

OS LIMITES DA ÉTICA MÉDICA FRENTE À LIBERDADE RELIGIOSA

THE MEDICAL ETHICS LIMITS AND RELIGIOUS FREEDOM

CAROLINE LOENGO DE OLIVEIRA¹

SUMÁRIO: Introdução. 1. Testemunha De Jeová. 2. Bens jurídicos. 2.1 Dignidade da pessoa humana. 2.2 Vida. 2.3 Liberdade religiosa. 3. Bioética. 3.1 Ética médica. 3.2 Termo de consentimento informado. Conclusão. Referências bibliográficas.

Introdução

RESUMO: A intenção deste artigo é demonstrar que não existe uma antinomia entre o direito à vida e a liberdade religiosa, em razão da abstenção das Testemunhas de Jeová a transfusão de sangue, os quais sempre buscam meios alternativos que conciliam com a fé deles. Além disso, tem como foco, até que ponto vai à ética médica frente à liberdade religiosa, bem como, faz uma análise quanto à validade legal do consentimento livre e esclarecido, e as diretivas antecipadas da vontade de tais pacientes. O método utilizado é o hipotético-dedutivo, sendo que a técnica de pesquisa empregada é a interpretação do tema através da legislação brasileira vigente, doutrinas, análise jurisprudencial e os materiais fornecidos pela entidade religiosa, Testemunhas de Jeová, além de entrevistas realizadas com pessoas que tiveram experiências nesse sentido. É possível analisar que ainda há autores que sustentam a existência de uma contraposição de dois bens jurídicos socialmente relevantes, como a vida e a liberdade religiosa. Apesar de outros já evidenciarem que é um conflito aparente, e que de fato não existe, além disso, exaltam a relevância da autonomia privada nas relações médico-paciente, manifesta por meio do consentimento informado, e pautam tal relação no princípio da dignidade da pessoa humana. Diante o que está sendo apresentado, será possível observar que o dever ético não implica apenas em realizar um determinado procedimento médico, mas de saber respeitar a opinião do paciente, mesmo que sua decisão seja embasada em sua convicção religiosa, em atenção ao princípio da dignidade humana e a liberdade religiosa, valores essenciais para um legítimo Estado Democrático de Direito. Além disso, que é possível conciliar o direito à vida e o direito à liberdade religiosa, visto que os avanços científicos desenvolveram métodos alternativos que não utilizam o sangue homogêneo.

Palavras-chave: Bioética - Direitos Fundamentais - Autonomia da Vontade - Termo de Consentimento Informado - Testemunhas de Jeová.

ABSTRACT: The purpose of this article is to demonstrate the abstention of Jehovah's Witnesses from blood transfusion, that there isn't antinomy between the right to life and freedom of religious, due to who always looking for alternatives ways to reconcile with their faith. In addition, have focus on the limits of ethical medics against freedom of religious, as well as making an analysis as to the legal validity of free and informed consent, and the advance directives of the will of such patients. The method used is hypothetical-deductive, and the research technique employed is the interpretation of the theme through current Brazilian legislation, doctrines, jurisprudential analysis and the materials provided by the religious entity, Jehovah's Witnesses, and additional interviews with people who had experiences in this theme. It is possible to analyze that there are still authors who maintain the existence of a contrast of two socially relevant legal goods, such as life and religious freedom. Although others have already shown that it is an apparent conflict, and that in fact it doesn't exist, moreover, they exalt the relevance of private autonomy in doctor-patient relationships, manifested through informed consent, and base this relationship on the principle of the person's human dignity. Given what is being presented, it will be possible to observe that the ethical duty does not only imply performing a certain medical procedure, but knowing how to respect the patient's opinion, even if his decision is based on his religious conviction, in attention to the principle of dignity human, freedom and freedom religious, essential values for a legitimate democratic rule of law. In addition, it is possible to reconcile the right to life and the right to religious freedom, since scientific advances have developed alternative methods that do not use allogeneic blood.

Keywords: Bioethics - Fundamental Rights - Autonomy of Will - Informed Consent - Jehovah's Witnesses.

¹ Graduanda do curso de bacharelado em Direito, da Faculdade de Direito de Sorocaba (FADI).

Tratar sobre questões pautadas na fé é uma das tarefas mais árduas, tendo em vista a responsabilidade de transmitir toda a crença de uma organização religiosa de forma autêntica, especialmente por já existir um grande preconceito com os adeptos da religião Testemunha de Jeová, por acreditarem que eles estão abdicando ao direito à vida, que creem em curas baseadas na fé.

O ponto central deste artigo é justamente tentar desmistificar as razões as quais impulsionam os membros dessa organização religiosa de se abster de sangue, e demonstrar que essa “luta” não é apenas desse grupo, mas de todas as minorias as quais pregam o direito à liberdade e a dignidade da pessoa humana, que só é possível em um legítimo Estado Democrático de Direito.

