedimentos cirúrgicos de maior complexidade, como cirurgia de coração aberto, transplante de medula óssea, cirurgias ortopédicas, cerebrais, dentre outras, mesmo em casos de emergência.

Em todo o mundo existem mais de cem mil médicos que utilizam técnicas alternativas à transfusão sanguínea.

No Brasil, já por mais de uma década os médicos vêm utilizando técnicas em substituição à transfusão sanguínea.¹¹⁸

As alternativas seriam mais interessantes do ponto de vista econômico por dois motivos: primeiro, são mais baratas do que todo o processo de coleta, análise, armazenamento e transfusão sanguínea; segundo, “os pacientes que não recebem

¹¹⁷ LIMA, Heleno Augusto de. **Projeto de Lei n. 5119/2005**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=284092>. Acesso em: 17/10/2010.

¹¹⁸ LIMA, Heleno Augusto de. **Projeto de Lei n. 5119/2005: justificação**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/302771.pdf>>. Acesso em: 17/10/2010.

transfusão de sangue têm uma recuperação mais rápida que aqueles que recebem transfusão, o que significa menos tempo de internação, menor custo para o estado e mais leitos nos hospitais.”¹¹⁹

O Doutor Hooshang Bolooki, Professor de Cirurgia Cardiotorácica do Hospital Jackson Memorial, na Flórida, EUA, já tratou de mais de 200 Testemunhas de Jeová. Ele nunca perdeu um paciente sequer por não poder aplicar-lhe sangue e afirma ficar “orgulhoso quando um paciente sai da sala de cirurgia sem ter recebido transfusão”¹²⁰.

Atualmente, as COLIHs contam com mais de 100 mil médicos cooperadores em mais de 150 países, que tratam de Testemunhas de Jeová sem recorrer às transfusões sanguíneas.

3.4 A REAL EFICÁCIA DA TRANSFUSÃO DE SANGUE EM SALVAR VIDAS

Quando requerem autorização judicial para transfundir sangue ou hemoderivados contra a vontade da Testemunha de Jeová em tratamento, o relatório médico que instrui o processo geralmente faz uma menção breve que a terapia é essencial para a sobrevivência do paciente. Grande parte da controvérsia, inclusive, reside nessa áurea de salvadora de vidas que possui a transfusão de sangue. Dado o progresso da Medicina, será certa tal afirmação?

Dizer que alguém morreu por recusar transfusão de sangue é uma afirmação genérica e enganosa. Isso é simplificar demais um evento trágico. As pessoas morrem por causa de doenças, ou em consequência de complicações decorrentes de ferimentos ou cirurgias.

Um estudo publicado pelo Programa de Pesquisa Médica da Comissão Europeia em 1994, denominado “Sanguis”, analisou as taxas de transfusão rotineiras em pelo menos 43 hospitais ao longo da Europa. A principal conclusão do estudo foi de que a taxa de transfusão para o mesmo tipo de cirurgia varia de 0% a

¹¹⁹ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

¹²⁰ *Idem.*

100%, dependendo do hospital. Portanto, muitas dessas transfusões estavam sendo aplicadas sem necessidade.

Em 1998, um estudo de acompanhamento publicado na Bélgica, denominado “Biomedic”, após analisar todos os tipos de hospitais belgas, chegou exatamente à mesma conclusão: muitas transfusões de sangue são aplicadas desnecessariamente.

Diante da conclusão do estudo Sanguis, dois hospitais belgas mudaram a sua política de uso de transfusões de sangue. Conseguiram reduzir em pelo menos cinco vezes o uso de transfusão em cirurgias grandes. O resultado foi que a mortalidade se manteve a mesma, mas a internação pós-operatória reduziu drasticamente. O Professor Philippe Van der Linden, do Departamento de Anestesia Cardíaca do Hospital Universitário Central de Charleroi, Bélgica, resume a conclusão a que chegaram muitos especialistas: “visto que tem o potencial de melhorar os cuidados prestados ao paciente, e reduzir os custos de cuidados com saúde, a preservação de sangue não é uma opção, e sim uma necessidade”.¹²¹

Em muitas situações, embora seja concedida a medida para transfundir a Testemunha de Jeová, as transfusões acabam não sendo realizadas. Isso se dá porque consegue-se recuperar o paciente com outro tratamento alternativo isento, provando a desnecessidade da transfusão, ou até mesmo porque se verifica que a transfusão é tratamento clinicamente impróprio no caso do paciente.

Em outras situações, porém, a Testemunha de Jeová transfundida à força morre atormentada, ou então sobrevive com algum tipo de sequela ou abalo psíquico.

Reporta-se, neste momento, ao importante estudo feito por Wilson Ricardo Ligiera¹²². O autor perquiriu dados bibliográficos e buscou jornais e periódicos brasileiros, além de *sites* médicos em jurídicos. Então, prosseguiu a investigação por meio de telefonemas às partes envolvidas e busca aos documentos hospitalares. A pesquisa refere-se ao período de setembro de 1998 a setembro de 2002, intervalo em que ocorreu o maior número de casos.

¹²¹ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

¹²² As informações a seguir são extraídas da sessão “4.8. Autorizações Judiciais Para Transfundir o Paciente”, da obra: LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 304-324.

A pesquisa constatou que, nos casos em que houve autorização judicial, **em 44% deles não foi realizada transfusão; em 36%, o paciente viveu**, e somente em 8% houve óbito. Dos **56% casos restantes, em que houve transfusão, 27% morreram** e 29% sobreviveram.

Pode-se concluir, então, que apenas 29% das autorizações atingiram seu objetivo, qual seja, “salvar a vida” da Testemunha de Jeová internada por meio de transfusão sanguínea. De outro lado, **em 71% dos casos a autorização judicial não teve êxito.**

Nos casos envolvendo apenas adultos, 70% morreram após receber transfusão, ao passo que os 30% restantes sobreviveram com algum tipo de abalo ou sequela.

A conclusão a que chegamos diante dos fatos, por óbvio, não pode ser outra: **a transfusão, em geral, não salva a vida do paciente.**

4 DIREITOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS DA PERSONALIDADE E A FALSA COLISÃO ENTRE O DIREITO À VIDA E O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA

4.1 O DIREITO À VIDA E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A proteção da vida é o cerne do Direito. Por meio dela é que se realizam todos os outros direitos. Por tais razões, constituem-se crimes o homicídio e o induzimento ao suicídio, por exemplo.

Entretanto, o Estado tem de resguardar o direito não de qualquer vida, mas sim vida com dignidade.

O artigo 11 da Convenção Internacional dos Direitos Humanos, de 1969, expressa em parte: “toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.”

A Constituição Federal do Brasil, em seu artigo 1º, inciso III, diz que a República Federativa do Brasil tem como um de seus fundamentos “a dignidade da pessoa humana”. Frise-se: a dignidade da pessoa humana, e não a vida em si, é um dos fundamentos da República. Isso significa dizer que a Constituição protege o bem-estar emocional, psicológico e espiritual do cidadão. O próprio legislador constituinte, ciente de que o Estado só existe por causa das pessoas, colocou o capítulo dos direitos fundamentais antes do da organização do Estado¹²³.

Alguns entendem que “a vida não é direito disponível. É direito fundamental, intransponível. Nenhum outro direito, ainda que constitucionalmente garantido, pode se sobrepor ao direito à vida, razão da própria existência do ser humano.”¹²⁴ Para os defensores de tal corrente, estaria justificada a transfusão sanguínea à força, com o objetivo de manter a vida biológica. Essa visão, contudo, apresenta-se

¹²³ SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=160>>. Acesso em: 21/08/2010.

¹²⁴ OLIVEIRA, Paulo Henrique Marques de. Transfusão de sangue: direito à vida X liberdade de religião. **Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal**, [S. l.; s. n.], n. 9, p. 45-46, ago.-set. 2001.

superada e demasiada simplista, justamente em face do princípio da dignidade da pessoa humana – tido pela maioria da doutrina e da jurisprudência como a pedra basilar do sistema constitucional.

Não há sentido em pensar o indivíduo apenas do ponto de vista fisiológico, proteger apenas a vida física. Isso seria nivelar o ser humano aos demais animais irracionais, já que a Constituição também zela por suas vidas. O que diferencia a espécie humana é justamente seu intelecto, sua capacidade de pensar, raciocinar, crer, professar uma fé e viver de acordo com ela.

Como ensina José Afonso da Silva, “vida, no texto constitucional não será apenas considerada no seu sentido biológico”, porque “tentou-se incluir na Constituição o direito a uma existência digna. Esse conceito de existência digna consubstancia aspectos generosos de natureza material e moral”¹²⁵.

A vida é um bem intrínseco à pessoa natural. Não é possível pensá-la, porém, sem excluir o princípio da dignidade da pessoa humana, “simultaneamente limite e tarefa dos poderes estatais”, como explica Ingo Wolfgang Sarlet. “A dignidade implica não apenas que a pessoa não pode ser reduzida à condição de mero objeto da ação própria e de terceiros, mas também o fato de a dignidade gerar direitos fundamentais (negativos) contra atos que a violem”¹²⁶.

Alexandre de Moraes diz sobre a dignidade da pessoa humana:

É um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na auto-determinação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, [...] sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.¹²⁷

José Luiz Quadros de Magalhães, por sua vez, explica:

O direito à vida vai além da simples existência física. [...] O direito à vida que se busca através dos Direitos Humanos é a vida com dignidade, e não apenas sobrevivência. Por esse motivo, o direito à vida se projeta de

¹²⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 181-183.

¹²⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico constitucional necessária e possível. In: **Dimensões da dignidade: ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 32.

¹²⁷ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 16.

um plano individual para ganhar a dimensão maior de direito [...], sendo, portanto, a própria razão de ser dos Direitos Humanos.¹²⁸

O Desembargador Alberto Vilas Boas afirmou que “o direito à vida não se exaure somente na mera existência biológica [...]. Resguardar o direito à vida implica, também, em preservar os valores morais, espirituais e psicológicos que se lhe agregam.”¹²⁹ Por tais razões, o desembargador deferiu agravo a fim de cancelar tutela antecipada que havia ordenado a transfusão de sangue no paciente Testemunha de Jeová, contra sua vontade.

Portanto, em vista do peso que tem o princípio da dignidade da pessoa humana, não se pode concluir que a defesa da vida biológica a qualquer custo seja o objetivo da Constituição. No dizer de Celso Ribeiro Bastos, “o direito à vida é, essencialmente, dirigido contra a sociedade e contra o Estado, vale dizer, invocável contra terceiros. Este é o seu correto alcance”¹³⁰.

4.1.1 Inviolabilidade e indisponibilidade da vida

Importante se faz destacar a diferença entre inviolabilidade e indisponibilidade do direito à vida. Celso Ribeiro Bastos explica que a inviolabilidade compreende “a proteção de certos valores constitucionais contra terceiros”. A indisponibilidade, por sua vez, “alcança a própria pessoa envolvida”, que não pode tomar atitudes que atentem contra sua própria vida¹³¹.

O artigo 5º, *caput*, da Constituição dispõe: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros

¹²⁸ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, t. 1, p. 189.

¹²⁹ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo n. 1070107191519-6/001. Agravante: Alan Laio Cardoso dos Santos. Agravado: Ministério Público de Minas Gerais. Relator: Des. Alberto Vilas Boas. Belo Horizonte, 04 set. 2007. **Diário da Justiça do Estado**. Belo Horizonte, 04 set. 2007.

¹³⁰ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes, às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000, p. 28-29.

¹³¹ *Ibidem*, p. 9.

residentes no País a **inviolabilidade do direito à vida**, à liberdade, à segurança e à propriedade [...]” (grifo nosso).

A Constituição garante a **inviolabilidade** do direito à vida, e não a sua indisponibilidade, como se a vida do indivíduo não fosse um bem que lhe pertencesse.

Para o Desembargador Alberto Vilas Boas, “não há regra legal alguma que ordene à pessoa natural a obrigação de submeter-se a tratamento clínico de qualquer natureza; a opção de tratar-se [...] objetivando a cura [...] é ato voluntário de quem é dela portador”¹³². Esclareça-se, entretanto, uma vez mais, que o caso tratado neste trabalho não é o de suicidas em potencial, já que as Testemunhas de Jeová aceitam quaisquer tratamentos médicos alternativos.

O ser humano “nunca pode ser meio para os outros, mas fim em si mesmo. Como diz Kant, ‘o homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade’”¹³³.

Justamente porque o homem é um fim em si mesmo, “toda e qualquer ação do ente estatal deve ser avaliada, sob pena de inconstitucional e de violar a dignidade da pessoa humana, considerando se cada pessoa é tomada como fim em si mesmo ou como instrumento [...] para outros objetivos”¹³⁴.

Diante disso, qualquer decisão judicial a fim de tutelar o bem jurídico vida não pode desconsiderar o respeito à dignidade da pessoa que se pretende proteger – como, por exemplo, liminar requerida pelo hospital a fim de transfundir sangue em paciente Testemunha de Jeová. O direito à vida envolve não apenas os elementos biológicos e materiais da pessoa, mas também os morais, emocionais e espirituais, que certamente são atingidos se se realiza a transfusão de sangue sem o consentimento da Testemunha de Jeová.

O médico deve tratar o paciente como um todo, levando em conta a saúde espiritual com a mesma seriedade que a saúde física. Não importa que o médico

¹³² MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo n. 1070107191519-6/001. Agravante: Alan Laio Cardoso dos Santos. Agravado: Ministério Público de Minas Gerais. Relator: Des. Alberto Vilas Boas. Belo Horizonte, 04 set. 2007. **Diário da Justiça do Estado**. Belo Horizonte, 04 set. 2007.

¹³³ SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=160>>. Acesso em: 21/08/2010.

¹³⁴ *Idem*.

não seja Testemunha de Jeová, e sim que o corpo, a vida, a saúde física, mental, emocional e espiritual não são dele, e sim **do paciente**.

O Juiz Raimundo Messias Júnior afirmou que “**os dogmas e princípios de qualquer religião merecem o mais profundo respeito, o que decorre do Estado de Direito**”. Ao analisar liminar de processo cautelar com o objetivo de transfundir sangue em uma paciente Testemunha de Jeová, decidiu que “contrariar a vontade da suplicada [Testemunha de Jeová] e obrigá-la a receber a transfusão de sangue, seria um **ato monstruoso**, e que **invadiria a órbita da tortura**, atualmente equiparada aos delitos hediondos”.¹³⁵ (grifos nossos)

4.2 O DIREITO À LIBERDADE RELIGIOSA TRADUZIDO NA LIBERDADE DE CRENÇA, DE CONSCIÊNCIA E DE CULTO

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, no inciso XVII, diz em parte: “todo homem tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião”.

De acordo com o inciso III do artigo 3º da Constituição, um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é construir uma “sociedade livre”.

Da mesma forma, o *caput* do artigo 5º da Constituição garante aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País o direito “à liberdade”.

A liberdade e a igualdade são valores fundamentais à democracia. Segundo Norberto Bobbio, “o homem como pessoa [...] deve ser [...] livre [...]. A maior ou menor democraticidade de um regime se mede precisamente pela maior ou menor liberdade de que desfrutam os cidadãos e pela maior ou menor igualdade existente entre eles.”¹³⁶

Registre-se que a disposição do próprio corpo e a livre escolha da religião são intrínsecos à própria liberdade do indivíduo.

¹³⁵ MINAS GERAIS. 3ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte. Medida Cautelar Inominada n. 002408102781-5. Requerente: Fundação de Desenvolvimento da Pesquisa – Fundep. Requerida: Maria Cecília de Oliveira. Juiz sentenciante: Raimundo Messias Júnior, Belo Horizonte, 04 jun. 2008. **Diário da Justiça do Estado**, Belo Horizonte, 05 jun. 2008.

¹³⁶ BOBBIO, Norberto. **Igualdade e Liberdade**. 3. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1996, p. 7 (tradução de Carlos Nelson Coutinho).

A liberdade religiosa é, na definição de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, “o direito de cada ser humano ter sua religião, por escolha livre, segui-la livremente nos seus mandamentos, prestar, segundo estes, o seu culto à divindade, sem ingerência, mas com o apoio do Estado”.¹³⁷

Para Luis Roberto Barroso, “**a liberdade religiosa é um direito fundamental, que integra o universo de escolhas existenciais básicas de uma pessoa, funcionando como expressão nuclear da dignidade humana.**”¹³⁸ (grifo nosso)

A Constituição de 1988, por sua vez, versa no art. 5º, incisos VI e VII:

Art. 5º. [...]

VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de cultos e a suas liturgias;

VII – ninguém será privado de direitos por motivos de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos impostas e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei.

O indivíduo tem, portanto, liberdade religiosa constitucionalmente garantida, que por sua vez se diferencia entre liberdade de crença, consciência e culto.

Celso Bastos elucida a diferenciação que a doutrina faz entre liberdade de consciência e liberdade de crença. Por exemplo, uma pessoa pode exercitar a liberdade de consciência de ser atea, ou seja, não ter religião alguma. Por outro lado, pode aderir-se “a certos valores morais e espirituais que não passam por sistema religioso algum”, como por exemplo “os movimentos pacifistas que, embora tendo por centro um apego à paz e o banimento da guerra, não implicam uma fé religiosa própria.”¹³⁹

A liberdade de consciência é mais profunda que o mero direito de crença; é a “faculdade humana de autodeterminar-se, positiva ou negativamente, em relação aos atos exteriores, conforme às próprias convicções religiosas, sem qualquer

¹³⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue.** Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 17-18.

¹³⁸ BARROSO, Luiz Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová.** Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais, p. 4-5. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Acesso em: 06/10/2010.

¹³⁹ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes, às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas.** Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000, p. 12.

coação externa, física ou jurídica”. Ela é “o direito de viver e praticar a religião, seja com o espírito, seja com o corpo, seja mediante a associação a outros, seja com atos meramente espirituais, seja com atos espirituais-corporais, seja com atos sociais”.¹⁴⁰

O direito à liberdade de consciência é essencial para a dignidade da pessoa humana. Contudo, o homem, como ser pensante que é, necessita externar seus pensamentos e convicções por meio de sua fé. É precisamente a respeito dessa externalização que se trata a liberdade de culto.

“A liberdade de culto compreende a de expressar-se [...] quanto a [...] todas as manifestações que integrem a doutrina da religião escolhida. É a exteriorização da escolha feita através da prática dos atos próprios de determinada religião.”¹⁴¹ Ao contrário da “liberdade de consciência, que é ilimitada”, a liberdade de culto “está sujeita às restrições legais”¹⁴².

Celso Bastos afirma que “não há verdadeira liberdade de religião se não se reconhece o direito de livremente orientar-se de acordo com as posições religiosas estabelecidas”. Como o culto se exerce em vários lugares, não só nas igrejas, e a Constituição fala em “liberdade de culto”, é importante que o indivíduo possa seguir o culto que desejar “em todos os momentos de sua vida, independentemente do local, horário ou situação. De outra forma, não haveria [...] liberdade no exercício dos cultos religiosos, mas apenas ‘proteção aos locais de culto e as suas liturgias’”¹⁴³.

“Os cultos por sua vez são livres de se organizarem independentemente de intervenção de autoridade civil. O Estado só pode intervir tratando-se de atos contrários à ordem pública em geral e à ordem pública em particular”.¹⁴⁴

¹⁴⁰ DE LUCCA, Pietro. **Il diritto di Liberta religiosa**. Pádua, Itália: CEDAM, 1969, p. 46, 49 *citado por* FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 17-18 (tradução do autor).

¹⁴¹ TOKARSKI, Mariane Cristine. **Liberdade e vida: a recusa à transfusão de sangue à luz dos direitos fundamentais**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 891, 11 dez. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7711>>. Acesso em: 22/08/2010.

¹⁴² BARTHELEMY. **Droit Administratif**, p. 233-234 *citado por* FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 4.

¹⁴³ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes, às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000, p. 14.

¹⁴⁴ MARQUES, Silva. **Elementos de Direito Constitucional**, p. 206 *citado por* FERNANDES,

A fim de respeitar a liberdade de crença, consciência e culto, o Estado não pode criar obstáculos que acabem por exigir do cidadão a prática de ação não condizente com sua fé.¹⁴⁵ Jorge Miranda escreveu que a liberdade religiosa consiste “em o Estado permitir ou propiciar a quem seguir determinada religião o cumprimento dos deveres que dela decorrem [...]. Consiste, por outro lado [...] em o Estado não impor ou não garantir com as leis o cumprimento desses deveres.”¹⁴⁶

A liberdade de consciência e de culto muitas vezes se traduzem na abstinência de uma conduta, sempre de acordo com a fé que se professa. Por exemplo, a castidade, a abstinência de carne animal e o rechaço a métodos contraceptivos são condutas omissivas, não praticadas em consonância com a crença religiosa de cada um. Os religiosos não praticantes, por sua vez, ainda que se filiem a uma determinada religião, não moldeiam seus pensamentos e ações de acordo com os ditames dela. Em contrapartida, aqueles que colocam a fé no centro de seu ser – como as Testemunhas de Jeová – fazem dela a causa final de suas vidas. “Assim como o Estado não pode obrigar uma mulher católica ao abortamento terapêutico, ainda que a gravidez possa lhe causar a morte, também não é lícito ao Estado impor às Testemunhas de Jeová a recepção de sangue.”¹⁴⁷

O Desembargador Claudio Bodino Maciel ponderou que a Testemunha de Jeová “estará legitimada [...] a arriscar a existência física por um valor de consciência, por um valor para ela transcendente e eticamente necessário.” Isso porque possuem “valores religiosos e morais tão enraizados a ponto de manter[em]-se, mesmo sob risco de vida, sem descumprir os seus valores mais essenciais, os contidos nas regras de sua crença”. Afirmou ainda que “as piores experiências totalitárias foram justificadas por ‘valores’ de Estado que arrombaram a tranca das

Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 4.

¹⁴⁵ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 4.

¹⁴⁶ MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Coimbra: Coimbra Ed., 2. ed., t. IV, 1993, p. 88 *citado por* FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais Referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1993, p. 18.

¹⁴⁷ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 5.

liberdades de consciência, de crença, de pensamento, de escolha do cidadão a respeito do seu próprio destino, da eleição do significado de sua vida”¹⁴⁸.

Pode-se exemplificar essa visão do seguinte modo: uma pessoa saudável decide submeter-se a uma cirurgia estética puramente embelezadora. Para passar por tal procedimento, terá de ser anestesiada, cortada, ferida. Correrá riscos de procedimento anestésico e da própria cirurgia plástica. A própria pessoa, porém, assume esses riscos. Ainda que pareça ilógico para outros o fato de ela arriscar sua vida exclusivamente em prol de uma beleza física, isso não muda o fato de que seu desejo de correr o risco será respeitado. O que importa é que, para a pessoa titular dos direitos em conflito, talvez seja melhor a morte do que continuar vivendo com uma feiura que ela julga insuportável. Não é que a pessoa deseje morrer na cirurgia, mas se tiver que escolher entre continuar vivendo da forma em que se encontra e o perigo de uma intervenção cirúrgica, ela preferirá a segunda opção.¹⁴⁹

Partindo dessa premissa, no caso da pessoa que recusa transfusão sanguínea por razão religiosa, chega-se à seguinte conclusão: o paciente que, embora não deseje morrer, acredite que correr esse risco é melhor para ele do que viver atormentado do que ter sofrido uma intervenção indesejada, não pode ser obrigado a submeter-se a ela, ainda que para salvar sua vida. Essa conclusão se torna mais imperiosa a medida que se lembra que a própria transfusão de sangue é um procedimento de risco.¹⁵⁰

Em vista de o Brasil ser um Estado democrático de direito, que prima pela liberdade e, principalmente, pela dignidade de seus cidadãos, é inconcebível que sejam violentados naquilo que lhe é mais precioso, a razão de seu ser: sua fé, seus princípios e suas crenças, que, frise-se, não prejudicam terceiros.

Ordenar transfusão de sangue em uma Testemunha de Jeová é, na verdade, intervir no ânimo da pessoa, macular sua convicção mais verdadeira e os preceitos pelos quais viveu talvez toda sua existência. Não possui o Estado tal poder.¹⁵¹ Ainda

¹⁴⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. Despacho proferido no Agravo de Instrumento nº 70032799041. Agravante: Heliny Cristina Lucas Alho. Agravada: Fundação Universidade Caxias do Sul. Relator: Des. Cláudio Bodino Maciel. Porto Alegre, 20 out. 2009. **Diário da Justiça do Estado**. Porto Alegre, 2009.

¹⁴⁹ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 189-190.

¹⁵⁰ *Idem*.