A sociedade a todo o momento cria padrões que tentam introduzir em nossas mentes, e tudo aquilo que é desconhecido ou estranho, nos olhares de uma maioria, pode impulsionar um grande preconceito.

Como declara Friedrich Nietzsche: “E aqueles que foram vistos dançando foram julgados insanos por aqueles que não podiam escutar a música.”. E por não escutarem “a música” da fé dos adeptos dessa religião, dessa minoria, devido às limitações nas percepções dos julgadores, em razão das próprias amarras impostas por eles próprios, não são capazes de enxergar que há beleza no desconhecido. Não percebem que insano é aquele a qual se deleita na ignorância e não respeita a diversidade, que não encara como sua luta tudo aquilo que é antidemocrático.

Em razão de não tirarem as vendas do desconhecimento, acreditam veementemente que na religião Testemunha de Jeová preferem que sua vida seja ceifada, ao invés de permitir a transfusão de sangue, o que não condiz com a realidade. Por conta do “discurso do medo”, motivado pela aversão ao novo, não veem que em nenhum momento os adeptos dessa religião estão renunciando ao direito à vida, pois nunca foi uma questão de viver ou morrer, e sim de ter sua crença respeitada.

Trata-se do seu direito individual de professar uma fé e viver de acordo com ela, até no que toca à escolha dos tratamentos e procedimentos que querem receber. Pois não é isso que se trata a liberdade religiosa? Optar espontaneamente por uma religião, praticar suas liturgias e viver consoante as suas concepções. Ou há limite nessa liberdade religiosa? Isto é, pregam a liberdade até o ponto em que lhe é conveniente?

Porque se os avanços científicos possibilitaram a descoberta de outros métodos alternativos, que não possuem a necessidade de que haja a transfusão de sangue, não há que se falar na existência de qualquer antinomia entre os direitos fundamentais vida e a liberdade religiosa, pois é possível conciliar esses dois direitos.

Então, como já foi dito, não se trata de uma questão de vida ou morte, visto que foi comprovada cientificamente a eficácia desses tratamentos alternativos. Esse problema adentra nas barreiras do preconceito, e por conta dele alguns médicos declinam de fazer o procedimento, pois não aceitam a posição do paciente. E isso, vai de acordo com a ética médica? Ou melhor, qual é o limite da ética médica frente à liberdade religiosa?

Visto que apesar de todo cuidado que as Testemunhas de Jeová têm, de criar uma Comissão de Ligação com Hospitais, mais conhecido como COLIH, que

contam com profissionais da área médica e disponibilizam cursos gratuitos, para ensinar esses novos métodos aos médicos interessados, não estão sendo suficientes. Pois ainda há paciente que enfrentam o problema de encontrar um médico em que aceite, e até encontrar, demora muito tempo para ser efetuado, mesmo em casos em que não há nenhum risco hemorrágico.

O mundo jurídico ainda “não está em paz”, até este momento, ainda há debates acalorados sobre essa temática, e é isso que será possível observar durante a leitura dos 3 (três) itens desse artigo científico, em que trará desde a perspectiva das Testemunhas de Jeová, até o dever médico de prestar socorro e pautar sua conduta de acordo com a ética médica.

Além disso, caro leitor, poderá analisar que há um grande dissenso entre os doutrinadores, pois alguns asseveram a todo o momento a relevância da autonomia privada do paciente para a manutenção de um legítimo país laico e democrático, o qual não deveria intervir na escolha do particular, que não admite ser submetido por um determinado procedimento médico, mesmo em iminente risco de morte, por ir contra os seus princípios religiosos. Para esses doutrinadores, o direito à vida não se trata apenas de permanecer vivo, mas possuir uma existência digna, não unicamente no aspecto físico, como também no psicológico.

Em contrapartida, há aqueles doutrinadores que ainda sustentam a antinomia dos direitos fundamentais, vida e liberdade religiosa, e defendem que o Estado deve deter o poder de limitar certas condutas para salvaguardar o direito vida, que é considerado essencial. Ademais, será possível vislumbrar o dilema do dever ético e jurídico do médico de não ser omissos nos casos em que tenha um paciente, em sua responsabilidade, com iminente risco de morte.

O presente artigo irá compor num panorama geral as situações mencionadas, pautando sempre em uma das vigas mestras da Constituição Federal de 1988, que é a dignidade da pessoa humana. Abrangerá os conflitos que envolvem o estudo da autonomia da vontade e a dificuldade de solução dos casos concretos, bem como irá analisar o que vem sendo adotado no direito brasileiro. E em razão da complexidade do tema, no que toca aos casos das crianças que pertencem a uma família Testemunha de Jeová, não será debatido neste artigo científico, tratando apenas dos casos daqueles que são maiores e capazes.

1. Testemunhas de Jeová

O homem desde os primórdios tem a necessidade de conhecer e explorar, sendo uma de suas buscas mais persistentes a origem do universo, qual foi o início de tudo. A filosofia, a ciência e a teologia tentaram explicar, contudo, até hoje não é pacífico tal assunto, o qual motivou o surgimento de diversas teorias à origem das coisas.

Alguns se pautam na lógica, uma delas é a “Teoria do Big Bang”, o qual os cientistas acreditam que uma grande explosão cósmica desencadeou o surgimento do universo. Outros se pautam na fé de que sempre existiu um Ser superior, e tendo em vista a variedade de culturas existentes, apresentam vários tipos de deuses.

Segundo o relato da Torre de Babel², isso ocorreu em razão da confusão linguística do povo rebelde, o qual surgiu em diversas partes da Terra populações com idiomas, religiões e modos de pensar diferente.

A teologia tem como objeto de estudo a natureza do divino, um Ser Supremo, o criador do Universo, definido como espírito infinito e eterno. Segundo Jesus Cristo, “*Deus é Espírito, e importa que os que o adoram o adorem em espírito e em verdade*”³. Ou seja, tem como o principal foco a fé.

O cristianismo é uma religião monoteísta derivada do judaísmo, tendo como sua figura central Jesus de Nazaré, filho de Deus, que por amor se sacrificou para livrar os homens do pecado e dando assim a esperança de uma vida eterna. O cristianismo foi difundido pelos apóstolos de Jesus, que seguindo seus ensinamentos praticavam as boas obras e levavam as palavras de Jeová pelo mundo, e conseqüentemente trouxeram para o ocidente.

Tem como principal conjunto de escrituras a Bíblia, um agrupamento de livros fruto de uma criação divina ao longo do tempo, sendo Deus o inspirador das palavras escritas por homens. Tendo em vista as traduções que ocorreram, dando margem a inúmeras interpretações, umas das conseqüências da confusão linguística do povo rebelde, existem várias religiões cristãs, que tem como base os ensinamentos de Jesus Cristo.

A religião Testemunha de Jeová é uma delas, a qual surgiu no fim do século XIX, através de um movimento religioso de um pequeno grupo de estudantes da Bíblia (1870), em Allegheny, atualmente integrada em Pittsburgh, Pensilvânia, Estados Unidos. O pastor Charles Taze Russell e alguns associados comparavam as doutrinas religiosas com o que realmente dizia no texto bíblico, e passaram a publicar suas interpretações em livros, jornais e na revista que atualmente é chamada de “*A Sentinela Anunciando o Reino de Jeová*”. O principal objetivo deles era propagar os ensinamentos de Jesus Cristo e adotar o modo de ser dos cristãos do primeiro século.

Charles Taze Russell não é o fundador da religião, apesar de ter tomado a dianteira na obra educativa referida, pois quem fundou foi Jesus Cristo, o responsável pela origem do cristianismo².

Os adeptos da religião são conhecidos por pregar as boas obras como Jesus e os apóstolos faziam, indo de casa em casa ou em lugares públicos para transmitir os ensinamentos bíblicos, distribuindo publicações e oferecendo estudos gratuitos. Atualmente, em razão do isolamento social ocasionado pela pandemia do covid-19, as Testemunhas de Jeová continuam pregando, só que agora por meio de ligações telefônicas e cartas.

Possuem essa denominação porque Jeová é o nome de Deus⁴, de acordo com a Bíblia, e testemunha é alguém que declara publicamente conceitos ou verdades dos quais tem certeza. Isto é, um grupo que declara a verdade sobre Jeová, o criador de tudo⁵.

² BÍBLIA, Gênesis, 11:1-9.

³ BÍBLIA, Jo, 4:24.

⁴ BÍBLIA, Êxodo, 6:3;e Salmo, 83:18.

⁵ BÍBLIA, Revelação [Apocalipse], 4:11.

Diferem de outros grupos religiosos considerados cristãos, sendo este o enfoque deste artigo científico, pois os adeptos da religião se abstêm de sangue por qualquer via, não aceitam sangue total ou seus componentes primários (ou seja, glóbulos brancos, plaquetas, plasma e glóbulos vermelhos), quer como alimento ou até numa transfusão.

A questão da abstenção é mais religiosa do que médica, sendo claro tanto no Velho como no Novo Testamento essa ordem, considerando que para Deus, o sangue representa a vida, que é sagrada. Isso não é apenas em obediência ao criador, mas também em respeito a ele como Dador da vida.

Nesse sentido, em *Gênesis 9:4* declara que Jeová disse a Noé: *“Somente não comam a carne de um animal com seu sangue, que é a sua vida”*. Proibiu ingestão de sangue, apesar de permitir que Noé e sua família passassem a se alimentar de carne animal após o Dilúvio, isso valendo para todos os humanos, visto que todos são descendentes de Noé.