¹⁵¹ Nesse sentido: MINAS GERAIS. 4ª Vara Cível da Comarca de Uberlândia. Sentença em

que o tratamento lhe poupe a vida, dela retirará todo o sentido, toda dignidade que há em sua vida.

Dessa feita, a transfusão de sangue contra a vontade do paciente Testemunha de Jeová não pode ocorrer nunca, já que é uma violência contra seu corpo e sua consciência, contraria diretamente uma das crenças que norteia o seu ser e desrespeita liberdades constitucionalmente garantidas.

4.3 O DIREITO À PRIVACIDADE

A Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão dispõe em seu artigo 12 que “ninguém será objeto de invasões arbitrárias em sua vida privada”.

Por sua vez, a Convenção Interamericana dos Direitos Humanos, de 1969, declara em seu artigo 11 que “toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade. [...] Ninguém pode ser objeto de interferências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada [...] ou de ataques ilegais à sua honra ou reputação.”

O artigo 5º, inciso X da Constituição Federal, no mesmo sentido, garante a inviolabilidade da vida privada a honra.

O direito à privacidade consiste na gestão da vida particular sem a ingerência de outras pessoas, da sociedade, do Estado. Com ele, não há interferência ou intromissão de quem quer que seja. Nisto, ele coincide com as liberdades públicas clássicas que impõem um não-fazer, estabelecendo uma fronteira em benefício do titular do direito que não pode ser violada por absolutamente ninguém.¹⁵²

processo de alvará judicial nº 70209555285-8. Requerente: Ministério Público de Minas Gerais. Requerida: Maria do Carmo de Oliveira Romero. Juiz Walner Barbosa Milward de Azevedo. Uberlândia, 06 fev. 2009. **Diário da Justiça do Estado**. Belo Horizonte, 2009. Ressaltou o juiz que não é preciso ser Testemunha de Jeová nem simpatizante da religião para se chegar à conclusão à qual chegou: “A presente decisão não se reveste de nenhuma convicção ou comunhão de princípios deste magistrado com as convicções da paciente e seus familiares. Mas, integralmente, a liberdade de crença e o respeito a dignidade da vida plena da paciente, que emerge de seus valores religiosos.”

¹⁵² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 6.

“O direito à privacidade consiste em a sociedade permitir que a pessoa faça escolhas e viva não da maneira como os outros querem, mas conforme a sua consciência requer, desde que não interfira na privacidade dos outros.”¹⁵³

Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho, “o direito à privacidade é dos que reclamam a não-interferência, a não-ingerência, a não-intromissão, seja do Estado, seja de todo o grupo social, seja de qualquer outro indivíduo”. Como reflexo do princípio da dignidade da pessoa humana, “cada ser humano tem o direito de conduzir a própria vida como entender – fora dos olhos da curiosidade e da indiscrição alheias – desde que não fira o direito de outrem”¹⁵⁴.

Uma decisão judicial liminar que determina a transfusão de sangue em paciente Testemunha de Jeová que exarou seu desejo inequívoco de não recebê-la - não importando as consequências que advenham da não-transfusão – certamente “violenta a vida privada e a intimidade das pessoas no plano da liberdade individual.”, como afirma Celso Ribeiro Bastos. Ele discerne ainda que “o manto da atividade terapêutica benéfica ao cidadão atingido pela decisão” na verdade esconde a mutilação da “liberdade individual de cada ser, sob múltiplos aspectos”¹⁵⁵.

4.4 O DIREITO À AUTONOMIA (OU AUTODETERMINAÇÃO)

O direito à autonomia, ou autodeterminação, encontra-se previsto no inciso II do artigo 5º da Constituição: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.”

¹⁵³ MARINI, Bruno. **O caso das testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue**: uma análise jurídico-bioética. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 661, 28 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6641>>. Acesso em: 21/08/2010.

¹⁵⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 6.

¹⁵⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes, às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000, p. 19.

Significa dizer que “voeja o cidadão no amplo campo das opções deixadas pelos vazios legislativos. Em outras palavras, ainda, comporta-se como quiser. Aí, vale sua livre capacidade de determinação.”¹⁵⁶

Refere-se ao poder que tem a pessoa de tomar decisões com base em seus valores, crenças, expectativas e prioridades, de forma livre e esclarecida, dentre as alternativas que se apresentam.

Extraí-se do direito à autonomia que as condutas médicas devem ser autorizadas pelo paciente, desde que dotado de capacidade. O médico é obrigado a prestar todas as informações sobre o diagnóstico, bem como **todas as possibilidades de tratamento**, para que o paciente decida com segurança. Apenas assim é que o indivíduo poderá exercer seu livre-arbítrio, decidindo sobre a questão de saúde sem ferir valores inerentes à sua intimidade.

Jorge Ribas Timi explica que a Constituição dá a todos “o direito de decidir livremente sobre a sua pessoa ou seu bem-estar, direito este protegido pelo artigo 5º da Constituição Federal”. Ensina o autor que “o paciente pode, por este direito, aceitar ou recusar qualquer tipo de tratamento médico, de acordo com suas convicções pessoais, devendo a sua decisão ser respeitada pelas equipes de tratamento.”¹⁵⁷

O mesmo autor afirma que, em caso de divergência entre a equipe médica e a decisão do paciente, ele deve ser transferido para outra instituição, de acordo com a vontade do paciente. A equipe de atendimento não deve pressionar o paciente para que aja contra sua vontade, nem deve reter da nova equipe qualquer dado referente ao tratamento do paciente que seja pertinente para sua cura. “O médico ou a instituição de saúde [...] não pode discriminar o paciente devido às suas convicções religiosas.”¹⁵⁸ Seria ideal no prontuário médico um documento firmado pelo paciente constando seu desejo; caso isso não seja possível, o médico deve anotar a decisão da transferência em seu prontuário como motivo de alta.¹⁵⁹ O importante é que os médicos que não querem tratar de pacientes Testemunhas de

¹⁵⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 6.

¹⁵⁷ TIMI, Jorge Ribas. **Direitos do Paciente**. São Paulo: Revinter, 2003, p. 36.

¹⁵⁸ *Idem*.

¹⁵⁹ *Idem*.

Jeová “devem deixar clara sua decisão e facilitar a transferência dos mesmos para outros médicos ou instituições.”¹⁶⁰

O respeito à autonomia significa ausência de qualquer interferência na esfera de ação do indivíduo, exceto quando dela possa resultar prejuízos aos direitos de terceiros. Os profissionais de saúde não podem desconsiderar ou minimizar os valores religiosos e as opiniões do paciente, já que, muitas vezes, o fato de serem levados em consideração se converte numa força a favor da recuperação de sua saúde.

Enfim, respeitar a autonomia do paciente significa acatar seu direito de ter opiniões próprias, fazer escolhas e de agir de acordo com seus valores, princípios e crenças, após os devidos esclarecimentos acerca do tratamento a ser-lhe ministrado, incluindo-se os riscos físicos, psíquicos, sociais e econômicos. Ultimamente, respeitar a autonomia dele significa aceitar a recusa a tratamento médico, **ainda que resulte em prejuízo da sua saúde.**¹⁶¹

Edison Tetsuzo Namba afirma que “como não há lei obrigando o médico a fazer a transfusão de sangue”, os pacientes Testemunhas de Jeová podem “recusar-se a receber o referido tratamento, não podendo, por vontade médica, serem constrangidos a sofrerem determinada intervenção”¹⁶².

“Difícilmente poderia ser suficiente a opinião de um médico para ignorar ou negligenciar o direito à autodeterminação do paciente sobre o seu corpo ou o direito dos pais de velar pela integridade familiar.”¹⁶³

A seguinte conclusão de Celso Ribeiro Bastos é incisiva:

Assim, se nem mesmo à lei é conferida a possibilidade de imiscuir-se neste tema, proscrevendo determinada opção individual sobre tratamentos médicos, o que não se dirá da decisão individual do profissional da medicina? Resta absolutamente claro que este não poderá sobrepor-se à indicação expressa do cidadão.¹⁶⁴

¹⁶⁰ TIMI, Jorge Ribas. **Direitos do Paciente**. São Paulo: Revinter, 2003, p. 38.

¹⁶¹ VIEIRA, Tereza Rodrigues. Testemunhas de Jeová e a recusa em receber transfusão de sangue. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano XI, n. 261, p. 15-17, 30 nov. 2007.

¹⁶² NAMBA, Edison Tetsuzo. **Manual de Bioética e Direito**. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2009, p. 150.

¹⁶³ BRUMLEY, Philip; DEL CLARO, José Claudio; ANDRADE, Miguel Grimaldi Cabral de. **Por que respeitar a escolha de tratamento médico sem sangue**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1999, p. 10.

¹⁶⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou**

A decisão sobre o que fazer com o corpo de uma pessoa capaz, em última instância, não cabe à opinião pública, à classe médica ou mesmo aos juízes, “pois decidiriam de forma subjetiva em função de valores que não lhe são fundamentais.”¹⁶⁵

4.4.1 O consentimento informado

Orientada pela valorização da autonomia individual, o exercício do direito à disposição corporal exige que o sujeito expresse sua vontade sob forma de consentimento para permitir a ingerência dos médicos em seu corpo. O consentimento em todos os atos de disposição corporal deve ser, por isso, **livre**, como em todo negócio jurídico válido, mas deve ser também **esclarecido**, isto é, consciente dos benefícios e riscos decorrentes da intervenção. Unindo-se essas duas características, tem-se o que se denomina **consentimento informado**.¹⁶⁶

Conforme afirma a doutrina civilista, “a manifestação da vontade ou consentimento aparece como exigência ética e requisito jurídico de validade para todos os atos lícitos que resultem em ingerência no organismo humano, com fins terapêuticos ou não”¹⁶⁷.

A fim de garantir que o paciente decida com liberdade e esclarecimento a terapia a qual irá se submeter, torna-se obrigação do médico “explicar ao doente, de modo compreensível e leal, o tratamento que se propõe a fazer, quais os prováveis efeitos e quais os riscos possíveis”, bem como “quais as possibilidades de tratamento alternativo”¹⁶⁸.

dependentes, às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas.
Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000, p. 23.

¹⁶⁵ *Ibidem*, p. 12.

¹⁶⁶ GEDIEL, José Antônio Peres. **Os transplantes de órgãos e a invenção moderna do corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000, p. 100.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 117.

¹⁶⁸ DIAS, João Álvaro. **Procriação assistida e responsabilidade médica**. Coimbra: Coimbra, 1996, p. 292.

O aconselhamento médico é, portanto, elemento indispensável para formar o consentimento, e não mera formalidade. Afinal, como decidirá o paciente qual o melhor tratamento se não lhe forem explicados os prováveis benefícios e os possíveis riscos da terapia proposta, em termos compreensíveis e inequívocos? Urge haver uma relação dialogada entre médico e paciente, “não bastando o simples preenchimento de formulário em que se encontre expressa a vontade final do paciente”¹⁶⁹. Como explica Gediel, “na relação médico-paciente, cabe ao primeiro propiciar as informações técnicas, para que o segundo, com base em critérios pessoais, não técnicos, decida sobre a intervenção.” Por isso é essencial dar ao paciente “o tempo necessário à reflexão, antes de consentir; daí falar-se de consentimento livre e informado.”¹⁷⁰

No mesmo sentido é a posição de Jorge Ribas Timi, para quem “é obrigação do médico e direito do paciente que este esteja esclarecido e ciente [...] de todos os procedimentos diagnósticos e terapêuticos a que será submetido, e deve autorizar a realização de cada um deles.”¹⁷¹

4.5 O DIREITO À SAÚDE

No artigo 6º da Constituição, a saúde é garantida como um direito social do cidadão. O artigo 196 do mesmo diploma, por sua vez, dispõe que “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais econômicas que visem [...] ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

Assim, cabe ao Estado proporcionar aos cidadãos hospitais, postos de saúde e obras de saneamento público. Não pode se eximir da responsabilidade de garantir condições que assegurem boa saúde para todos. Segundo Jorge Ribas Timi, “o Estado Brasileiro tem que se desdobrar para oferecer a todos os cidadãos

¹⁶⁹ GEDIEL, José Antônio Peres. **Os transplantes de órgãos e a invenção moderna do corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000, p. 178.

¹⁷⁰ *Ibidem*, p. 179.

¹⁷¹ TIMI, Jorge Ribas. **Direitos do Paciente**. São Paulo: Revinter, 2003, p. 1.

brasileiros um serviço de saúde que apresente as seguintes características básicas: eficiência, facilidade de acesso e ausência de custos adicionais.”¹⁷²

Desde que não haja motivação de escusar-se de obrigação legal, é dever do Estado oferecer prestações alternativas compatíveis com as convicções religiosas de cada pessoa, respeitando sua liberdade de crença, de consciência e de culto.

É esse o entendimento de acórdão exemplar proferido pela 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso:

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 dispense-na, 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.¹⁷³ (grifos nossos)

Determinou-se, portanto, a transferência do paciente Testemunha de Jeová do hospital em que se encontrava no Estado do Mato Grosso para outra instituição, em outro Estado da Federação, a fim de que pudesse ser-lhe oferecido tratamento que não ferisse sua liberdade religiosa e sua dignidade humana.

¹⁷² TIMI, Jorge Ribas. **Direitos do Paciente**. São Paulo: Revinter, 2003, p. 7.

¹⁷³ MATO GROSSO. Tribunal de Justiça do Estado. Agravo de Instrumento n. 22395/2006. Rel. Dr. Sebastião de Arruda Almeida. Agravante: Waldemar Timóteo Silval. Agravado: Estado do Mato Grosso. Mato Grosso, 31 mai. 2006. **Diário da Justiça do Estado**, Cuiabá, 2006.

Elogiando a escorreita decisão mencionada acima, o Desembargador Sebastião Alves Junqueira afirmou:

Ao prover tratamento o Estado, o hospital e o médico devem adaptar a terapia ao indivíduo, buscando opções terapêuticas sem transfusão de sangue, e não esperar que o indivíduo se adapte à terapia inicialmente proposta. Neste norte, sabe-se que a Medicina evoluiu e atualmente possui um verdadeiro arsenal de terapêuticas e técnicas que dispensam ou evitam a transfusão de sangue, disponíveis inclusive na rede pública de saúde.

O artigo 196 da Constituição Federal garante o acesso amplo à saúde. Assim, ao se decidir judicialmente pela preservação da autonomia do paciente nesse caso, caberá ao médico e à unidade de saúde diligenciar em busca das opções terapêuticas ao uso do sangue (assim como se diligencia avidamente todos os dias diante de decisões judiciais que determinam fornecimento de medicamentos ou realização de cirurgias).¹⁷⁴

Como visto no Capítulo 3, existem vários tratamentos médicos alternativos à transfusão de sangue que se provaram simples, seguros e eficazes. O desenvolvimento da Medicina permite afirmar, com segurança, que a transfusão não é o único tratamento viável. Acrescente-se a isso o fato de que as Testemunhas de Jeová prezam a vida e não desejam morrer, e assim o demonstram por meio de seu estilo de vida. Garantir a disponibilidade de tratamentos alternativos a esses pacientes que não aceitam sangue é responsabilidade e dever do Estado, já que, como ensina Jorge Ribas Timi, “todo paciente tem direito a um atendimento público de qualidade, cobrando do Sistema Único de Saúde (SUS) a provisão de todos os tipos de procedimentos médicos.” Para tanto é importante a “atualização científico-profissional dos procedimentos médicos por parte do SUS, com a inclusão de novos métodos cobertos pelo sistema”¹⁷⁵.

Como bem percebeu Celso Bastos, a sistemática concessão de liminares determinando a transfusão de sangue à força, contra a vontade do paciente, poderia causar um efeito perverso, qual seja, o prejuízo à saúde dos que não aceitam sangue, os quais se sentiriam compelidos a buscar tratamento médico, diante da iminente violência que estariam por sofrer em seu corpo. Aqueles “que sustentam a possibilidade de transfusão de sangue mesmo contra a vontade do paciente estão

¹⁷⁴ JUNQUEIRA, Sebastião Alves. Transfusão de sangue e o direito de escolha de tratamento: tempo de mudanças. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, p. 71-74, dez./2009-jan./2010, p. 73.

¹⁷⁵ TIMI, Jorge Ribas. **Direitos do Paciente**. São Paulo: Revinter, 2003, p. 35.

[...] incitando as pessoas a deixarem de procurar auxílio médico, do que pode resultar um problema de saúde pública extremamente grave.¹⁷⁶

O Projeto de Lei 5119/2005, de autoria do Deputado Heleno Augusto de Lima, mencionado no Capítulo 3, considera os tratamentos alternativos à transfusão de sangue também bem como estratégias capazes de melhorar a qualidade do atendimento público na área da saúde. O Projeto de Lei é composto de quatro artigos:

Art. 1º - É assegurado a qualquer pessoa o direito de optar por tratamento de saúde alternativo à transfusão sanguínea, devendo as autoridades médicas e hospitalares informarem aos pacientes sobre essas alternativas existentes, ainda que não disponíveis naquela unidade de tratamento, para todos os casos passíveis de uso de transfusão sanguínea.

Art. 2º - A opção por tratamento de saúde isento de sangue será feita pelo próprio paciente ou seu representante legal, em documento particular ou em formulário próprio do hospital.

Parágrafo único – É vedado em qualquer formulário do hospital inserir termos que condicionem o tratamento ou desestimulem à opção prevista no *caput*.

Art. 3º – Ficam os estabelecimentos de ensino médico e hospitais obrigados a ministrarem ensinamentos sobre os tratamentos alternativos substitutivos às transfusões sanguíneas.

Art. 4º – Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.¹⁷⁷

Na justificção do Projeto de Lei, o deputado declara:

Vê-se que a solução do problema das longas listas de espera para tratamento de saúde, em razão dos baixos estoques de sangue, não pode depender apenas das campanhas de incentivo a doadores de sangue, fazendo-se necessário socorrer-se de outras alternativas existentes, buscando-se, igualmente, através da legislação assegurar-se a qualquer pessoa o **direito de optar por tratamento de saúde isento de sangue**, fazendo-se, ao mesmo tempo, com que os hospitais informem aos pacientes das alternativas existentes e dos benefícios envolvidos.

Sendo papel da lei regular fatos sociais, e sendo este um fato de inegável relevância social, pois diz respeito à **saúde pública**, função essencial do estado, é premente a necessidade de que a lei assegure a qualquer pessoa o **direito de optar por tratamento alternativo à transfusão sanguínea**, suprindo-se ou amenizando-se, desta forma, a insuperável carência do fluxo precioso, à medida que essas técnicas venham a ser utilizadas mais amplamente, por opção do paciente, sem

¹⁷⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes, às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000, p. 24.

¹⁷⁷ LIMA, Heleno Augusto de. **Projeto de Lei n. 5119/2005: justificção**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/302771.pdf>>. Acesso em: 17/10/2010.

prejuízo dos outros benefícios que têm sido experimentados com a utilização dessas alternativas.¹⁷⁸ (grifos do autor)

No momento da conclusão deste trabalho, o Projeto de Lei se encontrava arquivado.

O direito à saúde, conforme descrito aqui, sem dúvida concretiza a vontade do legislador constituinte, que determinou no art. 5º, VIII, CF:

Ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. (grifo nosso)

Por fim, cumpre ressaltar que a exigência por parte das Testemunhas de Jeová de um tratamento médico de qualidade isento de sangue melhora a qualidade dos serviços de saúde prestados à população, já que força os médicos e cientistas a estudarem e aprofundarem-se no assunto, o que não raro resulta na proliferação de alternativas à disposição, em oposição à imperiosidade da transfusão de sangue, como único e soberano tratamento médico, haja o que houver.

4.6 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E A RECUSA A TRATAMENTO MÉDICO A PARTIR DO ARTIGO 15 DO CÓDIGO CIVIL (CC) BRASILEIRO

Rubens Limongi França definiu como direitos da personalidade “as faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim as suas emanações e prolongamentos”.¹⁷⁹

Carlos Alberto Bittar entende por direitos da personalidade:

Os direitos inatos cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em um ou outro plano do direito positivo – a nível constitucional ou a nível de legislação ordinária – e dotando-os de proteção

¹⁷⁸ LIMA, Heleno Augusto de. **Projeto de Lei n. 5119/2005**: justificacão. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/302771.pdf>>. Acesso em: 17/10/2010.

¹⁷⁹ FRANÇA, Rubens Limongi. **Manual de Direito Civil**. 3. ed. [S. l.]: Revista dos Tribunais, 1975, p. 403.

própria, conforme o tipo de relacionamento a que se volte, a saber: contra o arbítrio do poder público ou as incursões de particulares.¹⁸⁰

Orlando Gomes afirma:

Sob a denominação de direitos da personalidade compreendem-se os direitos personalíssimos e os direitos sobre o próprio corpo. São direitos considerados essenciais à pessoa humana que a doutrina moderna preconiza e disciplina no corpo do Código Civil como direitos absolutos, desprovidos, porém, da faculdade de disposição. Destinam-se a resguardar a eminente dignidade da pessoa humana, preservando-a dos atentados que pode sofrer por parte de outros indivíduos.¹⁸¹

Segundo Daisy Gogliano:

Os direitos da personalidade são os direitos subjetivos particulares, que consistem nas prerrogativas concedidas a uma pessoa pelo sistema jurídico e asseguradas pelos meios de direito, para fruir e dispor, como senhor, dos atributos essenciais da sua própria personalidade, de seus aspectos, emanções e prolongamentos, como fundamento natural da existência e liberdade, pela necessidade da preservação e resguardo da integridade física, psíquica e moral do ser humano no seu desenvolvimento.¹⁸²

Para Goffredo Telles Júnior, os direitos da personalidade são os direitos subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio, como a liberdade, a identidade e a honra. São direitos comuns da existência, porque são permissões dadas pela norma jurídica a cada pessoa de defender um bem que a natureza lhe deu, de maneira primordial e direta. Assim, a personalidade é o primeiro bem da pessoa, que lhe pertence como primeira utilidade, para que ela possa ser o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente que se encontra, servindo-lhe de critério para aferir, adquirir e ordenar outros bens.¹⁸³

¹⁸⁰ BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 1. ed. São Paulo-Rio de Janeiro: Forense, 1989 *citado por* LEITE, Rita de Cássia Curvo. **Transplantes de órgãos e tecidos e direitos da personalidade**. São Paulo: J. de Oliveira, 2000, p. 12.

¹⁸¹ GOMES, Orlando. Direitos da Personalidade. **Revista Forense**, [S. l.; s. n.; 19--], n. 216, p. 5 *citado por* LEITE, Rita de Cássia Curvo. **Transplantes de órgãos e tecidos e direitos da personalidade**. São Paulo: J. de Oliveira, 2000, p. 12-13.

¹⁸² GOGLIANO, Daisy. **Direitos Privados da Personalidade**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 1982, p. 363-4 *citado por* LEITE, Rita de Cássia Curvo. **Transplantes de órgãos e tecidos e direitos da personalidade**. São Paulo: J. de Oliveira, 2000, p. 13.

¹⁸³ TELLES JÚNIOR. GOFFREDO. **Direito Subjetivo – i**. In: Enciclopédia Saraiva do Direito, v. 28, p. 315 *citado por* LEITE, Rita de Cássia Curvo. **Transplantes de órgãos e tecidos e direitos da personalidade**. São Paulo: J. de Oliveira, 2000, p. 11, 13.

Os direitos da personalidade são, em última análise, direitos fundamentais que o indivíduo têm sobre si mesmo, existindo a partir do nascimento com vida do feto, para só extinguir com a sua morte, sendo importante ressaltar que, alguns deles, são protegidos até mesmo após a morte do seu titular, como o direito moral do autor e o direito à honra, dentre outros.¹⁸⁴

Existem aqueles que pensam como Carlos Alberto Bittar, para quem “o homem não vive para si mesmo, mas para cumprir missão própria na sociedade. Cabe-lhe, assim, perseguir o seu aperfeiçoamento pessoal, mas também contribuir para o progresso geral da coletividade”¹⁸⁵. Contudo, em contraposição a essa visão que suprime o indivíduo, em detrimento de uma coletividade intangível, indeterminável, é preferível sustentar que não se pode destruir a personalidade do indivíduo, bem como sua liberdade de pensamento, que rege sua vida, por uma suposta felicidade coletiva.¹⁸⁶

Como ensina José Antônio Peres Gediél, “a manutenção do Estado de Direito, em sua forma contratualizada, na atualidade, demanda a busca de equilíbrio dos poderes conferidos pela lei ao indivíduo perante os demais, e a diminuição dos poderes do Estado perante todos.”¹⁸⁷

O reencontro de uma ordem jurídica equilibrada implica a “reconstrução dos direitos humanos”, na qual a segurança oferecida pela legalidade formalmente legitimada ceda lugar à pluralidade e diversidade que põem em risco essa segurança.¹⁸⁸

“Verifica-se, dessa forma, na doutrina, a tendência de aproximação teórica entre os direitos da personalidade e os direitos do homem, ou direitos fundamentais, buscada em sua origem e em seus pressupostos comuns.”¹⁸⁹

¹⁸⁴ LEITE, Rita de Cássia Curvo. **Transplantes de órgãos e tecidos e direitos da personalidade**. São Paulo: J. de Oliveira, 2000, p. 12.