Ficou claro em *Levítico 17:10-11* a importância dada por Deus para não comer sangue, considerando que a alma, ou vida, está no sangue e pertence a ele. Quando Deus ordenou para nação de Israel:

“10 Se algum homem da casa de Israel ou algum estrangeiro que mora entre vocês comer o sangue de qualquer criatura, eu certamente me voltarei contra aquele que comer o sangue, e o eliminarei dentre seu povo. 11 Pois a vida de uma criatura está no sangue, e eu mesmo o dei a vocês para que façam expiação por si mesmos no altar. Pois é o sangue que faz expiação por meio da vida que está nele”.

Bem como, reforça também em *Levítico 17:14*, *“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.”* Em Deuteronômio tem uma passagem em que reafirma a vitalidade contida no sangue e a sua relevância, no capítulo 12 e versículo 23 que diz: *“Apenas esteja firmemente decidido a não comer o sangue, porque o sangue é a vida; não coma a vida junto com a carne.”*

Além disso, em *Atos 15:20 e 28-29* também proibiu aos cristãos, e mandou eles se absterem de sangue, não consumindo e nem mesmo utilizando para fins medicinais.

Desse modo, é possível observar que as Testemunhas de Jeová tomam suas decisões de forma fiel ao texto bíblico, inclusive, no que diz respeito ao campo da saúde. Contudo, há uma grande crítica em relação a eles, tendo em vista que não aceitam transfusão de sangue, e julgam que eles preferem a morte ao invés de um tratamento com os componentes primários do sangue ou o sangue total.

Todavia são precipitadas e preconceituosas essas declarações, pois eles se empenham e se preocupam com sua saúde, procurando sempre o melhor atendimento médico para salvaguardar o bem mais precioso que é a vida, por a estimarem e a considerá-la sagrada. Além disso, utilizam remédios e não acreditam em curas baseadas na fé.

A Bíblia não fornece orientações específicas quanto a esse assunto, por isso, creem ser uma questão pessoal quanto à utilização de medicamentos, realização de procedimentos e/ou exames elaborados a partir de frações menores de sangue ou que envolva o uso do próprio sangue do paciente. Sendo assim, buscam conciliar a ordem dada por Jeová sem sacrificar o bem precioso que é a vida e respeitar a classe médica, para se beneficiar dos avanços da medicina que

disponham de tratamentos que não sejam necessários a utilização do sangue, e desse modo, não transgredindo a sua consciência treinada pelos estudos bíblicos. Em suma, eles não são contrários a medicina, apenas pleiteiam o direito de escolher um tratamento médico que melhor se adeque às suas crenças religiosas, como nos casos de tratamentos e procedimentos alternativos a utilização da hemotransfusão.

Em função disso, a própria organização religiosa criou uma rede, de âmbito internacional, de Comissões de Ligações com Hospitais (COLIH), que tem como objetivo principal dar um suporte aos seus membros e aos profissionais das áreas médica que tratam de Testemunhas de Jeová. Além disso, oferecem cursos gratuitos desses novos métodos alternativos, aos médicos interessados. Esse curso ensinam as técnicas desenvolvidas por médicos (alguns Testemunhas de Jeová e outros não), que incluem o uso adequado de estratégias médicas para reduzir a perda de sangue, preservar sangue autólogo, reforçar a hematopoese e aumentar a tolerância à anemia.

A ciência cada vez mais está se aprimorando e hodiernamente existem tratamentos e procedimentos alternativos, os quais são menos invasivos e não há a necessidade de transfusão de sangue, contudo, muitos médicos ainda se recusam a prosseguir com tais procedimentos se o paciente não fizer um termo de consentimento que concorda com a transfusão. Entretanto, essa recusa não seria muito mais prejudicial para o paciente? O médico está dessa forma agindo de acordo com a ética médica?

Vejamos o seguinte caso, em que um paciente Testemunha de Jeová tinha um tumor cerebral, conhecido como doença de Cushing, teve sua cirurgia cancelada após manifestar sua recusa à transfusão de sangue por razões religiosas. A ação foi proposta contra a Unimed que teria se negado “a disponibilizar profissionais e equipamentos necessários à realização do tratamento pleiteado pelo autor”, após o paciente requerer a utilização de um aparelho denominado neuronavegador, o qual indica a melhor forma de alcançar o tumor em tempo real, garantindo um procedimento mais seguro e com menor risco de sangramento.

O juiz de direito da vara única de lacanga, interior de São Paulo, acolheu o pedido do paciente, reconheceu a ilegalidade da negativa do plano de saúde “contrária, ainda, ao direito fundamental à saúde, à vida e, também, ao princípio da dignidade da pessoa humana” e concedeu a tutela antecipada, tendo em vista os seguintes fundamentos:

“Ademais, 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 operadora do plano de saúde 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 autor à cirurgia tradicional, deve disponibilizar recursos para que o procedimento se dê por meio de técnica que a dispense.