¹⁸⁵ BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989, p. 66.

¹⁸⁶ RÁO, Vicente. **O direito e a vida dos direitos**. 4. ed. anot. e atual. V. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 50.

¹⁸⁷ GEDIÉL, José Antônio Peres. **Os transplantes de órgãos e a invenção moderna do corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000, p. 47.

¹⁸⁸ *Idem*.

¹⁸⁹ *Idem*.

Para Canotilho, “muitos dos direitos fundamentais são direitos de personalidade [...]. Cada vez mais os direitos fundamentais tendem a ser direitos de personalidade e vice-versa”.¹⁹⁰

Na mesma linha, Jorge Miranda aponta “largas zonas de coincidências entre direitos subjetivos e direitos da personalidade”.¹⁹¹

Segundo o artigo 11 do CC, “os direitos da personalidade são [...] irrenunciáveis”. Para Luis Roberto Barroso, há um problema conceitual por trás dessa afirmação, já que é legítimo ao indivíduo dispor de sua imagem para uma campanha publicitária ou para participar de um *reality show*, bem como é permitido que uma pessoa se deixe infligir agulhas a fim de imprimir uma tatuagem¹⁹².

Contudo, embora o ordenamento jurídico não traga limites da indisponibilidade de direitos fundamentais, existem, por certo, limites implícitos. “O que o Estado não pode fazer é anular integralmente a liberdade pessoal e a autonomia moral do indivíduo, vivendo sua vida para poupá-lo do risco.” Há de se ter em conta que “vigora, no direito constitucional brasileiro, o princípio da liberdade, do direito geral de liberdade, expresso no art. 5º, II, da Constituição: **‘ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei’**”.¹⁹³ (grifo do autor)

A indisponibilidade dos direitos da personalidade não resulta da interpretação da Constituição. Destarte, “a proteção à dignidade exige que o próprio interessado seja o principal responsável pela definição do seu conteúdo, sob pena de se abrir espaço para uma espécie de **totalitarismo dos direitos humanos**”¹⁹⁴.

De outra banda, um dos primeiros autores que criticou de forma contundente e que apresentou propostas para a superação da concepção tradicional de direitos

¹⁹⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1992, p. 532 *citado por* GEDIEL, José Antônio Peres. **Os transplantes de órgãos e a invenção moderna do corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000, p. 48.

¹⁹¹ MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Coimbra: Coimbra, 1988. t. IV: Direitos fundamentais, p. 34-35 *citado por* GEDIEL, José Antônio Peres. **Os transplantes de órgãos e a invenção moderna do corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000, p. 48.

¹⁹² BARROSO, Luiz Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová**. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais, p. 17-18. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Acesso em: 06/10/2010.

¹⁹³ *Ibidem*, p. 18.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 19.

da personalidade como direitos subjetivos foi Pietro Perlingieri. O autor entende que a tutela da pessoa deve ser ampla, capaz de proteger o sujeito como um todo. Isso seria possível através de um complexo de situações subjetivas existenciais que tutelariam a personalidade enquanto “valor fundamental do ordenamento” e não mero direito. Não haveria um número fechado de hipóteses previstas enquanto direitos subjetivos a serem tutelados, de modo que se tutelaria o valor da pessoa (personalidade) sem limites.¹⁹⁵

No mesmo sentido, Danilo Doneda afirma que tutelar a pessoa, valor imprescindível e fundamental do ordenamento, “através de uma categoria cujo campo tradicional de aplicação é a tutela dos direitos patrimoniais seria, *a priori*, um fator limitador de sua atuação.”¹⁹⁶ O autor sustenta que, devido ao fato de ser pensada para a proteção de situações patrimoniais, a categoria dos direitos subjetivos não é uma “categoria neutra”¹⁹⁷ e, portanto, é inapropriada para a proteção do valor personalidade.

Eroulths Cortiano Junior também se manifestou criticamente a respeito da concepção tradicional e alertou para a necessidade de superá-la:

Jogou-se os direitos da personalidade na mesma vala comum daqueles direitos reais e obrigacionais, com parcas modificações. Tratou-se então estes importantes direitos como um terceiro gênero de direito subjetivo, que se classificava como extrapatrimonial, mas absoluto (e, além disso, com outra diferenciação: direitos inatos ao homem).¹⁹⁸

Destaca-se o trabalho do referido professor, pois nele apresenta uma nova proposta de superação da concepção tradicional de direitos da personalidade. Segundo Cortiano Junior, o cerne da questão está em garantir à pessoa a possibilidade de afastar de sua esfera privada intrusões prejudiciais, que podem ser

¹⁹⁵ PERLINGIERI, Pietro. **Perfis de Direito Civil**: Introdução ao Direito Civil Constitucional. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 155 (tradução de Maria Cristina de Cicco).

¹⁹⁶ DONEDA, Danilo. Os direitos da personalidade no Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). **A parte geral do novo código civil**: estudos na perspectiva civil-constitucional. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 45.

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 44.

¹⁹⁸ CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Alguns apontamentos sobre os chamados direitos da personalidade. In: FACHIN, Luiz Edson (Coord.). **Repensando fundamentos do direito civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 35.

cometidas tanto pelo poder político (Estado), quanto por outros particulares (indivíduos).¹⁹⁹

Relembra o autor que, tradicionalmente, a expressão “liberdade” vincula-se à idéia de uma esfera não violável pelo Estado, enquanto a expressão “direito subjetivo” vincula-se à idéia de poder do indivíduo de fazer valer, em relação com outros particulares, os direitos que lhe são assegurados pelo direito objetivo, como uma esfera não violável por outros particulares.²⁰⁰

Com base nisso, o autor sustenta que:

Uma moderna concepção de direito, que leva em conta seu comprometimento social e a valoração dos aspectos existenciais do homem, não pode abrir mão de fazer reencontrar as noções de liberdade pública e **direito subjetivo** (o que importa no entendimento dos direitos da personalidade como vinculantes do comportamento tanto do Estado como dos particulares) e, também, de dar uma nova roupagem ao tratamento dos direitos subjetivos.²⁰¹ (grifo nosso)

Conclui o autor que a dita reunião das noções de direito subjetivo e liberdade pública asseguraria uma ampla proteção à pessoa humana e garantiria os direitos da personalidade como categoria anterior e superior ao Estado, devendo ser respeitada e garantida por este, portanto.²⁰²

Anteriormente à promulgação de 1988, o projeto de Código Civil já havia aberto espaço para que a vontade individual fosse levada em consideração, mesmo diante da atividade estatal fundada no interesse social do público. Afirma o artigo 15 do atual CC: “**ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou intervenção cirúrgica**” (grifo nosso). Diante de tal dispositivo é possível afirmar que **o direito do paciente de recusar um tratamento integra seus direitos da personalidade**. A violação desse direito, inclusive, enseja a indenização pelo dano moral causado²⁰³, como se verá adiante. Como a

¹⁹⁹ CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Alguns apontamentos sobre os chamados direitos da personalidade. In: FACHIN, Luiz Edson (Coord.). **Repensando fundamentos do direito civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 49.

²⁰⁰ *Ibidem*, p. 48-49.

²⁰¹ *Ibidem*, p. 49.

²⁰² *Ibidem*, p. 50.

²⁰³ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 93.

transfusão de sangue não é um procedimento isento de riscos, não se pode praticá-la sem o consentimento do paciente.

Nas palavras de Tereza Rodrigues Vieira e Érika Silvana Saquetti Martins:

O texto transcrito equivale a dizer que, se a transfusão de sangue fosse considerada um procedimento isento de riscos, o paciente poderia ser constrangido a submeter-se a ela. Todavia, como a hemotransfusão envolve riscos, não se pode obrigá-lo a aceitar o procedimento.

Na condição de titular dos direitos da personalidade pode até mesmo o paciente arriscar a vida em favor de outro valor que considere mais importante. Assim, quando embora não desejando morrer, acredita que correr risco de vida é melhor do que viver atormentado pelo fato de ter sofrido intervenção indesejada, não pode ser constrangido a submeter-se ao procedimento.²⁰⁴

Argumenta Luis Roberto Barroso:

O valor objetivo da vida humana deve ser conciliado com o conjunto de liberdades básicas decorrentes da dignidade como autonomia. Por exemplo: o Estado não pode proibir alguém de prestar ajuda humanitária em uma região de guerra, ou de praticar esportes radicais, ainda que o risco seja elevado ao extremo. Essas são escolhas existenciais legítimas. [...]

Uma pessoa que tenha histórico familiar de câncer não pode ser obrigada a se submeter a exames periódicos ou a evitar fatores de risco para a doença. Não se pode impedir uma mulher de engravidar pelo fato de ser portadora de alguma condição que esteja associada a elevado risco de morte na gestação. Como se vê, admite-se sem maior controvérsia que a vida seja colocada em risco pelo próprio indivíduo para que ele possa levar adiante inúmeras decisões pessoais e realizar seu próprio projeto de vida. Em outras palavras, admite-se o risco de morte quando seja indissociável do exercício autônomo da vida, que não pode se converter em mera subsistência, privada de sentido para o seu próprio titular.²⁰⁵

Conclui o autor que “o dispositivo não consagra a ideia de que a vida deva ser mantida a qualquer custo. Em vez disso, respeita a escolha pessoal, que pode ter se baseado na perspectiva de uma sobrevida ou mesmo no receio da perda da consciência e da autonomia”²⁰⁶.

O constrangimento de induzir alguém a se submeter a tratamento com risco é inaceitável, assim como “a intervenção médica imposta a paciente que,

²⁰⁴ VIEIRA, Tereza Rodrigues; MARTINS, Érika Silvana Saquetti. Testemunhas de Jeová e a recusa em receber transfusão de sangue. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, ano XI, n. 261, p. 15-17, 30 nov. 2007, p. 16.

²⁰⁵ BARROSO, Luiz Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová**. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais, p. 22. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Acesso em: 06/10/2010.

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 35.

suficientemente informado, prefere a ela não se submeter, por motivos [...] que se fundem na afirmação de sua própria dignidade.”²⁰⁷

Sobre o artigo 15, CC, ainda, afirma o Desembargador Sebastião Alves Junqueira:

Não se deve olvidar ainda que, com o advento do artigo 15 do Código Civil, criou-se a responsabilidade legal do médico colher o consentimento do paciente quando o procedimento recomendado gerar riscos para a vida ou a saúde. **A terapia transfusional não é um procedimento isento de riscos, portanto, deve ser ministrada somente com o consentimento do paciente e a não observância da regra contida nesse artigo gerará responsabilidade civil do médico e da instituição de saúde.**²⁰⁸ (grifo nosso)

O Professor Gediel frisa que “toda [...] intervenção realizada no corpo humano, contrariando frontalmente a vontade do sujeito, fere a dignidade da pessoa com a quebra não autorizada de sua intangibilidade corporal e resulta em violação do direito à integridade física do sujeito.”²⁰⁹

O professor também pondera que a vontade privada dirigida à disposição corporal é juridicamente valorada se direcionada para fins admitidos pelo ordenamento jurídico, já que o corpo humano é qualificado como bem indisponível.²¹⁰

Diante do exposto, conclui-se que a recusa à transfusão de sangue pelo paciente Testemunha de Jeová, demonstrando consentimento informado, integra seus direitos da personalidade, protegidos pela Constituição e pela lei ordinária.

4.7 A FALSA COLISÃO ENTRE O DIREITO À VIDA E O DIREITO À LIBERDADE

²⁰⁷ TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**, v. 1, 2004, p. 41 *citado por* BARROSO, Luiz Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová**. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais, p. 35. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Acesso em: 06/10/2010.

²⁰⁸ JUNQUEIRA, Sebastião Alves. Transfusão de sangue e o direito de escolha de tratamento: tempo de mudanças. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, p. 71-74, dez./2009-jan./2010, p. 73.

²⁰⁹ GEDIEL, José Antônio Peres. **Os transplantes de órgãos e a invenção moderna do corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000, p. 93.

²¹⁰ *Ibidem*, p. 98.

Alguns doutrinadores afirmam que o caso da recusa à transfusão de sangue pelas Testemunhas de Jeová em situações de emergência médica representa uma colisão entre o direito à vida e o direito à liberdade, nos moldes da teoria da colisão entre direitos fundamentais ensinados por Dworkin e Alexy. A vasta maioria das decisões jurisprudenciais que determinaram a transfusão forçada, contra a vontade do paciente, trouxeram em seu bojo o argumento de que o direito à vida é anterior ao da liberdade, e de que só por meio da vida é que se realizam os outros direitos. Portanto, na colisão entre os dois e, aplicando-se o “princípio da proporcionalidade”, sairia ganhando o direito à vida, e qualquer intervenção médica em estado de emergência contra a vontade do paciente estaria constitucionalmente embasada.

Ocorre exatamente o que observa o ilustre Desembargador Sebastião Alves Junqueira:

Quando a escolha de tratamento se dá em função de convicções religiosas, como no caso das Testemunhas de Jeová, que optam por tratamentos que não envolvam transfusões de sangue, parece que a história muda no Brasil e voltamos aos tempos pretéritos. Com efeito, ainda vemos decisões médicas e jurídicas calcadas em conceitos antigos sobre o tema e que parecem ser tomadas de maneira quase matemática (Testemunha de Jeová + internação = transfusão de sangue).

Tais decisões se apóiam em um suposto conflito entre direito à vida e religião, o qual é comumente solucionado pela exclusão do segundo em detrimento do primeiro. Esse raciocínio traz como premissa que o direito à vida envolve tão somente o aspecto biológico do ser humano e que a rejeição de transfusão de sangue é sinônimo de rejeição ao direito à vida.²¹¹

Os riscos inerentes às transfusões de sangue, bem como os avanços da Medicina não transfusional, permitem que um paciente seja tratado sem a administração de hemoderivados, mesmo em situações de emergência. Por conseguinte, quando um paciente Testemunha de Jeová opta por receber tratamentos e procedimentos médicos não transfusionais, não está preterindo seu direito à vida em benefício da liberdade religiosa. Como as Testemunhas de Jeová não praticam curas pela fé, buscam tratamento médico e não possuem impedimento para aceitar qualquer tratamento que exclua transfusão de sangue ou seus componentes básicos (glóbulos vermelhos, glóbulos brancos, plaquetas e plasma),

²¹¹ JUNQUEIRA, Sebastião Alves. Transfusão de sangue e o direito de escolha de tratamento: tempo de mudanças. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, p. 71-74, dez./2009-jan./2010, p. 71.

em verdade o que fazem é apenas escolher um tipo de terapia médica em consonância com suas convicções pessoais, íntimas e profundíssimas.

Não se pode esquecer, também, que a **“autonomia individual, projeção da liberdade, é o alicerce da dignidade. Não existe dignidade humana sem autonomia e liberdade de escolha. [...], ‘liberdade, autonomia e dignidade formam uma trilogia inseparável’”**.²¹² (grifo nosso)

O “direito à vida” expresso no *caput* do art. 5º da Constituição não é a qualquer vida, e sim vida digna, já que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República (art. 1º, III, CF).

Nos dizeres de Elimar Szaniawski:

O direito à vida não existe por si só [...] não basta em si ou, em outras palavras, o princípio da dignidade da pessoa humana não é plenamente vivenciado com simples idéia de deixar alguém viver. A vida tem de ser vivida dignamente. Por esta razão, o direito à vida integra-se ao direito de qualidade à vida e ambos estão vinculados ao princípio da dignidade da pessoa humana.²¹³

Não se pode hierarquizar a vida e a consciência religiosa, porque ambos são manifestações da dignidade da pessoa humana. Não se tratam de direitos que se opõem, e sim de direitos que confluem para a reafirmação da dignidade de seu titular.

Como explica Edison Tetsuzo Namba, “inexiste conflito entre direito à vida e a privacidade e a liberdade (em sentido amplo), já que todos eles devem ser entendidos em conjunto.”²¹⁴

Ademais, **“em um Estado Democrático de Direito, é inconcebível que o único meio para tutelar um direito seja destruir outro, principalmente se o titular dos direitos envolvidos for a mesma pessoa”**²¹⁵. (grifo nosso)

²¹² FRANZINE, Raquel de Souza. Tratamento médico em pacientes Testemunhas de Jeová: o direito de escolha e a inaplicabilidade da tese da colisão de direitos fundamentais. **Revista Prática Jurídica**, [S. l.; s. n.], ano VIII, n. 91, p. 32-35, out. 2009, p. 33.

²¹³ SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de Personalidade e Sua Tutela**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 157.

²¹⁴ NAMBA, Edison Tetsuzo. **Manual de Bioética e Biodireito**. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2009, p. 150.

²¹⁵ FRANZINE, Raquel de Souza. Tratamento médico em pacientes Testemunhas de Jeová: o direito de escolha e a inaplicabilidade da tese da colisão de direitos fundamentais. **Revista Prática Jurídica**, [S. l.; s. n.]ano VIII, n. 91, out. 2009, p. 34.

Por isso, não se pode aplicar a tese do conflito entre direitos fundamentais como uma fórmula matemática (direito à vida *versus* direito à liberdade religiosa = prevalência do direito à vida) a todos os casos envolvendo pacientes Testemunhas de Jeová. “A preocupação do intérprete é beneficiar o titular dos direitos. Isto somente ocorrerá quando todos os direitos forem preservados. Se um deles for eliminado, haverá um ser humano fracionado.”²¹⁶

As Testemunhas de Jeová portam um documento expressando sua recusa às transfusões de sangue que indica, ao mesmo tempo, quais tratamentos alternativos aceitam e quem são os procuradores com autoridade para representar o paciente enquanto não puder manifestar sua vontade. Trata-se de manifestação de vontade válida, de acordo com o que preceitua o artigo 104, CC. A inconsciência não é desculpa para passar por alto a vontade do paciente. Se a lei protege a vontade dos mortos – através de seus testamentos – quanto mais deve salvaguardar a vontade de quem está vivo, porém incapaz de expressar-se.

Sob outro ângulo, não se pode afirmar que há colisão entre direitos fundamentais de um mesmo titular quando ele não pretende dispor de algum deles. Em vez disso, Canotilho diz que se trata de “**concorrência de direitos fundamentais** [...] quando um comportamento do mesmo titular preenche os pressupostos de facto [...] de vários direitos fundamentais”²¹⁷, em contraposição à “**colisão de direitos fundamentais**”, em que “o exercício de um direito fundamental por parte de seu titular colide com o exercício do direito fundamental por parte do outro titular”²¹⁸.

Ressalte-se que, para a Constituição, o direito à vida e o direito à liberdade são igualmente importantes e invioláveis (art. 5º, *caput*, CF).

Em último caso, se de fato estivessem em “colisão” dois direitos fundamentais do mesmo sujeito de direitos, “o titular de ambos é que há de escolher o que há de prevalecer”²¹⁹. Tal argumento reveste-se de especial importância, uma vez que

²¹⁶ FRANZINE, Raquel de Souza. Tratamento médico em pacientes Testemunhas de Jeová: o direito de escolha e a inaplicabilidade da tese da colisão de direitos fundamentais. **Revista Prática Jurídica**, [S. l.; s. n.]ano VIII, n. 91, out. 2009, p. 34.

²¹⁷ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Lisboa: Almedina, 1999, p. 1189.

²¹⁸ *Ibidem*, p. 1191.

²¹⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**: parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre

quem defende que “o sacrifício de consciência é um bem menor do que o sacrifício eventual de uma vida”²²⁰ – e, portanto, estaria justificada a transfusão contra a vontade do paciente quando o médico ache necessário – também afirma que “a objeção de consciência é ilegítima sempre que se colocam em perigo direitos de terceiro”²²¹. Partindo dessa interpretação, há que se concordar que, se não se envolvem direitos de terceiros, a objeção de consciência é legítima.²²² Se a situação envolver risco de vida, ainda assim a vontade do paciente deve ser respeitada. A dignidade do ser humano não depende do grau de sua consciência ou da gravidade da doença.

No mesmo sentido, são as conclusões de Celso Ribeiro Bastos:

Mesmo sob iminente perigo de vida, não se pode alterar o quadro jurídico acerca dos direitos da pessoa. [...] O direito de recusa há de prevalecer inclusive em situações extremas. [...] **Não há, portanto, conflito entre o direito à vida e a privacidade e liberdade (em sentido amplo), já que todos estes direitos devem ser compreendidos em conjunto.**²²³ (grifos nossos)

São semelhantes as observações de Frederico Augusto D’Avila Riani:

Se a vida humana é um processo, que leva em consideração a história de vida da pessoa, no conteúdo do direito à vida se envolvem o direito à dignidade humana, o direito à intimidade e à privacidade, o direito à integridade física e moral. [...]

A dignidade da pessoa humana, como princípio constitucional fundamental, como norma jurídica que serve como regra-mestra de todo o sistema jurídico, deve servir de vetor, condutor, da interpretação jurídica. Isso porque os princípios são as idéias centrais de um sistema, que dão sentido lógico, harmonioso, racional ao todo, e que deve balizar as decisões jurisdicionais quando a interpretação jurídica der margem a ambigüidade.²²⁴

de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 21.

²²⁰ DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. 5. ed. rev., aum. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 206.

²²¹ *Ibidem*, p. 214.

²²² LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 237.

²²³ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes, às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000, p. 28-29.

²²⁴ RIANI, Frederico Augusto D’Avila. O Direito à vida e a negativa de transfusão de sangue baseada na liberdade de crença. **Revista IMES – Direito**, São Caetano do Sul, [s. n.], v. 1, n. 1, p. 8-14, jul/dez 2000, p. 10.

[...] Portanto, podemos dizer que o constituinte quis, ao assegurar o direito à vida, proteger não só a integridade física, mas os valores da pessoa, quis assegurar a todos existência digna.²²⁵

[...] **Para resolver esse conflito, ou aparente conflito, tem-se que partir do pressuposto de que não há direito absoluto, que uma das características dos direitos fundamentais é sua limitabilidade; em seguida, deve-se compreender que abstratamente tem que se fazer uma interpretação que não anule uma das normas constitucionais, mas que possibilite a convivência delas – princípio da cedência recíproca;** [...] a partir da noção do princípio da dignidade da pessoa humana e de que o direito à vida protegido pela Constituição é o direito a uma vida digna, **não se pode conceber que o Estado imponha uma situação de angústia e de infelicidade ao indivíduo, obrigando-o a violar suas convicções mais íntimas**, sem que com isso algum mal tenha sido causado à sociedade; a partir dessas considerações, parece-nos que deve prevalecer, nesse caso, a liberdade religiosa e não o direito à vida, pois caso essa prevalecesse, ter-se-ia uma vida infeliz e indigna.²²⁶ (grifos nossos)

Na síntese do Desembargador Sebastião Alves Junqueira: “todas as escolhas do paciente, partem da mesma fonte, qual seja, o exercício do próprio direito à vida humana digna, de maneira que não há como se falar em colisão dos mesmos.”²²⁷ Por isso, conclui o magistrado: “a tese de colisão de direitos (vida x liberdade religiosa) no caso de Testemunha de Jeová que recusa transfusão de sangue deve ser abandonada, devendo, pois, o caso prático ser solucionado com harmonização dos direitos e não preponderância” de um ou de outro.²²⁸

Outra razão pela qual não há conflito entre direitos fundamentais no caso em análise, é que o paciente Testemunha de Jeová opta por se abster de apenas **um** tratamento, que implica sérios riscos à saúde e que não é garantia de cura, nem de preservação da vida (ou do direito à vida). Tal escolha é feita por meio do consentimento informado e representa a mais cristalina realização de seu direito de liberdade de culto, crença e consciência. De outro lado, mesmo que a transfusão fosse feita, não haveria certeza de proteção da vida, dada a incerteza de todo tratamento médico, e nesse caso específico, os riscos inerentes à todas as

²²⁵ RIANI, Frederico Augusto D’Avila. O Direito à vida e a negativa de transfusão de sangue baseada na liberdade de crença. **Revista IMES – Direito**, São Caetano do Sul, [s. n.], v. 1, n. 1, p. 8-14, jul/dez 2000, p. 11.

²²⁶ *Ibidem*, p. 14.

²²⁷ JUNQUEIRA, Sebastião Alves. Transfusão de sangue e o direito de escolha de tratamento: tempo de mudanças. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, p. 71-74, dez./2009-jan./2010, p. 71.

²²⁸ *Ibidem*, p. 74.

transfusões, que tornam bem possível que o quadro do paciente piore em vez de melhorar.

Portanto, como se tratam de dois direitos fundamentais cujo titular é o mesmo, a tese correta parece ser a da “concorrência de direitos fundamentais”, e não a da “colisão”, como visto.

Por fim, ainda que no caso concreto se faça uma ponderação a partir do princípio da proporcionalidade, tanto a doutrina quanto a jurisprudência reconhecem que a **dignidade da vida** humana prevalece como princípio orientador do sistema jurídico. Sob essa ótica, o Direito não protege simplesmente a vida biológica, mas sim a psique do sujeito, que inclui suas convicções mais íntimas, seus padrões de conduta, enfim, sua fé intangível. Por esta razão, mesmo que se aplicasse a tese de colisão dos direitos fundamentais, a escolha esclarecida do paciente, exercida a partir do direito à liberdade, sairia ganhando.

5 TRANSFUSÕES DE SANGUE EM INCAPAZES E MENORES FILHOS DE TESTEMUNHAS DE JEOVÁ

5.1 A VERIFICAÇÃO DE UMA REAL EMERGÊNCIA

Será válida a afirmação de um médico de que a vida de uma pessoa (adulto ou criança) depende de uma transfusão de sangue?

Ao passo que um médico talvez ache que somente o sangue preservará a vida ou a saúde da criança, com frequência outros médicos dotados de grande conhecimento, ou mais experientes, discernem que o paciente pode ser tratado por meio de cuidados médicos aceitáveis e eficazes isentos de sangue. Podem tais médicos ser consultados, ou pode o paciente passar a ser tratado por eles?

No ambiente movimentado de uma enfermaria ou pronto-socorro de hospital, tanto os pais como a criança podem ser deixados sem defesa contra a decisão bem intencionada, porém arbitrária, de um médico residente (ou menos experiente). Por conseguinte, é preciso fazer uma séria avaliação quanto a se existe de fato risco de vida.

O Doutor Antonio Pedreira Andrade, Magistrado do Tribunal Superior de Justiça de Madri, Espanha, apontou que “o conceito de urgência não é simples, nem constante, e deve ser objeto de apreciação em cada caso concreto e [...] trata-se de uma noção relativa e contingencial.”²²⁹

Outro perito concordou com a opinião: “a necessidade do tratamento recomendado não é algo presumido, nos casos de recusa. Antes, a necessidade do tratamento recomendado é a questão-chave a ser resolvida em cada caso de recusa.”²³⁰

²²⁹ ANDRADE, A. P. Rechazo del tratamiento, consentimiento y derecho a la información del paciente. **Jano Medicina y Humanidades**, Espanha, [s. n.], v. XXXIX, n. 913, 22-28 jun. 1990 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, p. 6 (tradução do autor).

²³⁰ CLARKE, A. M. The Choice to Refuse or Withhold Medical Treatment: The Emerging Technology and Medical-Ethical Consensus. **13 Creighton L. Rev.**, EUA, [s. n.], v. 795, n. 1, 1980 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e**

Um painel de Juízes e Ministros do Conselho Nacional de Combate ao Crime e a Delinquência (EUA), ao oferecer conselhos a respeito de mandados judiciais sobre assuntos médicos que afetem menores, explicou: “o conhecimento médico não é suficientemente avançado para possibilitar a um médico predizer, com razoável certeza, se o seu paciente irá viver ou morrer, ou apresentar uma deficiência física ou deformidade permanente.”²³¹

Desse modo, “a questão do tratamento arbitrário só deveria ser considerada depois de se verificar se o diagnóstico médico é sólido.” E mesmo se isso ocorrer, “a opinião dos médicos que tentam obter autorização deve ser submetida a cuidadoso escrutínio, tendo em vista o seu envolvimento.”²³²

O Doutor Craig Kitchens, que já tratou muitos pacientes Testemunhas de Jeová, opina o seguinte: “o sangue geralmente é administrado pelos médicos segundo o conceito quase que nunca questionado de que deixar de transfundir traria graves conseqüências. É muito difícil de se obter evidência que comprove esse conceito.”²³³

Um artigo da revista *Harvard Women's Law Journal* comentou: “O escrutínio jurídico [...] deve incluir uma apurada inquirição da alegação da necessidade e eficácia da intervenção proposta e da disponibilidade de [...] alternativas.”²³⁴

Ademais, o Desembargador Sebastião Alves Junqueira, do Tribunal de Justiça de São Paulo, afirma que ao se instruir um processo judicial, “um singelo

Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, p. 6 (tradução do autor).

²³¹ US COUNCIL OF JUDGES. **Guides to the Judge in Medical Orders Affecting Children.** EUA, [s. n.], p. 109-116, abr. 1968 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová:** aspectos éticos/legais. Cesário Lange, p. 6-7 (tradução do autor).

²³² COMPULSORY MEDICAL TREATMENT: The State's Interest Re-evaluated. **Minnesota Law Review**, EUA, [s. n.], n. 51, p. 293-304, 1966 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová:** aspectos éticos/legais. Cesário Lange, p. 7 (tradução do autor).

²³³ KITCHENS. C. S. Are Transfusions Overrated? Surgical Outcome of Jehovah's Witnesses". **The American Journal of Medicine**, EUA, v. 94, n. 2, p. 117-119, fev. 1993, p. 117 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová:** aspectos éticos/legais. Cesário Lange, p. 7 (tradução do autor).

²³⁴ GALLAGHER. Prenatal Invasions & Interventions: What's Wrong With Fetal Rights?. **Harvard's Women's Law Journal**, EUA, [s. n.], v. 9, n. 10, p. 55, 1987 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová:** aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 7 (tradução do autor).

relatório médico juntado à petição inicial dizendo que se aquele paciente não tomar sangue morrerá, não é o que deveria bastar para uma decisão juridicamente segura.” Isso porque “a Medicina é uma ciência tão inexata quanto o Direito”; “o que é iminente risco de vida para um médico pode não ser para outro, e se o sangue é a única alternativa para um médico, pode não ser para outro profissional mais qualificado cuidando do mesmo paciente.”²³⁵

Mesmo nas emergências médicas, com frequência existem alternativas médicas eficazes para a terapia transfusional. Preciosos tempo e energia são mais sabiamente consumidos quando os pais e os médicos trabalham juntos em favor do tratamento médico sem sangue para a criança. Os interesses da criança são bem atendidos pela aplicação da orientação ética expressa pelo Doutor Spence para os médicos não dispostos a tratar os pacientes que são Testemunhas de Jeová: “se não puder transfundir, transfira. Isto permite que o paciente viva e que os médicos que efetuam a transferência vivam em paz consigo mesmos.”²³⁶

Ao tratar dos recursos que podem ser utilizados, Maria Cecília Dinânpera cita como exemplo o caso em que uma criança perde muito sangue num acidente, ou numa cirurgia. Normalmente, a visão tradicional da Medicina pregava que a criança deveria ser transfundida, o que expunha o infante a riscos adicionais. Falava-se como se o sangue fosse a única opção. Entretanto, explica a pesquisadora, de modo simples, que no caso de perda “rápida e acentuada, cai a pressão arterial e ela pode entrar em choque”. Ou seja, “o que se precisa é basicamente estancar a hemorragia e tomar medidas para restaurar o volume do sistema circulatório, e não necessariamente repor o sangue perdido.” Tal medida “impedirá o choque e manterá em circulação os glóbulos vermelhos restantes – que transportam e hemoglobina e o oxigênio – e os outros componentes do sangue.”²³⁷

²³⁵ JUNQUEIRA, Sebastião Alves. Transfusão de sangue e o direito de escolha de tratamento: tempo de mudanças. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, p. 71-74, dez./2009-jan./2010, p. 73.

²³⁶ SPENCE, R. K. The Status of Blood Surgery. **Transfusion Medicine Reviews**, EUA, [s. n.], v. V, n. 4, p. 274-286, out. 1991, p. 285 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 7 (tradução do autor).

²³⁷ DINÂNPERA, Maria Cecília. Tratamento sem sangue homólogo a baixo custo. In: SIQUEIRA, Liborni (Org.). **Ações integradas de saúde: a criança e a família**. Rio de Janeiro: Medsi, 1994, p. 194 *citado por* LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade Médica Diante da Recusa de Transfusão de Sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 208.

Ao perder uma grande quantidade de sangue, o principal perigo que uma pessoa corre é entrar em choque hipovolumênico, resultante da diminuição do volume de sangue no organismo. Embora o paciente ainda tenha algum sangue, este não consegue alcançar seus órgãos vitais. Ao repor o volume circulatório perdido (o que pode ser feito com soluções salinas), o médico possibilita que os glóbulos vermelhos existentes no organismo do paciente sejam capazes de oxigenar seus órgãos, evitando o óbito. Como se vê, o procedimento é simples, seguro e eficaz.

Ao se depararem com um obstáculo, porém, alguns médicos desperdiçam um tempo imprescindível à cura da criança. Insistem em convencer os pais acerca da utilização do sangue (que, com frequência, nem é necessária) ou buscar uma ordem judicial para ministrar a transfusão. Ademais, não são poucos os casos em que, para convencerem o juiz, exageram ao descrever a gravidade do quadro clínico do paciente e na sua argumentação de que apenas o sangue pode salvar a criança.²³⁸

Por outro lado, o médico competente tem a coragem de ir mais além e esgotar quaisquer tratamentos alternativos, sem sangue, antes de declarar uma falsa emergência e violar a consciência dos pais e do próprio paciente, expondo uma criança aos perigos mortais de uma transfusão.

5.2 A IMPORTÂNCIA DE OUVIR OS PAIS

A Constituição de 1988 estabeleceu em seu artigo 227 ser “dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida”, “à saúde”, “à dignidade”, “ao respeito” e “à liberdade”. Também inclui o dever de “colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

Com efeito, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança assegura a ela seu direito à autonomia, uma vez que o artigo 12 garante “à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas

²³⁸ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 209-210.

próprias opiniões livremente [...] levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança.” Por conseguinte, deve ser proporcionado à criança “a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente, quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado”²³⁹.

Além de assegurar o direito da criança à livre manifestação de sua vontade acerca dos assuntos relacionados à sua vida, a Convenção, em seu artigo 13, explica o direito da criança à liberdade de expressão, e no artigo 14, o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de crença. Tais direitos, por óbvio, são extensíveis a todos os menores de dezoito anos, abrangendo toda a população infanto-juvenil.

Sempre houve um forte pressuposto ético, societário, jurídico e natural de que os pais são as pessoas apropriadas que decidem a favor dos filhos. A unidade familiar é muito importante para as Testemunhas de Jeová e elas levam muito a sério sua responsabilidade como pais.

A Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança declara que família é o “grupo fundamental da sociedade e o ambiente natural para o crescimento e o bem-estar [...] das crianças”. Deve, portanto, “receber a proteção e a assistência necessárias a fim de poder assumir plenamente suas responsabilidades dentro da comunidade.”²⁴⁰

O Supremo Tribunal dos EUA reconheceu o direito dos pais de fazer decisões em favor de seus filhos:

Nossa jurisprudência tem historicamente refletido os conceitos da civilização ocidental sobre a família como uma unidade, com ampla autoridade parental sobre os filhos menores. Nossas causas tem persistentemente seguido esse rumo; nosso sistema constitucional há muito rejeitou qualquer noção de que os filhos sejam 'meras criaturas do Estado' e, ao contrário, assegurou que os pais, em geral, 'tem o direito, conjugado com o elevado dever, de aceitar e preparar os filhos para deveres adicionais' [...]. O conceito da lei sobre a família baseia-se na suposição de que **os pais têm o que falta aos filhos em maturidade, experiência e capacidade de julgamento exigidos para tomar as decisões difíceis da vida**. Mais importante ainda, ela historicamente reconhece que **os vínculos**

²³⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança. 20 nov. 1989. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/doc_crianca.php>. Acesso em: 21/08/2010.

²⁴⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Preâmbulo da Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança. 20 nov. 1989. Disponível em: <http://www.onubrasil.org.br/doc_crianca.php>. Acesso em: 21/08/2010.

naturais de afeição levam os pais a agir nos melhores interesses de seus filhos.²⁴¹ (grifos nossos)

O Supremo Tribunal do Canadá acordou que o direito constitucional dos pais à liberdade religiosa inclui o direito de decidir o tratamento médico para seus filhos. Isto incluiria as alternativas médicas para a transfusão de sangue. O Ministro La Forest, ao redigir seu voto, comentou: “parece-me que o direito dos pais, de decidir criar seus filhos segundo as suas crenças religiosas, inclusive o de escolher tratamentos médicos e outros é um aspecto igualmente fundamental da liberdade de religião.”²⁴²

Um ponto similar foi expresso pelo Professor M. Calvo Garcia: “os que melhor podem orientar e proteger o menor, no exercício de seus direitos, garantindo seu 'interesse superior', são seus pais ou tutores.”²⁴³

O Doutor Armando Leandro, Juiz de Direito em Portugal, sublinhou que o Estado e outras pessoas devem ser cautelosos quanto a intervir na autonomia parental, já que “o Estado e terceiros têm, em princípio, um dever geral de abstração relativamente a esse poder; assim se respeita um dos aspectos mais relevantes da intimidade da vida familiar.”²⁴⁴

A escolha de tratamento médico cabe natural e logicamente aos pais. É o que destaca o Doutor Pedro Celiny Ramos Garcia, Presidente da Sociedade Brasileira de Pediatria: “por força de sua natureza, as pessoas que tem o direito legal e o dever ético de fazer o julgamento são geralmente os pais da criança.” Reconhece o médico que “na maioria dos casos, os pacientes são mais bem servidos pela

²⁴¹ SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 9 (tradução do autor).

²⁴² *Idem.*

²⁴³ GARCÍA, M. C. La Protección del Menor y Sus Derechos. **Derechos y Libertades**, Espanha, [s. n.], out. 1993-mar.1994, p. 191 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 10 (tradução do autor).

²⁴⁴ LEANDRO, A. **Temas de Direito de Família**. Coimbra: Almedina, 1986, p. 121 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 10.

dependência de amor que os une a seus pais do que pelos procedimentos legais e formais.”²⁴⁵

A Doutora Maria de Fátima Abrantes Duarte, de Portugal, acrescentou: “Se o carácter do tratamento for de extrema urgência e os pais se opõem, parece que a equipa médica não pode efectuar os tratamentos necessários, dado serem os pais os principais encarregados de velar pela saúde e segurança dos filhos menores.”²⁴⁶

Um juiz inglês trouxe à atenção a necessidade de os médicos buscarem opções aceitáveis aos pais, assim preservando a autonomia familiar:

Em qualquer situação que seja menos do que iminente o risco de vida, os que tem a responsabilidade médica para com a criança devem consultar os pais, e considerarão, em toda oportunidade, todas as formas alternativas de tratamento sugeridas pelos pais.²⁴⁷

O Supremo Tribunal dos EUA decidiu repetidas vezes que os pais têm o direito de fazer decisões sobre questões de saúde a favor de seus filhos, mesmo que elas envolvam certos riscos. “Simplesmente porque a decisão de um pai ou mãe [...] envolve riscos, isto não transfere automaticamente o poder de decisão dos pais para algum órgão ou autoridade do Estado.”²⁴⁸

A Declaração de Helsinque, da Associação Médica Mundial, reconheceu o princípio fundamental do “consentimento informado” dos pais quando os médicos não de fazer sólidas decisões sobre tratamentos médicos nos filhos:

No caso de incapacidade jurídica, o consentimento informado deve ser obtido do tutor legal – segundo a legislação nacional. Nos casos em que a incapacidade física ou mental torne impossível a obtenção do consentimento informado, quando o indivíduo for menor, a permissão de um parente responsável substitui a do próprio indivíduo, de conformidade com a legislação nacional. [...] Sempre que a criança menor de idade for capaz de

²⁴⁵ GARCÍA, P. C. R. Seção “Caso Clínico”. **Bioética**, Brasil, [s. n.], v. 1, n. 1, p. 85-86, 1993 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 10.

²⁴⁶ DUARTE, M. F. A. **O Poder Paternal** (Contributo para o estudo do seu actual regime). [S. l.;s. n.], 1989, p. 79-81 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 10.

²⁴⁷ SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 10.

²⁴⁸ *Ibidem*, p. 11.

dar seu consentimento, o consentimento do menor deve ser obtido, além do consentimento do tutor legal do menor.²⁴⁹

“Os pais têm o direito de escolha [...] com base em sua avaliação individualizada das cargas e dos benefícios relativos da intervenção proposta, partindo das perspectivas dos valores pessoais e familiares.”²⁵⁰

A Comissão do Presidente Para o Estudo dos Problemas Éticos na Medicina e Para as Pesquisas Biomédicas e Comportamentais chegou à seguinte conclusão: “a fim de fazer boas decisões, é preciso declarar aos pais as informações relevantes [...]. As informações médicas que eles recebem, inclusive as incertezas, devem ser atualizadas.”²⁵¹

Alguns profissionais de saúde agem como se as perguntas dos pais fossem sempre despropositadas. Tentam impedir as indagações da família, encarando-as como desarrazoadas, fruto de uma aflição decorrente de um estado emocional abalado, que só prejudica a o processo de cura. É como se, por trás de sua frieza e impessoalidade, soubessem melhor do que ninguém o que é mais benéfico para a criança internada, sendo plenamente descartável a opinião e, principalmente, os questionamentos dos genitores. Ao agirem assim, tais profissionais retiram dos pais o direito de participação e decisão acerca dos tratamentos de seu filho. Reagem a qualquer solicitação dos pais como se ela constituísse uma afronta, por parte de leigos e ignorantes, à supremacia científica do profissional. Apresentam-se, por fim, como se tivessem mais interesse na recuperação da criança do que os próprios pais dela.

Quando aparece um pai interessado e verdadeiramente participativo, querendo descobrir o que está acontecendo com seu filho e exigindo dos médicos o

²⁴⁹ ASSOCIAÇÃO MÉDICA MUNDIAL. **Declaração de Helsinque**. [S. l.: s. n.], nov. 1983, p. 3 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 11.

²⁵⁰ LANDWRITH, J. Ethical Issues in Pediatric and Neonatal Resuscitation. **Annals of Emergency Medicine**, EUA, [s. n.], v. 22, n. 2, fev. 1993, p. 238 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 11 (tradução do autor).

²⁵¹ PRESIDENT'S COMMISSION FOR THE STUDY OF ETHICAL PROBLEMS IN MEDICINE AND BIOMEDICAL AND BEHAVIORAL RESEARCH. **Deciding to Forego Life-Sustaining Treatment, A Report on the Ethical, Medical, and Legal Issues in Treatment Decisions**, 1983, p. 216 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 11-12.

respeito aos direitos do paciente – principalmente o direito de liberdade religiosa - é comum a equipe se ofender.²⁵²

Quanto às dúvidas acerca da necessidade e adequação do procedimento médico, há profissionais que as repelem como totalmente impertinentes e descabidas, deixando, porém, de explicar o porquê, como se não devessem satisfações aos responsáveis pelo menor.

No tocante à objeção à transfusão de sangue, muitos médicos agem com verdadeiro furor, não raro taxando os pais de ignorantes e fanáticos, e chegando até o ponto de ameaçá-los de conseguirem uma ordem judicial para retirarem dos pais o poder familiar.

Os pais Testemunhas de Jeová levam muito a sério a responsabilidade que possuem de cuidar de seus filhos, inclusive a de prover-lhes cuidados médicos adequados e que estejam de acordo com a lei de Deus. Em geral, o direito de fazer decisões médicas a respeito dos filhos é conferido aos pais. Por isso, eles devem estar sempre incluídos em quaisquer audiências processuais, quanto nelas se discuta os cuidados de seu filho ou filha.

Ademais, quando se cogita pedir ao Judiciário que expeça mandado judicial ou liminar passando por cima da autoridade dos pais, a equidade e a justiça natural requerem que o médico ao menos avise imediatamente os pais da decisão que tomou. Caso o assunto seja levado a um Tribunal, o juiz precisa assegurar-se de que os pais sejam devidamente intimados para comparecer e de que sejam plenamente ouvidos antes que qualquer decisão seja feita.

“Certamente tais decisões não podem ser matemáticas ou tomadas pela simples presença de um relatório subscrito por médico alardeando pela transfusão sanguínea”, de modo que o contraditório deve sempre ser preservado nos processos judiciais.²⁵³

Quando está em jogo a desagregação das famílias e a intervenção na autoridade parental sobre os filhos, nunca é demais enfatizar a importância de ouvir os pais. Eles talvez tenham ou conheçam profissionais informados que tenham informações sobre tratamentos médicos isentos de sangue, disponíveis e eficazes,

²⁵² LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 204.

²⁵³ JUNQUEIRA, Sebastião Alves. Transfusão de sangue e o direito de escolha de tratamento: tempo de mudanças. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, p. 71-74, dez./2009-jan./2010, p. 73.

para seus filhos. Outro médico ou hospital talvez se disponha em aceitar o paciente, sem que o assunto perca na justiça por mais tempo.

Por conseguinte, não se pode submeter crianças a manobras diagnósticas ou terapêuticas sem informar primeiro aos pais sobre todos os riscos e benefícios em potencial que estão associados a tal procedimento, e quais são as alternativas. Apenas quando isto é feito é que os pais poderão fazer sólidas decisões sobre tratamento médico a favor de seus filhos. Este princípio do consentimento informado dos pais é sustentado pelos Códigos de Ética de muitos países, dentre eles o Chile, a Colômbia e a Espanha:

Chile: Nos casos em que é terapeuticamente necessário recorrer a tratamentos que envolvam riscos específicos, ou mutilação grave para o paciente, o médico deverá contar com o consentimento expresso, dado com conhecimento de causa, pelo enfermo ou por seus familiares responsáveis, quando se trate dum menor de idade, ou esteja incapacitado para decidir.

Colômbia: Todo paciente deve exercer, sem restrições [...] seu direito a que ele, seus familiares ou representantes, caso esteja totalmente inconsciente, ou seja menor de idade, consintam ou recusem estes procedimentos, deixando registrado expressamente, quiçá por escrito, a sua decisão.

Espanha: Os pais da criança devem ser informados, de forma completa e compreensível para eles, do diagnóstico, do prognóstico esperado e das alternativas de procedimentos em discussão. São eles, independentemente de seu nível cultural ou intelectual, os que melhor devem representar os interesses do paciente em casos de recém-nascidos.²⁵⁴

Os juízes, antes de deferirem liminares que autorizem transfusões de sangue tanto em adultos como em crianças, também devem ter em mente que serão responsabilizados pelo eventual contágio do paciente por moléstias graves como a AIDS, as hepatites B e C, a malária, a doença de Chagas e tantas outras.²⁵⁵ A teor do artigo 37, parágrafo 6º da Constituição, caberá ao Estado indenizar o paciente pelos prejuízos lesado em decorrência da ordem judicial que lhe causou prejuízo.

5.3 A “DOCTRINA DO MENOR AMADURECIDO”

²⁵⁴ SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, p. 12.

²⁵⁵ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, p. 8.

Sempre foi reconhecida a responsabilidade dos pais ou representantes legais do menor de tomar decisões no que concerne à saúde deste. Contudo, a criança e o adolescente também são seres humanos dotados de uma consciência que deve ser respeitada; afinal, eles também possuem o direito constitucional à vida (incluindo o direito à integridade física e psíquica) e à liberdade (incluída a liberdade religiosa), como também o direito à privacidade – de acordo com o artigo 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em alguns países, tem-se adotado a chamada “doutrina do menor amadurecido”, por meio da qual todo paciente menor de idade, mas dotado da capacidade de fazer decisões independentes, e de entender a natureza e as conseqüências do tratamento proposto, possui o mesmo direito de exercer o consentimento informado que os adultos. De acordo com esse princípio, o importante limiar, quando se avalia a capacidade jurídica de qualquer paciente, adulto ou menor, deve ser a sua capacidade decisória, e não algum limite arbitrário de idade.