Observa-se a solicitação de ‘neuronavegador’ é justificada pela necessidade de preservação do tecido cerebral viável, com o fim de tornar menos invasivo e mais preciso o ato cirúrgico, bem como servir como garantia de proteção às convicções

religiosas do requerente, contando, inclusive, com respaldo médico, conforme apresentado nos autos.”⁶

O limiar é muito tênue no que diz respeito à ética médica, e o desrespeito à liberdade religiosa, haja vista que ainda há muito preconceito com aqueles que recusam transfusão de sangue. Alguns médicos de forma intolerante se recusam a prosseguir com alguns tratamentos se o paciente não admitir a transfusão de sangue, contudo, muitas vezes nem haveria a necessidade da transfusão nesses procedimentos que são classificados como simples.

Ocorreu um caso semelhante com uma Testemunha de Jeová, que após sofrer uma lesão em seu joelho jogando futebol, foi a um ortopedista para realizar alguns exames para que este receitasse-lhe remédios para aliviar suas dores. A recepcionista pediu para ele preencher uma ficha com suas informações e nela perguntava qual era a sua religião, e declarou ser Testemunha de Jeová. Quando o médico foi realizar a consulta informou que não poderia tratá-lo por conta de suas restrições com a transfusão, apesar de o problema ser sanável com apenas o uso de remédios e fisioterapia, não havendo sequer a necessidade de intervenção cirúrgica, ficando clara a intolerância religiosa do médico neste caso, o qual evidentemente não agiu de acordo com a ética médica.

2. Bens jurídicos

A Constituição Federal de 1988 é o mais completo fenômeno de positivação dos direitos da personalidade no Brasil, após optarem pelas formas democráticas de poder e governo, desse modo, declarando e promovendo as pessoas humanas os seus direitos fundamentais. Em prol do vínculo entre a democracia e a pessoa, observa Norberto Bobbio:

*“O fundamento da forma democrática de governo contraposta às várias formas autocráticas de governo, que dominaram grande parte da história do mundo, é o reconhecimento da pessoa”.*⁷

O artigo 11 do Código Civil declara que o direito de exercício a personalidade não pode “sofrer limitação voluntária”, submeteu as pessoas ao direito e não as pôs a serviço daquela. Ou seja, esses direitos são irrenunciáveis, não podendo ser objetos de cessão e muito menos de abdicação, nem mesmo se essa limitação, ainda que por tempo limitado. Contudo, só em uma visão estática da personalidade conseguiria conduzir a uma categorização absoluta dos direitos que lhe são próprios, pois na dinâmica da vida eles estão sujeitos a diversas disposições constelativas, pelo que reclamam do poder de permanente reagrupamento e hierarquização.

Desse modo, em 2002 foi proposto o Enunciado de n°. 4 na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, a qual afirmou: “[O] exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral”.

⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça da Vara Única da Comarca de Iacanga, do Estado de São Paulo. Ação de Obrigação de Fazer com Pedido de Tutela Antecipada. Processo n° 1000397-34.2018.8.26.0027. Juiz Estadual Guilherme Augusto de Oliveira Barna, da Comarca de Iacanga, data de julgamento em que acolheu a Tutela de Urgência, 05/07/2018.

⁷ BOBBIO, Norberto. *Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos*. Organizado por Michelangelo Bovero. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 14. ed. São Paulo, SP: Editora Paz e Terra, 2007.

Tal enunciando pretende situar a abdicação nos seus justos limites, foi proposto levando em consideração que o artigo 11 não deve ter a pretensão de excluir em caráter absoluto a abdicação voluntária dos direitos da personalidade, pois seria mais uma prisão a seu titular, do que propriamente um resguardo a sua liberdade. O que contraria o ser dos direitos da personalidade é a renúncia duradoura quanto ao tempo e indeterminada quanto ao seu objeto, mas não a possibilidade de limitação voluntária.

Além disso, não há que se declarar a supremacia de um determinado princípio, segundo as ponderações realizadas por Heloisa Helena Barboza⁸, apesar de ter o costume de associar a uma suposta superioridade do direito à vida, o qual está situado no mesmo patamar hierárquico dos outros. Só sendo possível uma fortuita colisão quanto se refere à dignidade da pessoa humana, visto que as demais se devem orientar no sentido de sua promoção e proteção.

2.1. Dignidade da pessoa humana

Conforme o pensamento de Immanuel Kant, os seres humanos revestem-se de dignidade, pois é uma qualidade inerente à pessoa humana como ente moral, na medida em que realizam de forma autônoma a sua razão prática, o qual constrói distintas personalidades humanas, cada uma delas absolutamente individual e insubstituível. Devendo a prevalência do valor da pessoa impor a interpretação de cada ato ou atividade dos particulares à luz desse princípio fundamental.

A dignidade e a autonomia são totalmente inseparáveis para o exercício da razão prática e após a promulgação da Constituição de 1988 emergiu a necessidade de se atender a autonomia do paciente, pois prevalecerá sempre a observância à dignidade da pessoa humana, o qual representa o fundamento e fim da sociedade, e do Estado, como prevê o artigo 1, inciso III.

Consequentemente não é admissível procedimento que venha reduzir a pessoa humana à condição de coisa, retirando dela sua dignidade e o direito a uma vida digna. É concretizado no artigo 5, inciso II, da Constituição Federal que prevê: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

O princípio da autonomia, que surgiu juridicamente no Estado Democrático de Direito, e é a expressão dos particulares como legisladores sobre seus interesses próprios⁹, possui um liame com valor mais extenso da dignidade da pessoa humana, atestando que deve ser resguardada a liberdade de cada um, de acordo com Vicente de Paulo Barreto. E deve-se levar em consideração que é um princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana, e embora possua um conteúdo abstrato, é extremamente relevante para compreender os direitos humanos.

A dignidade da pessoa humana é caracterizada por José Afonso da Silva, como um valor proeminente que suscita os demais conteúdos dos direitos fundamentais, até o direito de viver¹⁰.

⁸ Débora Gozzo cita a autora em seu livro *Bioética e Direitos Fundamentais*. GOZZO, Débora. *Bioética e direitos fundamentais*. 1ª ed. São Paulo, SP: Saraiva, 2012, p. 104.

⁹ AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 337.

¹⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 96.

Todo direito fundamental contém uma expressão de dignidade, segundo Álvaro Villaça de Azevedo, sendo que o direito de existir não se resume apenas em termos biológicos, como também o direito de ter uma vida digna, isto é, uma vida em que a pessoa humana tenha autonomia e liberdade. Preservar a vida vai além do seu aspecto físico, engloba também, os valores de cunho moral, espiritual e psicológicos que lhes são inerentes.

Há uma corrente que considera a vida como uma “dimensão” muito mais biográfica do que biológica. Não devendo assim ser compreendida como vida boa o simples respirar, necessitando as discussões que permeiam a garantia do direito à vida, levar em consideração a sua qualidade e dignidade, como uma construção diuturna.

A recusa das Testemunhas de Jeová não é a escolha de “como morrer” e sim de como viver, sendo que a opção de obter um tratamento alternativo à hemotransfusão é o exercício do direito à vida em seu sentido mais pleno, posto que, o exercesse com autonomia e liberdade.

Consoante Azevedo alega, o paciente está salvaguardando sua vida biológica, além de estar exercendo sua autonomia e liberdade quando escolhe um tratamento médico em conformidade com suas crenças religiosas, não ocorrendo assim uma colisão entre direitos fundamentais, pois, de fato, o que ocorre é o exercício do direito à vida e da liberdade religiosa.

O constrangimento que resulte a renúncia à fé da pessoa humana retrata a afronta à diversidade democrática de ideias, filosofias e à própria espiritualidade, como assevera Alexandre de Moraes. O desrespeito à negativa dos pacientes exaure sua própria condição de ser humano, pois constitui uma decisão responsável, embasada e convicta, a qual é sustentada pela força de seu credo e não constitui um mero capricho.

O enfermo ao tomar tal decisão está desempenhando o seu direito de escolha, independente da motivação, pautado na dignidade humana e autonomia da vontade. Corrobora com tal pensamento Luís Roberto Barroso, ao declarar que “o valor objetivo da vida humana deve ser conciliado com o conjunto de liberdades básicas decorrentes da dignidade como autonomia”. Assim sendo, em sua visão legítima a recusa à transfusão de sangue, em razão do exercício da liberdade religiosa, que emana da dignidade humana, um direito fundamental que a todos o poder de realizar suas escolhas existenciais.

Como se trata de uma expressão da dignidade da pessoa humana, o Poder Público não pode destituir as liberdades básicas do indivíduo, seja sob o fundamento do direito à saúde ou do direito à vida. Desse modo, devendo prevalecer à dignidade como expressão da autonomia privada, uma vez que o valor da vida deve conciliar com as liberdades que lhe são inerentes, e apesar de o direito à vida ser um pré-requisito de todos os demais direitos, não possui caráter absoluto, e não é hierarquicamente superior.

Assim, o indivíduo pode agir de acordo com sua consciência, tomando suas decisões pessoais e concretizando seus projetos de vida segundo ela, mesmo que esteja pondo em risco a sua própria vida. Visto que as decisões quanto ao tipo de tratamento de saúde que deseja obter é uma escolha existencial, e qualquer argumentação que desrespeite a liberdade individual, mesmo quando há risco de vida, se demonstra frágil e preconceituosa. Levando em consideração que inúmeras

escolhas em nosso dia a dia impõe um grande risco a nossa integridade, e apesar disso, não somos cerceados a desempenhá-las. Como por exemplo, é o caso de praticar esportes radicais, como o alpinismo, paraquedismo, os quais envolvem certos riscos, mesmo com todas as diligências que forem empregadas.

Especialmente porque tais escolhas do enfermo envolvem o desempenho de uma vida digna, do seu direito de privacidade, de autodeterminar-se, e mesmo que exista risco para o indivíduo, o Estado tem o dever de respeitar a sua intimidade.