A doutrina do menor amadurecido (*mature minor doctrine*), do direito anglo-americano, apregoa que o menor, desde que maduro o suficiente para tomar decisões sérias acerca de sua saúde, pode dar ou negar consentimento acerca de seu tratamento. Para isso, é necessário que ele compreenda a natureza e as conseqüências do procedimento médico proposto.²⁵⁶

Evidentemente, há que se levar em conta o grau de maturidade de cada criança e adolescente. “Mas desde que se perceba que o menor de idade possui suficiente inteligência e capacidade para tomar suas próprias decisões sobre procedimentos médicos, é somente lógico que sua vontade seja respeitada.”²⁵⁷

Afinal, como demonstra Ferreira Filho, “os conceitos de maioridade e de menoridade hoje se acham turvos, dado o absurdo de o direito pátrio reconhecer

²⁵⁶ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 216.

²⁵⁷ *Ibidem*, p. 217.

como maior para fins políticos o jovem de dezesseis anos, para fins penais o de dezoito, e somente aos vinte e um para outros fins.”²⁵⁸

Ainda, na opinião de Leite Fernandes:

Embora o Código Civil, no tocante à capacidade, extraia do menor com idade inferior a dezesseis anos qualquer capacidade para exercer pessoalmente os atos da vida civil, suprindo-se-lhes tal deficiência nos termos da mesma lei, assegura-lhes a lei especial [o ECA] o direito a crenças. Isto é colocação bastante estranha, pois se a criança e o adolescente têm liberdade de crença e portanto de opinião, não podem pô-la no mundo concreto, já que se lhes proíbe exatamente a exteriorização de atos constitutivos de pressupostos fundamentais da religião praticada (recusa à recepção de sangue).²⁵⁹

Em vista dos direitos que possuem a criança e o adolescente no Brasil, sempre que estes se encontrarem em condições de tomar decisões no que se refere a tratamento de saúde, isto não deve ser-lhes negado.

5.4 O IMPACTO EMOCIONAL DA TRANSFUSÃO DE SANGUE IMPOSTA

O Papa João Paulo II indicou que forçar alguém a violar sua consciência “é o golpe mais doloroso infligido à dignidade humana. Em certo sentido, é pior do que infligir a morte física, que matar”.²⁶⁰

Paulo Sérgio Leite Fernandes, especialista em Direito Penal, faz a seguinte constatação dramática:

Na grande maioria das transfusões o paciente já se encontra inerte, dormindo, dopado. Faz-se dele o que se quer. A veia está ali, exposta à maior ou menor determinação do paciente. As coisas assim ficam fáceis. O médico já venceu. A violência está exatamente na impossibilidade de

²⁵⁸ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 29.

²⁵⁹ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, p. 7.

²⁶⁰ Pope denounces Polish crackdown. **The New York Times**. New York, 11 jan. 1982, p. A9 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 28 (tradução do autor).

resistência e na ausência de consulta atual. É como cortar um pedaço de pau, ou enfiar a agulha numa laranja. A madeira não reage, a laranja não se encolhe. Neste passo, os acórdãos e portarias que autorizam o médico a agir têm algo de hipocrisia, pois não há reação concreta contra a vontade do hematologista. Não pode ser assim. A bem dizer, age o médico, ao transfundir sangue no anestesiado, com abuso de incapaz.²⁶¹

Os procedimentos gerais realizados para com todos os pacientes que sofrem de uma doença apresentam, como resultados, consequências diferentes, pois nem todos se recuperam de uma mesma maneira, embora tenham recebido os mesmos medicamentos. Uma das evidências disso aparece em casos particulares que, quando considerados pelo médico, mostram que certos procedimentos que desconsideram a vontade do paciente podem levar a pessoa a “deixar-se ficar doente” e até a morrer, após eventos particularmente dolorosos que vão até o ponto de tirar-lhe a razão de ser. A doença que talvez vai tomá-lo tem provavelmente pouca importância em relação a esses eventos. Seria trágico permitir uma transfusão de sangue em menor Testemunha de Jeová nessa situação, já que exterminaria de vez sua dignidade, minaria seriamente sua confiança nos médicos e provavelmente acabaria de vez com sua vontade de viver, sabendo que seu corpo foi violado, contra sua vontade e sua crença íntima.²⁶²

Impor um tratamento a uma criança, contrário aos desejos dos pais, produz um profundo efeito emocional negativo. O Doutor Giebel, professor de cirurgia da Universidade de Colônia, Alemanha, disse: “Ao se decidir recorrer a um Tribunal, deve-se considerar o dano psicossocial a longo prazo causado à criança, quando se ferem os conceitos religiosos fundamentais da família.”²⁶³

Em vista do precedente, são cruciais as insistentes recomendações da Doutora Helen Harrison, escrevendo na revista *Pediatrics*, sobre os “princípios para os cuidados neonatais centralizados na família”:

²⁶¹ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 3.

²⁶² LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 32.

²⁶³ GIEBEL, G. D. Behandlung von Zeugen Jehovas. Überlegungen zur moralischen und rechtlichen Situation. **Chirurgische Praxis**, Alemanha, [s. n.], v. 47, n. 2, p. 209-212, dez. 1993, p. 211 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 26 (tradução do autor).

Nas situações médicas que envolvam altíssima mortalidade-morbidade, grande sofrimento e/ou significativa controvérsia médica, pais plenamente informados devem ter o direito de fazer decisões sobre o tratamento agressivo para seus filhos recém-nascidos. Sempre houve forte presunção societária e jurídica de que os pais são as pessoas apropriadas para fazer as decisões para seus filhos. Afirmamos esse princípio reconhecendo a obrigação dos pais de prover cuidados médicos benéficos para seus filhos. Quando existem diferenças de opinião médica sobre os benefícios e as cargas (custos/riscos) relativos do tratamento proposto, os pais devem ser informados deste fato e se deve permitir que escolham um tratamento dentre as várias opções de tratamentos aceitas.²⁶⁴

Tendo em vista uma perspectiva mais ampla, são dignos de nota os comentários do Doutor Robert I. Parker:

Nós, como médicos, devemos a nossos pacientes e às suas famílias a obrigação de respeitar seus desejos, quando possível. Esta obrigação talvez nos leve além de nossas 'áreas de conforto médico', e a fazer coisas diferentes para pacientes diferentes. Ao passo que esta tarefa raramente é fácil, ela se torna geralmente ainda mais complicada quando o paciente é uma criança que talvez não compreenda as ramificações das crenças do seu genitor. Além deste fato, ainda devemos a estas famílias a cortesia de ouvi-las e de analisar objetivamente os riscos de fazermos as coisas do jeito delas. Temos de estar cômicos de que, quando lidamos com situações que ameacem a vida, nosso 'paciente' é, não raro, a família inteira, e nossa terapia é, em certa medida, dirigida a todos eles.²⁶⁵

Em sentido similar, o congresso “Hemodiluição em cirurgia cardíaca para as Testemunhas de Jeová”, organizado pelo Hospital-Geral “Gregorio Marañón”, de Madri, Espanha, chegou à seguinte conclusão: “Não vamos atentar contra sua vida espiritual com Deus. Provocaríamos, talvez, uma vida destituída de significado e, talvez, pior do que a morte.”²⁶⁶

O Doutor Ivo Gelain, Professor de Enfermagem da Escola Paulista de Medicina, indicou que, no passado, “a conduta médica era de desconhecer as convicções religiosas e impor a transfusão de sangue”. Depois de argumentar que

²⁶⁴ HARRISON, H. Principles for Family-Centered Neonatal Care. **Pediatrics**. EUA, [s. n.], v. 82, n. 85, p. 643-650, Nov. 1993, p. 645 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 24 (tradução do autor).

²⁶⁵ PARKER, R. I. Aggressive non-blood product support of Jehovah's Witnesses. **Critical Care Medicine**, EUA, [s. n.], v. 22, n. 3, p. 381-382, mar. 1994 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 28 (tradução do autor).

²⁶⁶ HEMODILUICIÓN EN LA CIRURGÍA CARDÍACA DE LOS TESTIGOS DE JEHOVÁ. Madrid: [s. n.], 19-- *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 28 (tradução do autor).

isto traumatizava os pacientes Testemunhas de Jeová, ele prossegue dizendo: “Passou-se, então, a questionar a validade de se agir radicalmente. Qual a vantagem em se salvar a vida de alguém se ferimos suas mais profundas convicções?”²⁶⁷

A necessidade de cautela foi sublinhada pela Juíza Beverly McLachlin, do Supremo Tribunal do Canadá, ao afirmar que “os Tribunais tem de mostrar-se circunspectos e cautelosos ao sopesar os fatos para ver se demonstram uma possibilidade de grave dano físico ou emocional para a criança a menos que se permita a intervenção do Estado.”²⁶⁸

Por que haveriam os médicos ou outros de insistir em impor transfusões de sangue que veiculam tamanhos riscos médicos, cujos resultados não podem ser preditos, e quando o trauma emocional de uma transfusão imposta poderia colocar seriamente em risco as possibilidades de recuperação do paciente? Por que deveriam impor suas preferências de tratamento a uma família que considera as transfusões inaceitáveis e, assim, causar graves danos ao relacionamento médico com os pais?

É compreensível que a equipe médica se preocupe com a saúde e a vida da criança. Muito maior, porém, é a preocupação dos pais, que ardentemente desejam ver seu filho se recuperar. Os pais que são Testemunhas de Jeová amam profundamente a seus filhos e não os abandonarão, por mais difícil que seja o seu problema de saúde. Estão vivamente interessados em exercer sua responsabilidade parental, tendo como principal preocupação o bem-estar de seu filho. Por conseguinte, é muito melhor esgotar todos os tratamentos médicos alternativos disponíveis, em vez de intervir rapidamente para sobrepor-se à escolha de tratamento feita pelos pais e retirar deles a guarda de seu filho.

²⁶⁷ GELAIN, I. Recusa de transfusão de sangue por convicção religiosa (Testemunhas de Jeová). **Deontologia e Enfermagem**, Brasil, [s. n.], p. 57-60, 1987 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 28.

²⁶⁸ McLACHLIN, B. Who Owns Our Kids? Education, Health, and Religion in a Multicultural Society. **Cambridge Lectures**, Addressed to The Canadian Institute for Advanced Legal Studies, Canadá, [s. n.], jul. 1991 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 6 (tradução do autor).

5.5 O DIREITO INCONTESTÁVEL DOS PAIS OU REPRESENTANTES LEGAIS DECIDIREM A RESPEITO DO TRATAMENTO MÉDICO DO FILHO MENOR OU REPRESENTADO

Analisando detidamente o assunto, Tereza Rodrigues Vieira e Érika Silvana Saquetti Martins observaram que:

Outrossim, de acordo com o Código Civil (art. 1634), compete aos pais, quanto aos filhos menores, representá-los até os dezesseis anos, nos atos da vida civil e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento.

A interpretação teológica desse dispositivo, em conjunto com a regra incerta no art. 932, inciso I, também o Código Civil, leva a concluir que **a responsabilidade dos pais quanto aos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia estende-se à escolha do tratamento médico mais adequado à recuperação da saúde de cada um dos indivíduos que compõe a prole.**

Daí a importância de se delegar aos pais a responsabilidade pela opção do tratamento de saúde de seus filhos menores, sendo que, no caso de transfusão de sangue, deve-se-lhes prestar todos os esclarecimentos sobre a doença de que são portadores, a terapia médica e medicamentosa sugerida e as alternativas que existem para se alcançar a cura.

Afinal, **não é justo buscar a manifestação do Judiciário sobre o tratamento cabível no caso concreto, dada a impossibilidade de se conhecer a formação da criança em suas convicções religiosas sobre a sacralidade do sangue, como entendem as Testemunhas de Jeová.**²⁶⁹ (grifos nossos)

Será que o respeito à consciência religiosa dos pais sempre, ou ao menos na maioria das vezes, resulta em prejuízo ao menor hospitalizado?

O Doutor Denton Cooley faz cirurgias de coração aberto em Testemunhas de Jeová desde a década de 1950. Juntamente com sua equipe mundialmente famosa, operou pacientes Testemunhas de Jeová de um dia de vida a 89 anos de idade. Ele escreveu, já em 1968, que “no caso de cirurgia em Testemunhas de Jeová, os procedimentos modificados que foram desenvolvidos podem ser de amplo benefício médico para outros pacientes.”²⁷⁰ Em 1977, após realizar 542 cirurgias sem sangue,

²⁶⁹ VIEIRA, Tereza Rodrigues; MARTINS, Érika Silvana Saquetti. Menores Testemunhas de Jeová e os tratamentos alternativos à transfusão. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, v. 262, p. 18-20, 2007. Disponível em: <<http://www.faceb.edu.br/faceb/RevistaJuridica/m262-009.htm>>. Acesso em: 12/08/2010.

²⁷⁰ COOLEY, D. Editorial. **Inside Baylor Magazine**, [S. l.: s. n.], n. 2, 1968 citado por SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 20-21 (tradução

o Doutor Cooley escreveu no *The Journal of the American Medical Association* que a cirurgia cardiovascular em Testemunhas de Jeová “apresenta um aceitável baixo risco”²⁷¹.

No mesmo sentido, comentando sua experiência em realizar cirurgia vascular em Testemunhas de Jeová dos dezessete meses de idade aos 76 anos, o Doutor C. W. Simmons declarou que como é de praxe “evitar o uso da transfusão de sangue sempre que possível, em todas as operações”, a recusa das Testemunhas de Jeová não representa realmente um caso especial”, sendo plenamente possível “satisfazer as suas demandas sem indevida preocupação.”²⁷²

Experiências idênticas na realização de noventa e um procedimentos cirúrgicos cardiovasculares em Testemunhas de Jeová, que iam dos seis meses de idade aos setenta e quatro anos, foram relatadas pelo Doutor Sérgio Almeida de Liveira, num comunicado médico feito no 20º Congresso Nacional de Cirurgia Cardíaca, em 1993: “achamos que muitos pacientes Testemunhas de Jeová podem ser submetidos à cirurgia cardíaca sem o uso de sangue ou derivados com boa margem de segurança.”²⁷³ Adicionalmente, a Doutora Maria Cecília Dinânpera, pediatra, teceu a seguinte observação sobre a disponibilidade e aplicabilidade de tratamentos médicos sem sangue:

A literatura médica indica ampla gama de estratégias para evitar e controlar hemorragias e anemias sem transfusão de sangue a baixo custo. Assim, é de responsabilidade do médico considerar tais alternativas com a finalidade de proteger seus pacientes das doenças associadas às transfusões de sangue e respeitar as convicções religiosas da família.²⁷⁴

do autor).

²⁷¹ TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

²⁷² SIMMONS, C. W.; *et al.* Vascular Surgery in Jehovah’s Witnesses. **The Journal of the American Medical Association**, EUA, [s. n.], v. 213, n. 6, p. 1032-1034, 10 ago. 1970, p. 1034 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 21 (tradução do autor).

²⁷³ OLIVEIRA, S. A.; *et al.* Cirurgia Vascular Sem Sangue em Pacientes Testemunhas de Jeová. **Resumos do 20º Congresso Nacional de Cirurgia Cardíaca**, Brasil, [s. n.], p. 42-43, 19-- *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová: aspectos éticos/legais**. Cesário Lange, 1995, p. 21.

²⁷⁴ DINÂNPERA, M. C. A. Tratamento Sem Sangue Homólogo, a Baixo Custo. In: SIQUEIRA, Liborni (Coord.). **Ações Integradas de Saúde – A Criança e a Família**. [S.l.; s.n.], p. 197, 1994 *citado por* SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e**

Quando se acha disponível um tratamento médico isento de sangue, por que se deveria negar aos pais o seu direito natural de escolher tal tratamento para seus filhos?

Alguns autores, ao defenderem as transfusões de sangue em menores contra a vontade dos pais Testemunhas de Jeová, alegam que o direito de recusa de um procedimento médico encontra um limite: os direitos de terceiro.

É certo que o ser humano pode recusar um tratamento que afete apenas a sua saúde, mas não uma intervenção que seja imprescindível para salvaguardar a saúde de terceiros. Nesse sentido, não é lícito à pessoa recusar, por exemplo, uma vacina cuja falta pode desencadear uma epidemia, atingindo direitos de terceiros.

Contudo, os pais têm o direito e o dever de escolherem o tratamento médico que julgarem mais adequado a seus filhos. Escolha não é sinônimo de recusa. Se ao rejeitar um procedimento específico, os pais exercem ao mesmo tempo a escolha de outro, com igual ou semelhante eficácia, sua decisão não afronta o direito à vida da criança sob seus cuidados. Assim, quando pais Testemunhas de Jeová rejeitam tão-somente a transfusão de sangue e de hemoderivados em seus filhos, mas aceitam qualquer outro tipo de tratamento médico alternativo (que na maioria das vezes é mais seguro e eficaz, como se demonstrou no Capítulo 3), não estão negligenciando o direito à vida da criança, e sim protegendo sua integridade física e mental, por evitar os riscos da transfusão e por manter incólume a consciência religiosa da família.

A acusação de negligência dos pais nos cuidados com a saúde dos filhos é algo muito sério. Somente em situações especialíssimas a lei permite que as decisões sobre o tratamento médico do menor sejam feitas por outros que não os pais. Paulo Sérgio Leite Fernandes constata ser do entendimento dos tribunais superiores americanos “que a autorização para tratamento médico provinda de Tribunal se reduz aos menores abandonados, ou aqueles outros que, por circunstâncias emergenciais, desprovidos de representantes legais”. “Os Tribunais tem hesitado em autorizar tais tratamentos, contra a vontade dos pais, quando existir dúvida sobre a eficácia de procedimentos médicos propostos e grande perigo ou

risco de morte do menor por meio do tratamento recusado.” Lá predomina “a decisão que atende à vontade dos pais.”²⁷⁵

No Brasil, os artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente asseguram à criança todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, tais como a vida, liberdade, dignidade e saúde.

Os artigos 7º e 11 garantem o atendimento médico de modo a proteger-lhes a saúde e a vida.

O artigo 15, por sua vez, lhes garante o direito à liberdade, ao respeito e à dignidade.

O artigo 16 dispõe que: “**o direito à liberdade compreende** os seguintes aspectos: [...] II – opinião e expressão; III – **crença e culto religioso**”. (grifos nossos)

O artigo 17 diz que “o direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação [...] da autonomia, dos valores, idéias e crenças [...] pessoais.”

Em conformidade com o exposto anteriormente, o artigo 18 sublinha que “**é dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.**” (grifo nosso)

Os artigos 98 e 101 do ECA permitem que o Estado intervenha na unidade familiar somente se os direitos fundamentais da criança forem “ameaçados ou violados por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável”, inclusive “por falta” ou por “omissão” de lhe proporcionar tratamento médico.

Assim, se os responsáveis de cuidar da criança não fizerem isso, ela será considerada “abandonada”. No entanto, a escolha de um eficaz tratamento médico alternativo isento de sangue não é o mesmo que a referida “omissão”. Se este tratamento fornecer o necessário para o bem-estar da criança, ela não pode ser considerada “objeto de negligência”. Destarte, não careceria de proteção governamental no lugar da dos pais.

Nesse sentido, ainda, afirma Paulo Sérgio Leite Fernandes:

²⁷⁵ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Bíblias e Tratados, 1994, p. 6.

Não se compreende na condição de abandonada ou extraviada a criança que tem pai ou responsável a protegê-la, optando por um ou outro tratamento médico. Na medida em que a opção do representante legal do menor tenha suporte científico, não podem os médicos e autoridades interferir na decisão.²⁷⁶

Quando os pais procuram um tratamento médico adequado ao filho, estão cumprindo suas obrigações éticas e legais. Se pais Testemunhas de Jeová são acusados de negar tratamento médico adequado por não permitir transfusão de sangue, cabe a quem acusa provar que a criança sofreria danos significativos se não lhe fosse dado sangue.

O ordenamento jurídico deixa claro que nem o governo, nem os médicos, estão livres para impor tratamentos médicos padrões ou populares, se a escolha parental for adequada e satisfizer as necessidades do filho. Em outras palavras, a lei exige que os pais forneçam tratamento médico adequado que evite danos ao filho, e não que este tratamento necessariamente envolva transfusão de sangue quando o médico ache necessário.

Embora ninguém duvide de que o que se faz é sempre pelo melhor da criança, é preciso ter cuidado com o termo “melhores interesses” usados pelos médicos para impor tratamentos de saúde em incapazes. No mundo incerto da Medicina, tais padrões são demasiado subjetivos para ser considerados um real guia prático.

É preciso diferenciar os “melhores interesses” de simples “interesses”, já que não se tratam de termos jurídicos. Interesse, neste caso, significa o bem-estar da criança num ambiente social, desde o ponto de vista de alguém que não essa criança. Como ter certeza de que o interesse do médico, sem vínculos familiares com a criança, é melhor do que o de seus pais, que sempre lhe devotaram carinho, cuidado e atenção? Torna-se extremamente difícil até mesmo para os juízes, que por vezes tem que fundamentar a decisão em algo tão subjetivo como “melhores interesses”.

Para evitar essa inerente incerteza, que obstrui o verdadeiro sentido da lei, é melhor desapegar-se à expressão “melhores interesses”. Só assim a intenção legislativa de deixar os cuidados médicos dos filhos nas mãos de pais responsáveis será observada. Do contrário, qualquer médico que examine o prontuário de um

²⁷⁶ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 8.

paciente numa sala de pronto socorro sem ao menos olhar para a criança, saber seu nome e sua religião – bem como a dos pais - poderá requerer judicialmente transfusão de sangue nos “melhores interesses” dela.

O Tribunal de Recursos do Estado de Nova York, EUA, decidiu:

O fator mais significativo em determinar se o filho está sendo privado de adequados cuidados médicos [...] é se os pais proveram ao filho um processo adequado de tratamento médico [...] à luz de todas as circunstâncias prevaletentes. Esta sindicância não pode ser apresentada em termos de se um pai fez uma decisão 'certa' ou 'errada' pois o estágio atual do exercício da Medicina, apesar de seus amplos avanços, só mui raramente permite que se tirem conclusões tão definitivas. **Nem pode um tribunal assumir o papel de pai substituto e estabelecer como critério objetivo, com o qual avaliar a decisão de um pai ou mãe, o seu próprio julgamento quanto ao método exato ou à extensão de um tratamento médico que deva ser providenciado, pois tal norma está envolta em subjetividade.**²⁷⁷ (grifo nosso)

Ao passo que o Estado tem interesse geral em certificar-se de que os pais provejam as necessidades médicas de seus filhos, isto não deve transformar-se em padrões rígidos, comandados pelo Estado, para o processo decisório parental em questões de tratamentos de saúde. Negar aos pais o direito de fazer decisões sobre tratamentos médicos para seus filhos, sem uma análise das considerações supracitadas, seria antiético e antijurídico.

Não há negligência ou qualquer espécie de culpa quando os pais ou responsáveis solicitam aos médicos que usem meios alternativos para o tratamento de sangue em seus filhos. Segundo Celso Ribeiro Bastos:

A recusa a uma determinada técnica médica pelos pais ou responsáveis, quando se tem algumas outras vias, que atingem até melhores resultados do que a técnica padrão (sempre presente um alto risco de contaminação por diversas doenças) não é suficiente para configurar a culpa em qualquer de suas modalidades. [...]

Em verdade, o que os pais querem é salvar a vida dos seus filhos por métodos alternativos, sem que com isto tenha-se de pagar um alto preço que seria a violação de princípios religiosos que lhe são por demais caros.

Analisando a questão de maneira objetiva, verificamos que a solicitação é plenamente factível, possível de ser atendida na prática, haja vista a diversidade de tratamentos a que é dado ao paciente optar. Se o médico não se sentir preparado para cuidar do caso, há uma rede de apoio a pacientes Testemunhas de Jeová que poderá ser contatada [as COLIHs]. Todas estas informações constam de um cartão de identificação que os adultos e crianças seguidores desta religião portam consigo. [...]

²⁷⁷ SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová:** aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995, p. 16.

O documento é tão lícito quanto legítimo. E o médico, ao se deparar com ele, deve respeitar a vontade ali contida, que é a de não receber sangue e, conseqüentemente, de o paciente ser submetido a um tratamento alternativo, mesmo em se tratando de menores.²⁷⁸

Como afirma Leite Fernandes: “obrigar um menor a tomar sangue, contra a vontade deste (de resto assegurada pelo respectivo Estatuto) e contra a vontade dos pais, violenta a lei escrita e norma constitucional expressa.”²⁷⁹

Quando médicos procuram obter um mandado judicial ou liminar para administrar sangue sem dar o devido aviso aos pais, eles estão violando gravemente o processo legal, o contraditório e a ampla defesa, sem falar nos direitos materiais constitucionais. Sabendo que a criança é filha de Testemunhas de Jeová, o médico deve tratá-la sem a administração de sangue, e contatar os pais o quanto antes. Se não contatar os pais, os assistentes sociais, promotores públicos, delegados de polícia ou juízes devem fazê-lo, a fim de ouvir os pais sobre tratamentos médicos alternativos isentos de sangue, bem como sobre a possibilidade de tratar a criança com outro médico ou em outra instituição de saúde.