Desse modo, considerando o artigo 22 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, é possível constar como legítima a escolha das Testemunhas de Jeová, pois é garantia da pessoa humana os direitos “indispensáveis à dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade.”

2.2. Vida

O direito à vida, de acordo com alguns doutrinadores é absoluto, desse modo, não pode ser disponível. Não se trata apenas de um direito originário, mas também primário, ou seja, todos os outros direitos derivam sua existência a partir dele, sem ele não tem essência e nem imanência.

Esse direito tem que ser compreendido como um processo vital, do seu nascimento e até a sua morte biológica, salvo as hipóteses em que resguardam alguns direitos da personalidade ao nascituro, bem como, para o morto. Abarcando o direito à existência, a integridade física e moral.

É assegurado no artigo 5º, caput, da Constituição Federal e consiste no direito de estar vivo, de defender a própria vida e de assim permanecer, e não ter seu processo vital interrompido, senão pela morte espontânea e inevitável.

Trata-se de um direito subjetivo, o qual pressupõe um sujeito, mesmo que não o possa exercitá-lo. Além disso, é um direito essencialmente limitado, pois não alcança outros bens ou valores que não seja próprio.

Pontua Maria Helena Diniz que o direito à vida, o qual é resultante de uma norma do direito natural, condiciona os demais direitos da personalidade, tendo em vista a sua essencialidade. E ainda que na legislação vigente não tivesse amparo, é um direito que deve ser protegido contra tudo e todos, inclusive em relação ao seu próprio titular.

Desse modo, se for de extrema urgência a aplicação do sangue, deve-se prevalecer o do interesse público, que nesse caso é a vida, um bem coletivo que importa mais à sociedade do que ao próprio indivíduo.

De acordo com Débora Gozzo, a recusa ao tratamento médico, terapêutico ou cirúrgico é a abdicação mais radical dos direitos da personalidade, visto que tem a possibilidade de conduzir à perda da vida, que se identificaria com o extermínio do direito da personalidade por excelência, por ser ele próprio à premissa indispensável para a existência dos demais. Contudo, não é a vida incondicionalmente o primeiro dos direitos da personalidade.

Alguns juristas fundamentam que em relação à vida, a liberdade é um direito derivado, já que não há liberdade de seres mortos, sendo apenas assim um direito secundário. Porém, é um direito que comporta um elevado teor de autodeterminação.

Então em uma situação que temos o conflito da liberdade e a vida, qual deve prevalecer? Se no exercício da liberdade pode-se ter como resultado a perda da vida, e o desempenho da vida nada se pode perder, nem mesmo a própria vida.

Segundo a autora Maria Helena Diniz, a vida prevalece sobre qualquer outro, até mesmo a liberdade religiosa, tendo em vista que a dinâmica do mundo nela se contém e sem ela nada terá sentido. Isto é, se houver uma antinomia entre esses dois direitos, incidirá o princípio do primado do mais relevante.

Constitucionalmente ambas possuem eficácia absoluta, e por isso, geram uma antinomia real ou lacuna de conflito, que só pode ser solucionada pelo critério do *justum*, aplicando-se os artigos 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil. Através de uma interpretação corretiva é possível analisar que o direito à vida está em uma posição privilegiada, visto que sem ele de nada vale os demais. Ou seja, é imprescindível à vida, para que a pessoa humana exercite as liberdades que lhe são outorgadas constitucionalmente.

O Estado é o guardião da vida, pois segundo a doutrinadora Maria Helena Diniz, o seu titular não possui o poder decisório. Não podendo assim ser tolerada qualquer liberdade pessoal que implique na retirada da própria vida, por não ser absoluta, considerando que está juridicamente limitada por princípios que são de ordem pública, como por exemplo, não matar, não induzir ao suicídio, não omitir socorro e entre outros dispositivos legais.

Desse modo, de acordo com a autora, não pode ser considerado como um ato ilícito os casos em que é realizada a transfusão de sangue forçada em pacientes que são adeptos a religião Testemunha de Jeová, mesmo que o paciente ou seus familiares tenham se manifestados de forma expressa contra. Para consolidar sua tese, salienta as colocações da Resolução do Conselho Federal de Medicina 1021/80 de 26 de setembro de 1980:

“(...) em caso de haver recusa em permitir a transfusão de sangue, o médico, obedecendo a seu Código de Ética Médica, deverá observar a seguinte conduta:

1º- Se não houver iminente perigo de vida, o médico respeitará a vontade do paciente ou de seus representantes;

2º- Se houver iminente perigo de vida, o médico praticará a transfusão de sangue, independente de consentimento do paciente ou de seus responsáveis.”

Segundo a visão da Diniz, nas hipóteses que em houver colisão entre esses dois direitos e tratar-se de uma situação em que há um iminente perigo de morte, sobrepõe-se a vida, tendo em vista o seu caráter superior.