De qualquer modo, é preciso atentar para o seguinte:

Sabe-se que o pátrio poder inclui a tomada das decisões que envolvem toda a vida dos filhos menores sob sua tutela. Não se pode negar, pois, a tomada de decisões pelos pais, desde que os filhos sejam atingidos pela incapacidade jurídica para decidirem por si mesmos. A decisão sobre não submeter-se a determinado tratamento médico, como visto, é perfeitamente legítima e, assim, inclui-se, como qualquer outra,²⁸⁰ no âmbito de decisão dos pais quando tratar-se de filho menor de idade.

Não se pode esquecer também do caso dos adultos momentaneamente incapazes. A esse respeito, afirma o Doutor Marco Segre, Professor Titular de Deontologia Médica da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo: “mesmo no caso de choque, coma, ou outro impedimento à expressão da vontade do paciente, desde que esta (vontade) tenha sido anteriormente documentada,

²⁷⁸ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de Recusa de Pacientes, de Seus Familiares ou Dependentes, às Transfusões de Sangue, por Razões Científicas e Convicções Religiosas**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, p. 25-27.

²⁷⁹ FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados**: consulta. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, p. 7.

²⁸⁰ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de Recusa de Pacientes, de Seus Familiares ou Dependentes, às Transfusões de Sangue, por Razões Científicas e Convicções Religiosas**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, p. 31.

somos da opinião de que o médico não deve afrontá-la”.²⁸¹ O direito à autonomia sobre o próprio corpo não se perde porque a pessoa não pode se manifestar audivelmente. Para tanto, as Testemunhas de Jeová portam consigo uma declaração de vontade atendendo aos requisitos do artigo 82 do Código Civil, precisamente para protegerem seu corpo e sua consciência na hipótese de ficarem incapazes ou inconscientes. Tal declaração é firmada quando estão no pleno gozo de suas capacidades mentais, e de maneira alguma perde a validade quando a pessoa não se encontra mais consciente.

²⁸¹ SEGRE, Marco. **Situação ético-jurídica das Testemunhas de Jeová e do médico e/ou instituição hospitalar que lhe presta atenções à saúde, face à recusa do paciente-religioso na aceitação de transfusões de sangue.** Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1991 *citado por* BRUMLEY, Philip; DEL CLARO, José Claudio; ANDRADE, Miguel Grimaldi Cabral de. **Por que respeitar a escolha de tratamento médico sem sangue.** Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1999, p. 19.

6 RESPONSABILIDADE MÉDICA ÉTICA, CIVIL E PENAL DIANTE DA TRANSFUSÃO DE SANGUE

Antes de fazer qualquer consideração sobre responsabilidade médica no tratamento de Testemunhas de Jeová, é preciso ressaltar o significado do cartão que contém o termo de isenção de responsabilidade que os adeptos desta religião carregam consigo e fornecem a seus médicos quando necessário. Nele, afirmam taxativamente que não aceitam a transfusão de sangue homólogo, ou de algum de seus componentes principais (glóbulos vermelhos, glóbulos brancos, plaquetas e plasma) como tratamento médico, e isentam todos os membros da equipe médica de qualquer responsabilidade – ética, civil e penal – caso venha a ocorrer lesão corporal ou morte. O documento é fornecido **não pela solicitação da equipe de saúde, mas por insistência do próprio paciente**, que deseja deixar clara a sua vontade de não aceitar transfusões em nenhuma hipótese. O benefício é de mão dupla: tanto o paciente fica protegido das transfusões que abomina, quanto o médico fica imune a qualquer tipo de responsabilidade decorrente da abstinência do uso do sangue no tratamento (desde que, é claro, tente exaustivamente outras alternativas).

Wilson Ricardo Ligiera afirma que “paciente mais informado é impossível haver”, porque as Testemunhas de Jeová “estudam avidamente a respeito de tratamentos alternativos, informam-se sobremaneira acerca dos possíveis riscos e benefícios de cada intervenção e tomam uma resolução absolutamente inegociável”, qual seja, “ou o médico concorda em realizar uma cirurgia sem sangue, ou o paciente simplesmente se recusa a ser operado.”²⁸²

6.1 RESPONSABILIDADE ÉTICA

²⁸² LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 52-53.

Não há como responsabilizar eticamente o profissional que respeita a vontade do paciente e realiza a cirurgia sem sangue.²⁸³

Todavia, é imprescindível que o médico que se propõe a tratar o paciente sem transfusões realmente **esteja preparado** para fazê-lo. Do contrário, estaria abusando da boa-fé do paciente que isenta de antemão o profissional de qualquer responsabilidade pela ocorrência de evento trágico durante o tratamento alternativo estipulado. O médico não está obrigado a tratar o paciente, porque existe a possibilidade de transferência de profissional, ou mesmo de instituição de saúde. Destarte, o médico deve buscar atualizar-se a respeito das modernas técnicas médico-cirúrgicas disponíveis, em consonância com o V princípio fundamental do Código de Ética Médica (CEM): “compete ao médico aprimorar continuamente seus conhecimentos e usar o melhor do progresso científico em benefício do paciente”. Assim, poderá prever possíveis complicações, planejando com antecedência a forma de lidar com elas. Ele não deve, portanto, concordar em realizar o procedimento, comprometendo-se legal, ética e moralmente com o paciente, para depois violar o acordo estabelecido.

De acordo com o artigo 88 do CEM, o paciente possui o direito de saber de todas as intercorrências havidas durante a cirurgia, bem como o de ter acesso ao seu prontuário. Tem ainda o direito de conhecer a procedência do sangue transfundido. O médico não pode, assim, transfundir sangue no paciente e simplesmente deixar de informá-lo a respeito, escondendo dele a verdade. Isto também constituiria uma conduta antiética. Da mesma forma, seria antiético correr o risco de operá-lo sem sangue, sem o devido domínio da técnica, quando há tempo e outro profissional habilitado para tanto.

É interessante analisar o caso inverso: quando o médico é Testemunha de Jeová e ocorre óbito ou lesão corporal ante sua recusa em transfundir sangue. Alega-se que houve erro médico, por ser Testemunha de Jeová e, portanto, contra a realização de transfusões de sangue.

A respeito desta questão, convem esclarecer que o único caso até hoje que foi levado ao Conselho Federal de Medicina resultou na absolvição do profissional envolvido em falsas acusações. Ainda assim, vez por outra, nos deparamos com algumas notícias sensacionalistas, divulgadas nos jornais ou na *internet*, de que um

²⁸³ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 53.

médico teria causado a morte de um paciente por não ter realizado a transfusão. Após a devida investigação, porém, comprova-se que nada do que foi alegado ocorreu.²⁸⁴

Obviamente, trata-se de preconceito religioso. Sobre a questão, o especialista que reconheceu abertamente outrora sustentar opinião preconceituosa, tem a dizer:

O fato é que podemos até discordar da Testemunha de Jeová, achar absurda a recusa do judeu, ficar indignados com a rejeição do muçulmano, não entender a posição da mulher católica, desconfiar da crença espírita, discordar do posicionamento evangélico. Tudo isso podemos fazer no íntimo, até em decorrência de nossa própria crença adversa. Mas jamais podemos violar o direito que cada indivíduo possui de acreditar no que bem entender, e de conduzir sua vida de acordo com suas crenças, a menos, é claro, vale reiterar, que sua conduta importe em violação de direitos de terceiros, ou coloque em risco a vida de outras pessoas.²⁸⁵

Recentemente, o Conselho Federal de Medicina (CFM) alterou o CEM, por meio da Resolução nº 1931, de 17 de setembro de 2009, substituindo o anterior, que não teve alterações por mais de duas décadas.

É oportuno analisar os dispositivos que se aplicam ao tema estudado, sobretudo pela luz que lançam no que diz respeito à responsabilidade ética médica.

6.1.1 O Código de Ética Médica (CEM)

Antes mesmo da introdução do CEM, Roberto Luiz D'Avila afirma que a principal contribuição do novo código para a sociedade é “**o reforço à autonomia do paciente** [...] que recebe atenção e cuidado” e “passa a ter o direito de recusar ou escolher seu tratamento. Tal aperfeiçoamento corrige a falha histórica que deu ao médico um papel paternalista e autoritário nessa relação, fazendo-a progredir rumo à cooperação.” (grifo nosso)

²⁸⁴ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 50.

²⁸⁵ *Ibidem*, p. 266.

A Resolução introdutória do CFM, por sua vez, diz que o novo código “busca [...] melhor relacionamento com o paciente e a garantia de maior autonomia à sua vontade.”

Estabelece o princípio fundamental I do CEM que “a Medicina é uma profissão a serviço da saúde do ser humano e da coletividade e será exercida sem discriminação de nenhuma natureza.” O código manifesta aqui enfaticamente seu repúdio a toda forma de discriminação.

O médico não pode recusar atendimento a quem tenha raça distinta da sua ou professa doutrina religiosa ou política contrária a seu pensamento. De acordo com Genival Veloso de França, a medicina é “uma conquista da sociedade organizada e um patrimônio da humanidade”. Por isso, “não se pode entender que venha a discriminar qualquer ser humano por razões de qualquer ordem. O respeito pela dignidade do ser humano, a consideração pela dignidade de cada um não pode sofrer restrição por cor, credo ou posição social.”²⁸⁶

Ideia semelhante é expressa num dos princípios contidos no Preâmbulo da Constituição da OMS: “o gozo de melhor estado de saúde constitui direito fundamental de todos os seres humanos, seja quais forem sua raça, religião, opinião política ou condição social”.²⁸⁷

O princípio fundamental II do CEM é o seguinte: “o alvo de toda a atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional.” Isso não significa, porém, que só deva agir com eficiência e tecnicidade, mas também com humanismo.

Como diz Genival Veloso de França: “o homem quer ser mais do que usuário e consumidor. Ele quer crescer no conhecimento e na dignidade de suas relações humanas”²⁸⁸.

Ademais, o médico deve estar visando à saúde em seu amplo conceito: físico, psíquico e ambiental. Afinal, saúde, no conceito da OMS, “é um estado de completo

²⁸⁶ FRANÇA, Genival Veloso de. **Comentários ao código de ética médica**. 3. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2000, p. 14.

²⁸⁷ Tradução livre nossa do original em inglês.

²⁸⁸ FRANÇA, Genival Veloso de. **Comentários ao código de ética médica**. 3. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2000, p. 16.

bem estar físico, mental e social, e não somente a ausência de doença ou enfermidade”.²⁸⁹

O princípio fundamental V do CEM estabelece: “compete ao médico aprimorar continuamente seus conhecimentos e usar o melhor do progresso científico em benefício do paciente.” O progresso do campo da pesquisa das tecnologias científicas tem avançado assustadoramente nos últimos anos. O conhecimento científico, em muitas áreas, acaba tendo um valor temporário, pois descobertas ou noções recentes podem abalar outras que perduram durante séculos. As descobertas e inovações podem chegar a ser tantas ao ponto de tornar-se humanamente impossível estar ao tanto de todas elas.

Após uma série de tentativas desastrosas, as transfusões sanguíneas se tornaram de uso recorrente no século XX. Porém, a atual tendência mundial é a de evitá-las o máximo possível, especialmente por causa de seus riscos inerentes. Entre os médicos mais atualizados dos hospitais mais avançados do mundo tornou-se comum a expressão: “a melhor transfusão é aquela que não é realizada”. Infelizmente, porém, ainda é grande o número de médicos que por falta de atualização não tem conhecimento médico de técnicas alternativas às transfusões e continuam insistindo em usá-las, carecendo de embasamento científico. Todavia, isto vai de encontro ao que diz o artigo 32 do CEM: “É vedado ao médico deixar de usar todos os meios disponíveis de diagnóstico e tratamento, cientificamente reconhecidos e a seu alcance, em favor do paciente”.

No tocante à importância fundamental de se respeitar o paciente como pessoa, o princípio fundamental VI do CEM traz importante contribuição à Medicina, ressaltando o dever do médico para com a defesa, não apenas da vida, mas também da dignidade e da integridade do ser humano, ao afirmar que “o médico guardará absoluto respeito pelo ser humano e atuará sempre em seu benefício.” Em hipótese alguma pode utilizar “seus conhecimentos para causar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativa contra sua dignidade e integridade.”

Ao considerarmos todos os fatores envolvidos, portanto, percebemos que o privilégio contido no referido dispositivo impede o médico, por exemplo, de realizar uma transfusão sanguínea contra a vontade do paciente na premissa de salvar-lhe a

²⁸⁹ Tradução livre nossa do original em inglês.

vida. Fazer o bem para o paciente, neste caso, seria buscar um tratamento alternativo que pudesse substituir a utilização de sangue.²⁹⁰

No que concerne ao sigilo profissional, o princípio fundamental XI do CEM proíbe o médico de revelar as informações confidenciais de que tiver conhecimento no desempenho de suas funções. No mesmo sentido, o artigo 154 do Código Penal (CP) estatui crime, punível de três meses a um ano, a revelação de segredo de que se tenha ciência em razão da profissão, desde que se possa criar perigo a outrem.

É interessante reparar na redação do inciso II do Capítulo II, o qual afirma ser direito do médico “**indicar** o procedimento adequado ao paciente, observadas as práticas cientificamente reconhecidas e respeitada a legislação vigente.” (grifo nosso) Obviamente, o vocábulo “indicar” está longe da ideia de “impor contra a vontade”.

O artigo 24 do atual CEM proíbe o médico de “deixar de garantir ao paciente o exercício do direito de decidir livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar, bem como exercer sua autoridade para limitá-lo.” É digno de nota, porém, que esse artigo não condiciona a autodeterminação do paciente à ausência do risco de vida. Isso equivale a dizer que, **mesmo em caso de iminente risco de vida, o sujeito, embora doente, continua com o direito de tomar decisões acerca de sua pessoa e seu bem estar.**²⁹¹

O princípio fundamental XXII estabelece: “nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados”.

Some-se a tal dispositivo o contido no artigo 41 do CEM:

É vedado ao médico abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal. Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal.

²⁹⁰ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 61.

²⁹¹ *Ibidem*, p. 154.

Os dois dispositivos mencionados, juntos, confluem para a interpretação de que o novo CEM toma a dignidade “como valor complexo”, não atribuindo “peso supostamente absoluto ao valor objetivo da vida humana. Basta essa constatação para que o diploma se abra a uma interpretação conforme ao sistema constitucional, permitindo que se leve em conta a dignidade, em sua dupla perspectiva.”²⁹²

Desse modo, é possível afirmar que no novo CEM prevalece a autonomia do paciente, “em respeito à decisão existencial fundada em convicção religiosa”.²⁹³

6.1.2 A polêmica dos artigos 22 e 31 do CEM

Quanto às realizações de transfusões de sangue contra a vontade do paciente, há que se fazer críticas ao artigo 22 do CEM, que dispõe ser vedado ao médico “deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, **salvo em caso de risco iminente de morte.**” (grifo nosso).

O atual artigo 22 do CEM corresponde ao anterior artigo 46. O novo código, portanto, não trouxe alterações e manteve a polêmica.

Aparentemente, o dispositivo em comento obriga o médico a adotar providências para salvar o paciente Testemunha de Jeová por meio de transfusão sanguínea, contra a vontade deste, se verificado iminente perigo de vida.

Sobre a polêmica, Elcio Luiz Bonamigo comenta que “muitas coisas evoluíram e especificamente neste aspecto houve uma verdadeira revolução setorial com a descoberta de substitutos do sangue e outros recursos avançados que podem efetivamente evitar a transfusão.” Mesmo se tais recursos estiverem indisponíveis, ainda assim a transfusão forçada não está justificada. “O médico deveria transferir o paciente para quem possua tais recursos antes de simplesmente invalidar a sua autonomia. Tudo isto sempre em defesa da vida do paciente, mas com respeito.” Caso o paciente seja “internado em local onde a única alternativa seja a transfusão,

²⁹² BARROSO, Luiz Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová.** Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais, p. 39. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Acesso em: 06/10/2010.

²⁹³ *Idem.*

o paciente [ou seu representante legal, em caso de o paciente estar inconsciente] deve pedir alta voluntária, caso não concorde.”²⁹⁴

O Professor Doutor Manoel Gonçalves Ferreira Filho considera **inconstitucional a parte final do anterior artigo 46 do CEM, atual artigo 22**. Nas palavras do mestre:

Numa interpretação literal, havendo perigo de vida – apreciação subjetiva do médico – este poderia fazer com o paciente e para o paciente o que bem lhe pretendesse. O que equivaleria a dizer que, em face do perigo de vida, o paciente perde o direito fundamental à liberdade, seja na projeção do direito à intimidade, seja na projeção da liberdade religiosa, para se tornar um **escravo** do médico.

Evidentemente, essa interpretação literal é absurda. E juridicamente é inconstitucional o preceito que a enuncia, na medida em que contraria os direitos fundamentais consagrados pela Carta de 1988 no art. 5º, *caput*, e incisos VI e X. Portanto, é ele nulo e de nenhum valor.²⁹⁵ (grifo do autor)

Wilson Ricardo Ligiera tem a dizer sobre o assunto:

Quando o Código de Ética estabelece em seu art. 46 [atual artigo 22] que é vedado ao médico “efetuar qualquer procedimento médico sem esclarecimento e o consentimento prévios do paciente ou de seu responsável legal”, não está propriamente criando um direito ao paciente, mas sim constatando um direito já existente, proveniente de uma fonte superior (qual seja, a Constituição, ao lado dos instrumentos internacionais de direitos humanos), e estabelecendo que a violação de tal direito constitui **uma infração ética passível de punição pelo Conselho** por meio da instauração de um processo disciplinar e a conseqüente aplicação da pena cabível.²⁹⁶

A ressalva do “imminente perigo de vida”, trazida na parte final do art. 46 [atual artigo 22], por sua vez não constitui autorização de um tratamento contra a vontade do paciente. Nesse dispositivo, o Código apenas declara que deixa de considerar falta ética o procedimento realizado sem o consentimento do doente na hipótese de imminente perigo de vida. Não torna lícito, porém, o comportamento; só declara que o médico não poderá ser condenado por seu órgão de classe, visto que sua conduta não constitui falta ético-profissional – assim como nem toda prática antijurídica constitui infração ética, e nem todo ilícito civil constitui crime. Não significa, portanto, que o médico deva agir, mas apenas que, se o fizer em caso de extrema necessidade, sua conduta não será considerada

²⁹⁴ BONAMIGO, Elcio Luiz. **A reforma do código de ética médica: pontual ou estrutural?** Portal Médico. Conselho Federal de Medicina, 2008. Disponível em: <<http://www.portalmedico.org.br/modificacaocem/include/artigos/mostraartigos.asp?id=982>>. Acesso em 12/08/2010.

²⁹⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue:** parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 25-26.

²⁹⁶ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue.** São Paulo: Nelpa, 2009, p. 147.

anti-ética do ponto de vista do Conselho Federal de Medicina, desde que presentes todos os requisitos indispensáveis.²⁹⁷ (grifos nossos)

Parte significativa da doutrina, portanto, considera inconstitucional a parte final do artigo 22 do CEM.

De outra banda, o artigo 31 do CEM versa que é vedado ao médico “desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, **salvo em caso de iminente risco de morte.**” (grifo nosso) Corresponde, outra vez sem alterações, ao artigo 56 do CEM anterior.

Novamente, a melhor interpretação, em consonância com a Constituição, é aquela que não enxerga a ressalva como uma permissão para o médico violar os direitos fundamentais do paciente, agindo contra a sua vontade, mas apenas poder atuar em situação em que não é possível obter o consentimento do paciente, em virtude de seu estado de inconsciência.²⁹⁸

É possível dizer, portanto, que falta força para o artigo 31 ser aplicado, posto que seus preceitos “autodestroem-se”²⁹⁹. O que o artigo pretende estabelecer é que, em caso de iminente risco de vida, o médico pode (visto que não lhe é vedado) desrespeitar o direito que o paciente possui de decidir livremente sobre execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas.

De maneira contraditória, pois, o Código primeiro reconhece a existência de um direito do paciente; logo depois, pretende autorizar o médico a desrespeitar esse direito.

Em ambos os casos (no dos artigos 22 e 31), o CEM não tem força para autorizar quem quer que seja a desrespeitar o direito de ninguém. Ou uma pessoa possui um direito, ou não. E se possui, não se pode legitimar um desrespeito a esse direito.

O CEM é um instrumento que se destina a regulamentar o exercício profissional dos médicos. Como tal, **ele só pode limitar direitos dos médicos, e não de outras pessoas**, já que se trata de uma Resolução do CFM, e este só possui a atribuição de controlar a classe médica, não de estabelecer restrições aos

²⁹⁷ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 148.

²⁹⁸ *Ibidem*, p. 241.

²⁹⁹ *Ibidem*, p. 242.

demais cidadãos. Logo, o CEM é instrumento ineficaz para extinguir direitos do paciente.

Ainda que assim não fosse, pelos mesmos motivos referidos por Manuel Gonçalves Ferreira Filho, pode-se dizer que o dispositivo seria, de qualquer modo, inconstitucional.³⁰⁰

Viver numa sociedade pluralista, com ideais políticos, religiosos, sociais e culturais diversificados, requer tolerância e respeito a cada grupo de pessoas com pensamentos, valores e comportamentos diferentes. Significa que temos de aceitar cada indivíduo como sujeito autônomo, com suas diversas particularidades, ao mesmo tempo em que o observamos como um ser humano inserido no contexto social.

A comunidade médica frequentemente se vê confrontada com uma série de desafios: as limitações do conhecimento científico, a falta de medicamentos, a escassez de leitos hospitalares, a deficiência de aparelhos ou instrumentos cirúrgicos, a carência de recursos, etc. A recusa do paciente a um tratamento considerado comum em alguns casos torna-se, assim, apenas um desafio adicional. O médico normalmente tem seus próprios valores e, mais cedo ou mais tarde, acaba se deparando com pacientes que possuem traços ideológicos diversos.³⁰¹ Se cumprir com sua responsabilidade ética, contudo, dificilmente incorrerá nas hipóteses de responsabilidade médica civil e penal, que serão consideradas a seguir.

6.2 RESPONSABILIDADE CIVIL

Responsabilidade civil pode ser conceituada como:

A aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma

³⁰⁰ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 242.

³⁰¹ *Ibidem*, p. 251.

praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou por simples imposição legal.³⁰²

Aquele que se responsabiliza a atingir determinado resultado e não o faz, causando danos a quem prometeu, está sujeito ao regime da responsabilidade civil.

O caso da responsabilidade médica, contudo, é especial. René Demogue explica que o médico tem “uma obrigação de meios, não de resultado. Ele não é, portanto, responsável se o seu paciente não obtém a cura. Ele promete somente um tratamento cuidadoso e é o cliente que tem que provar a culpa do médico.”³⁰³

O médico, portanto, não se obriga a curar o paciente, mas sim a tratá-lo da melhor maneira possível aumentando as chances de que isso ocorra.

Jorge Ribas Timi concorda que “a medicina gera uma obrigação de meio e não de resultado”, sendo “necessária a diferenciação entre o mau procedimento e o mau resultado”, porque “quando se coloca à disposição do paciente todos os meios disponíveis de diagnóstico e tratamento e estes são corretamente aplicados, o resultado adverso não pode ser considerado como má prática médica.”³⁰⁴

Cumprе ressaltar que em algumas situações a obrigação do médico é de fim, e não de meio, tais como na realização de exames radiológicos, transfusão de sangue, cirurgia estética, ou ainda quando o médico assume expressamente a garantia de cura.³⁰⁵

6.2.1 A responsabilidade civil médica objetiva nas transfusões de sangue

³⁰² DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 7, p. 34.

³⁰³ DEMOGUE, René. **Traité des obligations en general: effets des obligations**. Paris: Arthur Rousseau, 1931, v. 2; tome VI, p. 133 *citado por* LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 86 (tradução do autor).

³⁰⁴ TIMI, Jorge Ribas. **Direitos do Paciente**. São Paulo: Revinter, 2003, p. 55-56.

³⁰⁵ MAGALHÃES, Teresa Ancona Lopez. Responsabilidade civil dos médicos. In: CAHALI, Yussef Said (Coord.). **Responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 320 *citado por* LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 87.

De acordo com o artigo 14, parágrafo 4º, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), “a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.” Conclui-se, portanto, que a responsabilidade médica está calcada na culpa. Trata-se de responsabilidade subjetiva, pela qual só haverá o dever de reparação se, além da ocorrência do dano, houver a demonstração de uma conduta dolosa ou culposa por aquele que a causou. Excetuando-se as hipóteses em que o médico contrai obrigação de resultado, embora se considere a responsabilidade médica como contratual, a culpa do médico não é presumida em virtude da mera ausência do resultado esperado.

Contudo, o dispositivo do CDC aplica-se tão-somente ao profissional autônomo. A responsabilidade de serviços prestados por empresas constituídas, como clínicas e hospitais, não depende de culpa. Para que haja o ressarcimento, o paciente só tem de provar a inexecução culposa da obrigação por parte do profissional.

O artigo 927 do CC, em seu parágrafo único, dispõe sobre a responsabilidade civil sem culpa (objetiva), quando o autor do dano praticar uma atividade que por sua natureza envolva risco para o direito de outrem.

Quando o sangue proveio de entidade pública, não resta dúvida em relação à responsabilidade objetiva desta, conforme reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ)³⁰⁶.

Quando o sangue proveio de entidade particular, contudo, entende-se que a responsabilidade objetiva primária é da própria entidade. Se esta não puder arcar com a indenização devida ao paciente lesado, discute-se a possibilidade de o Estado assumir o ônus, subsidiariamente, entrando com posterior ação de regresso contra a entidade particular. Isso ocorre porque a atividade dos bancos de sangue é fiscalizada pelo Estado, permitindo que ele seja eventualmente responsabilizado a pagar indenizações em caso de transfusão de sangue contaminado.

Não obstante, as transfusões de sangue que venham a causar danos ao paciente tem sido incluídas entre as hipóteses de responsabilidade objetiva do médico³⁰⁷. Incluem-se aí as transfusões forçadas, contra a vontade do paciente. Não

³⁰⁶ Nesse sentido, vejam-se o REsp 1033844, o AgRg no REsp 1065075, o REsp 768574, o REsp 605671, o REsp 220256 e o REsp 140158.

³⁰⁷ MAGALHÃES, Teresa Ancona Lopez. Responsabilidade civil dos médicos. In: CAHALI, Yussef Said (Coord.). **Responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988,

se aplica, no que diz respeito às transfusões de sangue, o regime do Código Civil, por meio do qual é preciso provar a culpa, o dano e o nexo causal entre ambos. Deste modo, havendo dano ao paciente em virtude de sangue contaminado ou mesmo incompatível, a responsabilidade poderá ocorrer independentemente da existência de culpa. Tanto o médico como a instituição (clínica, hospital, dentre outras) estarão obrigados a pagar indenização. Basta que o paciente prove o dano que sofreu e que houve a administração de transfusão sanguínea.

Aos poucos, a doutrina vai sedimentando o entendimento de que a transfusão de sangue, dada a sua especificidade técnica, enseja a obrigação de resultado. Não se poderia compreendê-la de outra forma, porque há um objetivo previsível a ser alcançado pela transfusão. Logo, o entendimento é de que o lesado só fica obrigado a comprovar a ação transfusional e o evento danoso. Com esta inversão do ônus da prova, ao médico incumbirá demonstrar que não agiu com culpa.

O médico que realiza uma transfusão de sangue contra a vontade do paciente pode responder civilmente pelos danos causados. O fato de recorrer ao judiciário em nada modifica sua situação, visto que a obtenção de uma autorização judicial não o livra de responsabilidade, nem constitui validação do tratamento.

O médico poderá responder se o paciente sofrer algum dano físico decorrente do procedimento transfusional, e ainda que o dano seja exclusivamente moral, pela violação dos direitos fundamentais do paciente à integridade física e psíquica.

O dano patrimonial abrange as despesas médico-hospitalares adicionais, bem como a incapacidade temporária de trabalho, ambos suscetíveis de uma estimativa pecuniária. Abarca não só o dano emergente (o que o lesado efetivamente perdeu), mas também os lucros cessantes (o que razoavelmente deixou de lucrar em razão do evento danoso).

Prevê o artigo 948 do CC que, se a pessoa lesada vier a falecer, além das despesas de tratamento, deverá o lesante pagar as despesas de funeral, bem como alimentos ao cônjuge viúvo, caso este não tenha fonte de renda e, eventualmente, aos filhos menores do falecido.

O dano moral relaciona-se às angústias e ao sofrimento decorrentes das lesões provocadas pela má atuação do médico, bem como as aflições resultantes das ofensas à dignidade e à honra das pessoas.

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira, “o fundamento da reparabilidade do dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos”.³⁰⁸

O direito do paciente de recusar um tratamento integra seus direitos da personalidade, como se extrai do artigo 15 do CC. A violação desse direito enseja a indenização pelo dano moral causado.

Há ocasiões em que o dano à liberdade do sujeito pode resultar na frustração de suas principais metas e objetivos, fazendo com que ele perca completamente o sentido de sua existência. É a destruição do chamado “projeto de vida” do indivíduo, de modo a impedir que ele desenvolva livremente sua personalidade, com sua própria maneira de ser e de viver. “É um dano, em consequência, que afeta a liberdade da pessoa e que, enfim, transtorna ou frustra o projeto de vida que livremente formula cada pessoa e através do qual se realiza como ser humano”³⁰⁹. Nessas situações, além da ocorrência de um dano moral (entendido como dor, sofrimento, angústia), pode-se vislumbrar o aparecimento de um dano subjetivo, ainda mais grave, que afete todo o planejamento de vida da pessoa, incluindo seus ideais e propósitos, por meio dos quais ela se sentia plenamente realizada.³¹⁰

A realização de uma transfusão de sangue recusada pelo paciente Testemunha de Jeová pode destruir todo o seu projeto de vida, ferindo seus sentimentos de auto-estima e a sua própria esperança e vontade de viver. Os abalos emocionais podem ser irreversíveis, o que nos leva a considerar a ocorrência de uma outra espécie de dano, qual seja, o dano psíquico.

Em harmonia com os ensinamentos de Yussef Said Cahali, o dano à pessoa pode incidir sobre qualquer aspecto do ser humano, inclusive à integridade psicossomática. Pode afetar a esfera do corpo ou a esfera psíquica.³¹¹ De fato,

³⁰⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

³⁰⁹ CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 236.

³¹⁰ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 94.

³¹¹ CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 187.

saúde, no conceito da OMS, “é um estado de completo bem estar físico, mental e social”³¹². O dano à saúde compreende, portanto, o dano psíquico.

Em suma, pode-se afirmar que o hospital sempre será responsável, ainda que solidariamente, pela contaminação do paciente transfundido em suas dependências. Quanto à responsabilidade do médico, em princípio, como o ato cirúrgico e a transfusão de sangue são situações distintas, devendo ser consideradas separadamente, o médico poderia deixar de responder.

No entanto, se o paciente não forneceu o seu consentimento à realização do procedimento transfusional, ou principalmente, se apresentou expressamente sua recusa, o médico deverá responder pelos danos causados.

Nesta última hipótese, quando há contaminação do paciente, configura-se responsabilidade solidária de todos os envolvidos: do banco de sangue autônomo, do hospital e do próprio médico. Isto ocorre porque esta prestação de serviço é um ato complexo, que tem início com a coleta do sangue, seguido de sua análise laboratorial (que é o teste para verificação da presença do vírus HIV) e do armazenamento adequado, finalizando-se com o ato transfusional propriamente dito. Embora o médico, em geral, não deva ser responsabilizado pelo sangue contaminado, ao transfundir o paciente contra sua vontade ele acaba assumindo o risco de, por meio de sua conduta, ocasionar danos ao paciente, fazendo surgir o nexo causal da responsabilidade civil.³¹³

6.2.2 A exclusão da responsabilidade diante da conduta do paciente

Embora se alegue que a não realização do procedimento transfusional poderá gerar para o médico o dever de indenizar o paciente, isso não é verdade. Se foi o próprio paciente que rejeitou o procedimento transfusional, e se apresentou sua vontade por escrito antes do procedimento cirúrgico, não poderá posteriormente insurgir-se contra sua não realização.

³¹² Preâmbulo da Constituição da Organização Mundial da Saúde. Tradução livre nossa.

³¹³ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 363.

Quanto à eventual indenização aos familiares no caso de morte do paciente, igualmente ela não será devida, desde que o médico não abandone o enfermo, mas realize todos os outros procedimentos disponíveis para preservar sua vida.

Se ainda assim ficar demonstrado que somente a transfusão poderia salvá-lo, entende-se que o médico não poderá ser responsabilizado, diante da culpa exclusiva da vítima que rejeitou peremptoriamente o procedimento.

No Brasil, não há registro de um único caso em que o médico tenha sido condenado na área civil a pagar uma indenização aos familiares por deixar de realizar transfusão em respeito à vontade do paciente.³¹⁴

Quando o paciente é civilmente capaz e se opõe firmemente ao tratamento, entende-se que não deve o médico realizá-lo, tampouco ser responsabilizado por deixar de atuar. Ninguém pode obrigar outrem a submeter-se a um tratamento contra sua vontade. Há que se perquirir, é claro, o motivo da recusa, certificando-se de que a recusa seja feita em sã consciência.³¹⁵

No tocante às Testemunhas de Jeová, é digno de menção que elas sempre fornecem aos médicos e às instituições hospitalares, por ocasião de sua internação, uma declaração na qual os isentam de responsabilidade civil por quaisquer resultados advindos do tratamento médico alternativo isento de sangue. É significativo o fato de que não se trata, neste caso, de uma cláusula imposta pelos profissionais de saúde, a fim de limitar os direitos do paciente. Constitui, antes, um compromisso do próprio paciente para com o médico, a fim de tranquilizá-lo quanto à utilização de alternativas médicas às transfusões, e garantir o direito do paciente de ter sua vida preservada com dignidade e respeito.

Assim, o documento é perfeitamente válido, pois não visa isentar o médico de responsabilidade pela prática de um ato ilícito, e sim estabelecer entre o profissional e o paciente, um relacionamento franco, honesto, no qual o paciente deixa evidente que não possui o intuito de processar o médico por eventuais danos advindos da não utilização de sangue doado.³¹⁶

No mesmo sentido é a opinião de Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

³¹⁴ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 364.

³¹⁵ *Ibidem*, p. 367.

³¹⁶ *Ibidem*, p. 368.

As Testemunhas de Jeová fornecem aos médicos um “Termo de Isenção de Responsabilidade” por ocasião de seu internamento hospitalar. Portam, também, um cartão de identificação, um documento pessoal, expressando sua recusa ao uso de sangue, especialmente para alertar sua posição em casos emergenciais, denominado “Instrução/Isenção Preventiva para a Equipe Médica”. Alguns tem expresso que tais documentos não tem valor legal, e, portanto, a escolha do paciente não teria valor em caso de iminente perigo de vida.

Pergunta-se: tem validade legal a manifestação de vontade expressa em tais documentos, tanto para isentar médicos quanto para proteger pacientes, a fim de que sua escolha seja respeitada? Que dizer da situação em que o paciente se encontra inconsciente, mas que previamente assinou um “Termo de Isenção de Responsabilidade” ou que seja portador do cartão “Instrução/Isenção Preventiva para a Equipe Médica”?

Todo ser humano tem o direito fundamental de aceitar ou não um tratamento ou ato médico. É o que longamente já se demonstrou.

Essa manifestação de vontade pode ter lugar no momento em que o ato ou tratamento lhe é receitado, ou previamente por meio de documento que preenche os requisitos da lei civil para a validade dos atos jurídicos em geral.

Em decorrência do Código Civil, art. 82, para a validade de um ato como os que aponta a pergunta, basta que a manifestação que ele traduz seja assumida por agente capaz, já que para eles inexiste forma prescrita, ou defesa pela lei. Assim, para a validade do referido termo ou cartão basta a assinatura do interessado.

Sem que isto seja exigência essencial, conviria ser essa manifestação de vontade subscrita por duas testemunhas que corroborariam a escolha da parte.³¹⁷

O atual CC, seguindo a linha do anterior, também proclama, em seu artigo 104, que a validade do negócio jurídico requer: “I – agente capaz; II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e III – forma prescrita ou não defesa em lei”. Quanto à licitude do objeto, esta decorre da solicitação de que sejam utilizados tratamentos substitutivos às transfusões alogênicas. Trata-se, não de recusa de tratamento médico em geral, mas de escolha esclarecida.

Nesse sentido é, também, a opinião de Celso Ribeiro Bastos:

Aquela declaração formal feita pelas Testemunhas de Jeová, sob o prisma da legalidade, constitui-se em ato jurídico plenamente válido [...]. O documento é tão lícito quanto legítimo. [...] Finalmente, é preciso sublinhar que esta declaração formal isenta médicos de qualquer responsabilidade por quaisquer resultados adversos causados pela recusa do paciente em aceitar sangue.³¹⁸

³¹⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue:** parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 27.

³¹⁸ BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de Recusa de Pacientes, de Seus Familiares ou Dependentes, às Transfusões de Sangue, por Razões Científicas e Convicções Religiosas.** Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000, p. 27.

Analisados os aspectos da responsabilidade civil médica e as hipóteses de sua exclusão, resta ver agora a responsabilidade penal médica.

6.3 RESPONSABILIDADE PENAL

Chama-se “tipo” de determinado crime o seu modelo descrito na lei. O conjunto de tipos da lei penal constitui no descritivo das condutas humanas criminosas criado pela lei penal com a função de garantia do direito de liberdade.

A Constituição determina, no artigo 5º, inciso XXXIX, que “não há crime sem lei anterior que o defina”. No mesmo sentido, estabelece o artigo 1º do CP: “não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.” Desse preceito se depreende que, para que um médico, ou qualquer outra pessoa, seja responsabilizado criminalmente, é necessário que sua conduta esteja prevista na lei como fato típico caracterizador de um crime. Neste tópico, busca-se analisar as principais hipóteses e dirimir dúvidas quanto a se verifica-se ou não responsabilidade penal médica em cada situação.

6.3.1 O estado de necessidade

De acordo com o artigo 24 do CP, “considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se”. O artigo 188, II, CC, preceitua que “não constituem atos ilícitos [...] a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente”. O parágrafo único, por sua vez, diz que “**o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário**, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo” (grifo nosso).

O artigo 23, inciso I, do CP, estabelece que “não há crime quando o agente pratica o fato: em estado de necessidade”. Tanto no Direito Penal quanto no Direito

Civil, o estado de necessidade se configura como uma causa de exclusão da ilicitude do ato praticado por quem enfrenta uma situação de perigo não provocada por sua vontade. Assim, no estado de necessidade existem pelo menos dois bens jurídicos postos em perigo, de modo que a preservação de um depende da destruição dos demais. Como o agente não criou a situação de ameaça, pode escolher, dentro de um critério de razoabilidade, ditado pelo senso comum, qual deve ser salvo.³¹⁹

Sacrifica-se um dever jurídico ameaçado por esse perigo para salvar outro, próprio ou alheio, cuja perda não era razoável exigir.

Como bem percebeu o Professor Gediel:

A invocação do estado de necessidade deixa sempre em aberto um espaço para intervenções corporais arbitrárias ou desarrazoadas, podendo, por vezes, colocar em risco a integridade do sujeito, sob a justificativa do dever de curar do médico, ou apoiadas em “razões de Estado”. Os fatores subjetivos juridicamente não objetivados compõem as causas da recusa a certos tratamentos, às quais nem sempre compreendidos e enfocados, a partir de noções puramente jurídicas.³²⁰

Portanto, o médico não pode invocar o estado de necessidade para transfundir paciente Testemunha de Jeová, quando há expressa recusa por parte deste. Existem outros tratamentos alternativos isentos de sangue, e o paciente pode inclusive ser transferido para os cuidados de outro profissional ou de outra instituição de saúde, sob autorização do CEM³²¹.

Se o médico alega, contudo, que se trata de uma emergência e não há tempo de fazer a transferência do paciente, ainda assim a transfusão não pode ser realizada, mesmo que seja a única terapia disponível onde o doente se encontra – ressalte-se, hipótese raríssima, que sequer encontra-se na jurisprudência. Neste caso, o paciente isenta o médico de responsabilidade ética, civil e penal por abster-se de praticar a transfusão, ou verbalmente, ou por meio do “Termo de Isenção de

³¹⁹ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 102.

³²⁰ GEDIEL, José Antônio Peres. **Os transplantes de órgãos e a invenção moderna do corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000, p. 91.

³²¹ Art. 36, § 1º, CEM: “Ocorrendo fatos que, a seu critério, prejudiquem o bom relacionamento com o paciente ou o pleno desempenho profissional, o médico tem o direito de renunciar ao atendimento, desde que comunique previamente ao paciente ou a seu representante legal, assegurando-se da continuidade dos cuidados e fornecendo todas as informações necessárias ao médico que lhe suceder.”

Responsabilidade” que carregam consigo as Testemunhas de Jeová, justamente para ser usado na hipótese de estarem inconscientes e não serem localizados seus representantes legais. Como o médico é isentado de qualquer tipo de responsabilidade pelas más conseqüências que advenham de não se praticar a transfusão de sangue, não há que se alegar estado de necessidade para transfundir o paciente à força, precisamente porque ele, o paciente, já escolheu o bem jurídico que pretende preservar (sua consciência religiosa), não delegando essa escolha a outros.

Por esta linha de raciocínio, entende-se que o profissional da área da saúde não pode alegar estado de necessidade como exclusão da ilicitude do seu ato. Deve, portanto, ser responsabilizado penalmente, sem prejuízo de indenizar civilmente a Testemunha de Jeová violada, ou seus parentes se esta vier a morrer.

6.3.2 O crime de constrangimento ilegal

O artigo 146, *caput*, e parágrafo terceiro, inciso I, do CP, assim dispõem:

Art. 146. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou fazer o que ela não manda:

Pena – detenção, de três meses a um ano, ou multa.

[...]

§3º. Não se compreendem a disposição deste artigo:

I – a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida.

Como não há lei obrigando o paciente a se submeter a um determinado tratamento médico específico, a transfusão forçada constitui, em tese, crime de constrangimento ilegal.³²² Luis Roberto Barroso compartilha dessa opinião, ao afirmar que “o artigo não trata como crime a conduta do médico que respeite a vontade do paciente. Nesse sentido, o máximo que se poderia extrair diretamente da disposição seria a inexistência de responsabilidade penal do médico em caso de imposição” da transfusão de sangue.

³²² LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 121.

Defendem certos doutrinadores, porém, que a hipótese se subsume à causa especial de exclusão da tipicidade prevista no artigo 146, inciso I, parágrafo 3º, do CP.

Contudo, J. M. de Carvalho Santos adverte: “o tratamento arbitrário só se impõe quando há, não um simples perigo de vida, mas um caso de **morte certa**.”³²³ (grifo nosso)

Portanto, se intervier o médico, mesmo estando o paciente em risco de vida, mas não em “iminente risco de vida”, estará cometendo o crime de constrangimento ilegal.

Sobre o dispositivo, comenta Genival Veloso de França:

O ato médico não pode ser exercido de forma a limitar ou impedir o direito do paciente de decidir livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar. Ele tem até o direito de recusar um tipo ou uma modalidade de tratamento, a não ser diante de comprovada situação de perigo de vida. **Se, apesar da objeção e recusa do paciente, o médico insistir no procedimento, ele está cometendo uma violação aos direitos constitucionais, uma afronta à dignidade humana e um desrespeito aos mais elementares princípios de civilidade, além de cometer o crime de constrangimento ilegal, previsto no art. 146 do Código Penal.**³²⁴ (grifos nossos)

O CP não autoriza o médico a fazer o que bem entender com o paciente que se encontra em iminente risco de vida. O médico só pode agir se for para tirar o paciente daquela situação. Logo, a intervenção só estará justificada se for indispensável para este fim.³²⁵

Como é fácil perceber, o artigo não trata como crime a conduta do médico que respeite a vontade do paciente. Nesse sentido, o máximo que se poderia extrair diretamente da disposição seria a inexistência de responsabilidade penal do médico em caso de imposição do tratamento.

No caso das Testemunhas de Jeová, como não aceitam **apenas um tratamento médico específico**, a intervenção a ser realizada deve ser

³²³ SANTOS, J. M. de Carvalho. **Código civil brasileiro interpretado: direito das obrigações**. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938, v. 21, p. 264 *citado por* LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 122.

³²⁴ FRANÇA, Genival Veloso de. **Comentários ao Código de Ética Médica**. 3 ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2000, p. 55.

³²⁵ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 122.

absolutamente indispensável para a sobrevivência do paciente no caso concreto. O médico terá de conseguir comprovar que só ela tiraria o paciente do iminente risco de vida, bem como que não havia outros métodos alternativos que podiam ser empregados sem ferir a consciência do paciente, seu bem mais precioso na sua opinião. Trata-se, como se vê, de hipótese raríssima na atualidade, dados a proliferação de tratamentos alternativos e os revezes da transfusão de sangue e seus componentes principais. Se outro tratamento não objetado pelo paciente pudesse alcançar igual resultado, nada justificaria o médico a agir contra essa vontade. Configura-se, portanto, o crime de constrangimento ilegal.

Em suma, portanto, mesmo que o paciente seja considerado pela equipe médica como estando em “iminente perigo de vida”, mas for possível a utilização de outros tratamentos não-objetáveis, estes terão de ser usados preferencialmente, **ainda que ofereçam risco menor de sucesso**, pois, caso contrário, a intervenção não seria considerada “justificada”, e o médico estaria cometendo o crime de constrangimento ilegal.

6.3.3 O crime de omissão de socorro

De acordo com o artigo 135, CP, omissão de socorro é “deixar de prestar assistência, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, [...] à pessoa inválida ou ferida, ao desamparo ou em grave e iminente perigo, ou não pedir, nesses casos, o socorro da autoridade pública”.

Para a caracterização do crime, o agente deve ter a intenção de omitir a assistência, ou ser indiferente à necessidade de socorro do paciente. Se o médico atende o paciente e realiza tratamento, ainda que por meio de procedimentos diversos dos convencionais, mas abonados por critérios científicos, não há que se falar no delito em comento.³²⁶

Assim, o médico que respeita o desejo do paciente de não ser transfundido atua corretamente e não pratica o crime de omissão de socorro. Ao contrário, porém,

³²⁶ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 126.

se deixar de atendê-lo e administrar os cuidados que está ao seu alcance fazê-lo, poderá ser responsabilizado.³²⁷

É possível ainda dizer que, se o paciente deseja tratamento médico, rejeitando única e exclusivamente a transfusão do sangue e de seus principais componentes, a omissão de socorro ocorreria se o médico, preconceituosamente, se refreasse de atendê-lo, havendo substitutos do sangue humano para tratá-lo.³²⁸

É grande o anseio de muitos médicos a incorrência no crime de omissão de socorro por não transfundir sangue em Testemunha de Jeová, quando em sua opinião particular médica este parece ser o melhor tratamento para aquele caso. Os profissionais temem ser processados penalmente e criminalmente pelo fato de respeitarem a vontade do doente e deixarem que ele sofra as consequências de sua decisão. Todavia, tal temor é infundado. Até o momento não há nenhum registro nos tribunais brasileiros de algum médico processado por omissão de socorro por não ter transfundido sangue em Testemunha de Jeová. Seus membros, na imensa maioria dos casos, não são beligerantes. “O receio dos médicos é muito mais fictício que factível.”³²⁹

Em ampla pesquisa jurisprudencial, o único caso encontrado que trata especificamente do tema foi julgado pelo Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo e, ainda assim, não se trata de acusação contra os médicos, e sim contra a mãe e a avó da enferma. De qualquer modo, o acórdão é extremamente relevante, porque deixou claro que para a configuração do crime de omissão de socorro é necessária a intenção de omitir assistência. O socorro prestado sob diferente forma terapêutica, ainda que menos usual, mas com fundamento em critérios científicos abalizados, impede a configuração do crime:

OMISSÃO DE SOCORRO E PERICLITAÇÃO DE VIDA – Negativa de autorização para transfusão de sangue por motivos religiosos – Crime impossível.

O que o art. 135 do CP define como crime é a falta de assistência. Comprovado que as acusadas estão assistindo a menor, ainda que através

³²⁷ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 126.

³²⁸ *Ibidem*, p. 345.

³²⁹ *Idem*.

de terapêutica distinta, mas abonada por critério médico, inexistente justa causa, sob este título, para a ação penal.³³⁰

O crime de omissão de socorro só se tipifica quando da presença do dolo, vontade livre e consciente de omitir assistência ao paciente. Tratando o paciente, mesmo que com terapia distinta, descaracteriza-se o crime. É o que conclui Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

Do ângulo penal, inexistente crime sem culpa. Ora, na hipótese de recusa do tratamento, não haverá culpa por parte do médico em não ser este prestado. Não terá havido omissão de responsabilidade do médico, mas recusa de tratamento específico por parte do paciente.³³¹

Assim, na hipótese de atendimento a paciente Testemunha de Jeová, o crime não se configura. Afinal, como já abordado, elas não são contra tratamento médico em geral. Rejeitam apenas a transfusão de sangue; em seu lugar, aceitam diversas alternativas médicas substitutivas do sangue alogênico.

Saliente-se uma vez mais, por fim, que se o médico recusar-se a atender o paciente ou deixar de realizar eventual cirurgia ou tratamento alternativo necessário, na possibilidade deste, aí sim poderá responder pelo crime.³³²

6.3.4 O erro evitável

Há circunstâncias em que o médico atua incorretamente em virtude de um equívoco, que pode ser justificável. Nesses casos, o médico poderá ter uma pena diminuída, ou mesmo deixar de responder pelo crime.

Tanto o erro de tipo quanto o erro de proibição podem ser ou não evitáveis, dentro de certos critérios. Dispõe o CP:

³³⁰ SÃO PAULO. Tribunal de Alçada Criminal do Estado. RJDTACrim 7/175. *Habeas Corpus* n. 184.642/5. Relator: Marrey Neto. São Paulo, 30 ago. 1989. Disponível em: <<http://www.tacrim.sp.gov.br/jurisprudencia/rjdtacrim/html/volume7.html>>. Acesso em: 08/10/2010.

³³¹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994, p. 28.

³³² LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 346.

Erro sobre elementos do tipo

Art. 20. O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposo, se previsto em lei.

Descriminantes putativas

§1º. É isento de pena quem, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposo.

[...]

Erro sobre a ilicitude do fato

Art. 21. O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço.

Parágrafo único. Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência.

Tratando sobre o erro de fato, a doutrina cita o seguinte exemplo: o professor de Medicina Legal, que na aula prática fere pessoa viva, supondo tratar-se de um cadáver para experiência, comete erro. Se o erro for escusável, isto é, se o professor não tinha como saber que se tratava de pessoa viva, não responde por nenhum crime. Se inescusável, ou seja, se o corpo da pessoa se encontrava em condições de o médico-professor concluir que estava vivo, responde por lesão corporal culposa.³³³ Como se vê, trata-se do âmbito da tipicidade.

Diferentemente, o erro de proibição projeta seus reflexos para o âmbito da culpabilidade. Permanece íntegro o injusto penal doloso ou culposo. Se inevitável, exclui a culpabilidade; se evitável, deve o agente responder penalmente, com a pena diminuída.³³⁴

O erro sobre existência de uma causa de exclusão de ilicitude penal não reconhecida pelo ordenamento jurídico constitui um erro de permissão: o agente possui total e inequívoco conhecimento de sua conduta, mas imagina-a lícita, permitida, por suportar a existência de uma causa justificante e amparar-lhe, quando, na verdade, sua conduta é ilícita. Trata-se, portanto, de erro de proibição indireto. Se inevitável, há a exclusão da culpabilidade (de acordo com o artigo 21, *caput*, segunda parte); se evitável, não fica excluída a culpabilidade, respondendo o sujeito por crime doloso com a pena diminuída (de acordo com o artigo 21, parte final).

³³³ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 119.

³³⁴ *Idem*.

O parágrafo 3º do artigo 146 do CP, por exemplo, estabelece que não constitui constrangimento ilegal a “intervenção médica, ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida”. Imagine-se que um paciente esteja correndo um certo perigo de vida. A atuação do médico sem o consentimento do paciente, nesta hipótese, em que o médico tenha consciência de que o perigo não é iminente, configuraria o crime de constrangimento ilegal, porquanto não abrangida pela causa excludente de tipicidade.

Todavia, acreditando o médico que está autorizado a transfundir o paciente contra sua vontade, entendendo que sua conduta está coberta pela existência de uma causa justificante, incorreria em erro de permissão, sendo o erro, no caso de Testemunha de Jeová, evitável, já que, ainda que inconsciente, ela porta consigo documento identificando clara e inequivocamente que não aceita transfusão de sangue. Responderia ele pela prática do crime de constrangimento ilegal, embora com redução de pena, de um sexto a um terço.

O erro sobre situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima, constitui um erro de tipo permissivo: o agente equivoca-se sobre a realidade fática ou típica de uma causa justificante e, assim, atuando equivocadamente, supõe estar agindo licitamente, conforme ao Direito, quando, na verdade, sua conduta é ilícita. Se inevitável, exclui dolo e culpa (de acordo com o artigo 20, primeira parte); se evitável, exclui o dolo, podendo o sujeito responder por crime culposos (artigo 20, parágrafo 1º, segunda parte).³³⁵

Se o médico imagina que pode transfundir o paciente sem seu consentimento, diante da presença de um risco de vida que ele acredita ser iminente mas na verdade não é, haveria exclusão do dolo e da culpa, se o erro fosse inevitável, e só do dolo, se o erro fosse evitável.

³³⁵ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 119-120.

7 CONCLUSÃO

Como foi extensamente explicado no Capítulo 2, as Testemunhas de Jeová amam a vida e procuram preservá-la. Sem deixar de respeitar as consciências de pessoas de todas as religiões, elas mesmas possuem uma forte consciência religiosa, e vivem de acordo com ela. Contam com todo um aparato de órgãos e departamentos internos para representá-las perante os médicos e as autoridades, de modo que sua resolução a não receber sangue seja respeitada em hospitais do mundo inteiro.

Nesse íterim, são pioneiras no desencadeamento da medicina sem sangue, contribuindo significativamente para o avanço e a disponibilidade de métodos alternativos às transfusões no mundo inteiro. Tais métodos são mais seguros, simples e eficazes: seguros, pois impedem o risco de contaminação de inúmeras doenças e infecções, bem como de reações adversas do próprio corpo do paciente; simples, por não envolver todo um esquema de coleta, exame, armazenamento e transfusão, como ocorre nos bancos de sangue; e eficazes, porque a experiência prova que pacientes tratados sem uso de sangue se recuperam mais rápido, recebendo alta antes dos pacientes que o aceitam, além de as medidas judiciais concedidas para transfusão contra a vontade do paciente ou de seus representantes legais ter eficácia em torno de 29% dos casos, como demonstrado no Capítulo 3.

No que diz respeito ao âmbito constitucional, aliado aos direitos da personalidade – conforme estudado no Capítulo 4 – é cada vez maior o número de autores que concordam com a lúcida conclusão de Luis Roberto Barroso:

A ordem jurídica respeita até mesmo decisões pessoais de risco que não envolvam escolhas existenciais, a exemplo da opção de praticar esportes como o alpinismo e o paraquedismo, ou de desenvolver atuação humanitária em zonas de guerra. **Com mais razão deverá respeitar escolhas existenciais. Por tudo isso, é legítima a recusa de tratamento que envolva a transfusão de sangue por parte das testemunhas de Jeová.** Tal decisão funda-se no exercício de liberdade religiosa, direito fundamental emanado da dignidade da pessoa humana, que assegura a todos o direito de fazer suas escolhas existenciais. Prevalece, assim, nesse caso, a dignidade como expressão da autonomia privada, não sendo permitido ao Estado impor procedimento médico recusado pelo paciente. Em nome do direito à saúde ou do direito à vida, o Poder Público não pode destituir o indivíduo de uma liberdade básica, por ele compreendida como expressão de sua dignidade.³³⁶

³³⁶ BARROSO, Luiz Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas**

[...] **É legítima a recusa de tratamento que envolva a transfusão de sangue, por parte das testemunhas de Jeová.** Tal decisão funda-se no **exercício de liberdade religiosa, direito fundamental emanado da dignidade da pessoa humana**, que assegura a todos o **direito de fazer suas escolhas existenciais**. Prevalece, assim, nesse caso, a dignidade como expressão da autonomia privada, não sendo permitido ao Estado impor procedimento médico recusado pelo paciente. **Em nome do direito à saúde ou do direito à vida, o Poder Público não pode destituir o indivíduo de uma liberdade básica, por ele compreendida como expressão de sua dignidade.**³³⁷ (grifos nossos)

Examinando a jurisprudência sobre o assunto, verifica-se que ainda há, infelizmente, liminares concedidas no sentido de violar o corpo e a vontade do paciente, isentando o médico e o hospital de qualquer responsabilidade. Contudo, parece ser cada vez maior o número de magistrados que coaduna com o pensamento de André Luiz Nicollit, magistrado no Rio de Janeiro:

Mesmo não comungando das convicções religiosas do paciente, os princípios de justiça e a ordem constitucional conduzem esta decisão, ainda que esbarrando em minhas convicções intuitivas, culturais e religiosas. Penso que o Juiz não deve fazer valer suas crenças, ou o que gosta, ou ainda o que intui ser certo ou justo por convicções pessoais, e sim, o que a Constituição lhe transmite enquanto valor democraticamente construído ou reconhecido pela sociedade.³³⁸

Por isso, ainda que os julgadores sejam pessoalmente e favor da transfusão de sangue, é cada vez maior o número daqueles que respeitam a vontade do paciente Testemunha de Jeová, cuja consciência religiosa difere da sua. Este trabalho tem como um de seus intuitos mostrar que o juiz, nos casos em que sua opinião não coincide com a do paciente, precisa se manter imparcial e fazer valer os direitos do paciente.

No que diz respeito ao médico, a urgência de alguns casos parece impedir, por vezes, que ele se autoavalie antes de optar por uma ou outra proposta terapêutica, analisando todos os fatores que podem influenciar o processo de cura, seus pontos positivos e negativos. Assim, o médico acaba monopolizando o

de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais, p. 30. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Acesso em: 06/10/2010.

³³⁷ *Ibidem*, p. 41.

³³⁸ RIO DE JANEIRO. 3ª Vara Cível da Comarca da Capital. Requerente: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Requerido: José Ferreira. Juiz de Direito: André Luiz Nicollit. Rio de Janeiro, 13 jul. 2009. **Diário da Justiça do Estado**, Rio de Janeiro, 2009.

tratamento, sem considerar a opinião do próprio paciente quanto ao plano terapêutico a ser aplicado, esquecendo-se de que “o importante é que o indivíduo se expresse e seja ouvido”³³⁹. Médico e paciente deveriam estar “conjuntamente empenhados em desenvolver planos terapêuticos”³⁴⁰, colaborando um com o outro na busca, senão da cura, pelo menos da minoração da dor e do sofrimento. Entretanto, não é raro o médico ignorar por completo os desejos do doente, rejeitando suas opiniões como se todas elas fossem produto de uma leiguice desarrazoada e prejudicial. Em decorrência dessa visão arrogante e desdenhosa, “assim como o professor não costuma permitir ao aluno uma voz mais ativa no seu currículo escolar, assim o médico também não ausculta suficientemente os anseios do seu paciente”.³⁴¹

Conforme demonstrado no Capítulo 5, no caso dos menores, o melhor para todos os envolvidos é a cooperação, não a confrontação – sejam os pacientes adultos ou crianças. O corpo clínico ou a diretoria de um hospital ou clínica não tem o direito de criar óbices à esmerada atuação do profissional que deseja respeitar a vontade do paciente e tratá-lo de acordo com suas convicções. Desde que haja amparo científico para sua conduta, em harmonia como consentimento informado do paciente, os demais profissionais tem a obrigação de respeitar a decisão tomada.

Se o texto constitucional diz que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, importa concluir que o Estado existe em função de todas as pessoas e não estas em função do Estado. Inclusive, o legislador inseriu o capítulo dos direitos fundamentais antes do da organização do Estado. Assim, toda e qualquer ação do Estado deve ser avaliada, sob pena de inconstitucional e de violar a dignidade da pessoa humana, se tomar a pessoa como fim em si mesmo ou como mero instrumento. A dignidade da pessoa humana é paradigma avaliativo de cada ação do Poder Público e um dos elementos imprescindíveis de atuação do Estado brasileiro. Representa o núcleo dos direitos fundamentais; a fonte ética, que confere unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema dos direitos fundamentais; enfim, o valor supremo, último da democracia.

³³⁹ LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009, p. 35.

³⁴⁰ *Idem*.

³⁴¹ *Idem*.

É difícil para um médico não poder agir segundo seu melhor critério profissional. Mas não se pode classificar a consciência do médico como superior à do paciente (ou de seus pais ou representantes legais), porque **a consciência do paciente goza de proteção constitucional, ao passo que a do médico não.**

Por mais boa fé que tenham os médicos, eles não sabem com certeza se a transfusão de sangue salvará ou não a vida do paciente. Ainda que exista uma alternativa à transfusão de sangue que seja estatisticamente menos eficaz, deve-se tentá-la em detrimento da maior eficácia da transfusão, em respeito à consciência do paciente ou à de seus pais, se for menor. Quando esta regra é quebrada, podem haver consequências no âmbito da responsabilidade médica ética, civil e penal, conforme detalhado no Capítulo 6.

A livre escolha individual e a autodeterminação são fundamentais à vida com dignidade. Negar aos pacientes a liberdade de escolha com respeito ao tratamento médico que irão se submeter não ressalta, e sim diminui o valor da vida.

As Testemunhas de Jeová possuem uma forte consciência religiosa e se esforçam por viver de acordo com ela. Buscam preservar sua vida, e não destruí-la. É preciso, portanto, cuidado e respeito ao tratá-las, como reconhece o próprio Conselho Regional de Medicina do Paraná

Assim como a medicina é uma ciência especial, as Testemunhas de Jeová são, a esse respeito, criaturas especiais e devem ter suas convicções e vontades respeitadas. Deve o médico, pois, frente a elas, considerar cuidadosamente os seus próprios critérios morais e os dos pacientes, sempre que estes invoquem o princípio da autonomia, segundo o qual, todo ser humano é responsável absoluto por suas ações. Jamais a situação deve ser levada em nível de confronto e, tanto quanto possível, é desejável que se procure utilizar um procedimento ou técnica alternativa. [...] E é verdade que, a cada dia, se utiliza menos, em todo o mundo, transfusão de sangue total. São produzidos substitutivos do plasma [...], fatores de estimulação da medula óssea, tais a eritropoietina e a leucopoietina. [...] Se pode esperar, especialmente que seja mínimo o número de casos envolvendo situações de conflito entre médicos e pacientes que recusem o uso de sangue.³⁴²

Espera-se, portanto, ter-se atingido o objetivo deste trabalho: demonstrar o direito das Testemunhas de Jeová de recusar transfusões de sangue.

³⁴² CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO PARANÁ. **Gazeta do Povo**, Curitiba, 22 dez. 1992. Coluna do CRM *citado por* COMISSÃO DE LIGAÇÃO COM HOSPITAIS DAS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. **Em defesa de Kleison Sílvio Bento, de Seus Pais, e da Autonomia Parental e do Direito de Escolha Esclarecida de Tratamento Médico**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1993, p. 14.

REFERÊNCIAS

- BARROSO, Luiz Roberto. **Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunhas de Jeová**. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. Disponível em: <http://www.luisrobertobarros.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/testemunhas_de_jeova.pdf>. Acesso em: 06/10/2010.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Direito de recusa de pacientes submetidos a tratamento terapêutico às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções religiosas**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 2000.
- BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.
- BOBBIO, Norberto. **Igualdade e Liberdade**. 3. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1996 (tradução de Carlos Nelson Coutinho).
- BONAMIGO, Elcio Luiz. **A reforma do código de ética médica: pontual ou estrutural?** Portal Médico. Conselho Federal de Medicina, 2008. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/modificacaocem/include/artigos/mostra_artigos.asp?id=982>. Acesso em 12/08/2010.
- BRUMLEY, Philip; DEL CLARO, José Claudio; ANDRADE, Miguel Grimaldi Cabral de. **Por que respeitar a escolha de tratamento médico sem sangue**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1999.
- CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Lisboa: Almedina, 1999.
- COMISSÃO DE LIGAÇÃO COM HOSPITAIS DAS TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. **Em defesa de Kleison Sílvio Bento, de Seus Pais, e da Autonomia Parental e do Direito de Escolha Esclarecida de Tratamento Médico**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1993.
- CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Alguns apontamentos sobre os chamados direitos da personalidade. In: FACHIN, Luiz Edson (Coord.). **Repensando fundamentos do direito civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 35-50.
- DIAS, João Álvaro. **Procriação assistida e responsabilidade médica**. Coimbra: Coimbra, 1996.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 7.

_____. **O Estado Atual do Biodireito**. 5. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

DONEDA, Danilo. Os direitos da personalidade no Código Civil. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). **A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 45.

FERNANDES, Paulo Sérgio Leite. **Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados: consulta**. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer. Cesário Lange: Sociedade Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1994.

FRANÇA, Genival Veloso de. **Comentários ao código de ética médica**. 3. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2000.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Manual de Direito Civil**. 3. ed. [S. l.]: Revista dos Tribunais, 1975.

FRANZINE, Raquel de Souza. Tratamento médico em pacientes Testemunhas de Jeová: o direito de escolha e a inaplicabilidade da tese da colisão de direitos fundamentais. **Revista Prática Jurídica**, [S. l.; s. n.], ano VIII, n. 91, p. 32-35, out. 2009.

GEDIEL, José Antônio Peres. **Os transplantes de órgãos e a invenção moderna do corpo**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2000.

JUNQUEIRA, Sebastião Alves. Transfusão de sangue e o direito de escolha de tratamento: tempo de mudanças. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, p. 71-74, dez./2009-jan./2010.

LEAROYD, Phil. **A short history of blood transfusion**. National Blood Service: Scientific & Technical Training, 2006. Disponível em: <http://hospital.blood.co.uk/library/pdf/training_education/history_of_transfusion.pdf>. Acesso em: 21/08/2010 (tradução nossa).

LEITE, Rita de Cássia Curvo. **Transplantes de órgãos e tecidos e direitos da personalidade**. São Paulo: J. de Oliveira, 2000.

LIGIERA, Wilson Ricardo. **Responsabilidade médica diante da recusa de transfusão de sangue**. São Paulo: Nelpa, 2009.

LIMA, Heleno Augusto de. **Projeto de Lei n. 5119/2005**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=284092>. Acesso em: 17/10/2010.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, t. 1.

MARINI, Bruno. **O caso das testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue**: uma análise jurídico-bioética. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 661, 28 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6641>>. Acesso em: 22/08/2010.

MATO GROSSO. Tribunal de Justiça do Estado. Agravo de Instrumento n. 22395/2006. Agravante: Waldemar Timóteo Silval. Agravado: Estado do Mato Grosso. Relator: Dr. Sebastião de Arruda Almeida. Mato Grosso, 31 maio 2006. **Diário da Justiça do Estado**, Cuiabá, 2006.

MINAS GERAIS. 3ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte. Medida Cautelar Inominada n. 002408102781-5. Requerente: Fundação de Desenvolvimento da Pesquisa – Fundep. Requerida: Maria Cecília de Oliveira. Juiz Raimundo Messias Júnior. Belo Horizonte, 04 jun. 2008. **Diário da Justiça do Estado**, Belo Horizonte, 05 jun. 2008.

_____. 4ª Vara Cível da Comarca de Uberlândia. Alvará judicial nº 70209555285-8. Requerente: Ministério Público de Minas Gerais. Requerida: Maria do Carmo de Oliveira Romero. Juiz Walner Barbosa Milward de Azevedo. Uberlândia, 06 fev. 2009. **Diário da Justiça do Estado**, Belo Horizonte, 2009.

_____. Tribunal de Justiça. Agravo n. 1070107191519-6/001. Agravante: Alan Laio Cardoso dos Santos. Agravado: Ministério Público de Minas Gerais. Relator: Des. Alberto Vilas Boas. Belo Horizonte, 04 set. 2007. **Diário da Justiça do Estado**, Belo Horizonte, 2007.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NAMBA, Edison Tetsuzo. **Manual de Bioética e Direito**. São Paulo: Atlas S.A., 2009.

OLIVEIRA, Paulo Henrique Marques de. Transfusão de sangue: direito à vida X liberdade de religião. **Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal**, [S. l.; s. n.], n. 9, p. 45-46, ago.-set. 2001.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.onubrasil.org.br/doc_crianca.php>. Acesso em: 21/08/2010.

PARÁ. 2ª Vara de Fazenda da Comarca de Belém do Pará. Processo Cautelar n. 200910498432. Autor: Hospital Ophir Loyola. Ré: Edvaldina Tavares Azevedo. Juiz Marco Antonio Lobo Castelo Branco. Pará, 17 nov. 2009. **Diário da Justiça do Estado**, Belém, 20 nov. 2009.

- PARANÁ. Secretaria de Estado da Saúde do Paraná. **História da Hemoterapia**. Disponível em: <<http://www.saude.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=165>>. Acesso em: 21/08/2010.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- PERLINGIERI, Pietro. **Perfis de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil Constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997 (tradução de Maria Cristina de Cicco).
- RÃO, Vicente. **O direito e a vida dos direitos**. 4. ed. anot. e atual. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 19--.
- RIANI, Frederico Augusto D'Avila. O Direito à vida e a negativa de transfusão de sangue baseada na liberdade de crença. **Revista IMES – Direito**, São Caetano do Sul, [s. n.], v. 1, n. 1, p. 8-14, jul/dez 2000.
- RIO DE JANEIRO. 3ª Vara Cível da Comarca da Capital. Requerente: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Requerido: José Ferreira. Juiz de Direito: André Luiz Nicollit. Rio de Janeiro, 13 jul. 2009. **Diário da Justiça do Estado**, Rio de Janeiro, 2009.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. Agravo de Instrumento n. 70032799041. Agravante: Heliny Cristina Lucas Alho. Agravada: Fundação Universidade Caxias do Sul. Relator: Des. Cláudio Bodino Maciel. Porto Alegre, 20 out. 2009. **Diário da Justiça do Estado**. Porto Alegre, 2009.
- SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=160>>. Acesso em: 21/08/2010.
- SÃO PAULO. Tribunal de Alçada Criminal do Estado. RJDTACrim 7/175. *Habeas Corpus* n. 184.642/5. Relator: Marrey Neto. São Paulo, 30 ago. 1989. Disponível em: <<http://www.tacrim.sp.gov.br/jurisprudencia/rjdtacrim/html/volume7.html>>. Acesso em: 08/10/2010.
- SARAIVA, João Carlos Pina. A história da Hemoterapia no Brasil. **Revista Brasileira de Hematologia e Hemoterapia**, São José do Rio Preto, v. 27, n. 3, set. 2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S151684842005000300004&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 21/08/2010.
- SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico constitucional necessária e possível. In: **Dimensões da dignidade: ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 32.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 8. ed. São

Paulo: Malheiros, 1992.

SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BÍBLIAS E TRATADOS. **Cuidados com a Família e Tratamento Médico Para as Testemunhas de Jeová**: aspectos éticos/legais. Cesário Lange, 1995.

_____. **O Que a Bíblia Realmente Ensina?**. Cesário Lange, 2005.

_____. **Testemunhas de Jeová: Quem São? Em Que Crêem?**. Cesário Lange, 2000.

_____. **Tradução do Novo Mundo das Escrituras Sagradas**. Cesário Lange, 1986.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de Personalidade e Sua Tutela**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TIMI, Jorge Ribas. **Direitos do Paciente**. São Paulo: Revinter, 2003.

TOKARSKI, Mariane Cristine. **Liberdade e vida**: a recusa à transfusão de sangue à luz dos direitos fundamentais. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 891, 11 dez. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7711>>. Acesso em: 22/08/2010.

TRANSFUSION ALTERNATIVES – DOCUMENTARY SERIES. Brooklyn, NY: Watchtower Bible and Tract Society of New York, Inc., 2004, 1 DVD (84 min), color.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. Testemunhas de Jeová e a recusa em receber transfusão de sangue. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, [s. n.], ano XI, n. 261, p. 15-17, 30 nov. 2007.

VIEIRA, Tereza Rodrigues; MARTINS, Érika Silvana Saquetti. Menores Testemunhas de Jeová e os tratamentos alternativos à transfusão. **Revista Jurídica Consulex**, Brasília, v. 262, p. 18-20, 2007. Disponível em: <<http://www.faceb.edu.br/faceb/RevistaJuridica/m262-009.htm>>. Acesso em: 12/08/2010.

ZATZ, Isaiás. **Transfusão de sangue**. 3. ed. São Paulo: Artes Médicas, 1969.