Ao discorrerem sobre a responsabilidade civil do médico no tocante ao dever de prestar socorro, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, declararam que é necessário para compreender tal assunto levar em consideração 03 (três) premissas básicas. A primeira é que o paciente possui o direito de dispor sobre o próprio corpo, não podendo o médico lhe aplicar qualquer tratamento sem o seu consentimento, com exceção nos casos em que existirem iminente perigo de morte.

A segunda é que o direito à liberdade religiosa, que abrange o direito de professar a sua fé sem ser compelido a praticar algo que seja condenado por sua religião e consciência, possui respaldo na Declaração dos Direitos Humanos e Constituição Federal (artigo 5, inciso VI). A última premissa, e não menos

importante, é o reconhecimento de um direito à vida, o qual também é garantido constitucionalmente.

Compreende-se que todos possuem o direito à vida, contudo, não sobre ela, tendo o Estado o interesse de prolongá-la, visto que a vida é interesse da sociedade e cada uma representa um papel socialmente relevante. Portanto, mesmo que se sinta lesionado em sua dignidade, o interesse social fundamentaria a atuação cerceadora de sua opção religiosa.

Os autores citados concluem que há uma colisão entre esses dois princípios jurídicos, vida e liberdade religiosa, todavia, tal conflito não gera a declaração de invalidade ou exclusão de um deles, mas apenas a procura por sua compatibilização em cada caso concreto. Além disso, assim como a Diniz, creem na prevalência ao direito à vida, pois é o pressuposto da aquisição de todos os demais.

O posicionamento desses doutrinadores é que ainda sem êxito, e porventura vier o paciente a falecer, o médico não poderá ser responsabilizado civilmente pelo procedimento transfusional, porque estaria apenas observando o seu dever, por força dos artigos 56 e 59 do Código de Ética Médica. E só poderá haver o risco de responsabilização do médico, se estiver ausente o risco de morte do enfermo e este recusar, se do mesmo jeito o médico ministrar a transfusão de sangue, incorrerá em constrangimento ilegal.

Outro aspecto é no que diz respeito à concepção de “vida boa”, principalmente em situações que envolvem a terminalidade da própria vida. Uma corrente médica declara que, em função do juramento de Hipócrates, a vida deve ser preservada de toda maneira, visto que é um bem absoluto e supremo. Não podendo a vida ser tratada como objeto de um contrato, devendo o médico salvaguardá-la, independente da vontade expressa pelo paciente, visto que a Constituição Federal consagra a saúde como um direito de todos e dever do Estado.

2.3. Liberdade religiosa

O Brasil é um Estado laico, e essa liberdade religiosa é assegurada expressamente na Constituição da República em seu artigo 5º, inciso VI, não condicionando o seu desempenho ao juízo de aprovação ou indulgência por outrem. Está ligado ao direito em que cada indivíduo tem de escolher livremente sua religião, exercer suas liturgias e viver de acordo com essas convicções. Trata-se de uma convicção pessoal que influencia diretamente a vida do crente, tem como fundamento o respeito à dignidade da pessoa humana e o desenvolvimento da personalidade. Segundo Maria Helena Diniz:

“A adesão do ser humano a uma religião revela não uma preferência pessoal e subjetiva, mas a crença numa realidade transcendente e superior a todas as outras. Tal adesão acarreta um conjunto de comportamentos rituais que estabelecem liames entre o homem e Deus e a obediência a normas cujas origens e sanções estão além de qualquer poder humano, modelando, por essa razão, o seu pensamento e a sua ação.”¹¹

Esse direito também encontra respaldo na Declaração Universal dos Direitos do Homem, no inciso XVIII, que sustenta:

¹¹ DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do biodireito*. 9. ed. e rev. São Paulo, SP: Editora Saraiva, 2014, p. 261-262.

“XVIII - Todo homem tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião. Este direito inclui a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, isolada ou coletiva, em público ou em particular”.

Nelson Nery Junior sustenta que em um Estado Constitucional Democrático de Direito, apenas a liberdade de culto não exaure o direito à livre manifestação da fé, devendo englobar também a restrição do Estado de determinar qualquer conduta que infrinja a dignidade e a convicção do cidadão. Isso é apenas o reflexo da dimensão da liberdade de religião sob a perspectiva de direito subjetivo público, assegurando a todos o acesso às manifestações culturais e tradições, as quais são primordiais para a formação da identidade pessoal do indivíduo. Desse modo, o autor assinala como legítima a possibilidade de recusa de procedimentos médicos que possuem a transfusão de sangue por pacientes Testemunhas de Jeová.

Nery, diferentes dos demais autores já mencionados, conclui que há um falso conflito entre os direitos fundamentais, vida e liberdade religiosa, o qual vem prevalecendo o direito à vida em algumas decisões judiciais, e condenando os praticantes da religião Testemunhas de Jeová a serem submetidos compulsoriamente ao tratamento médico que contenha transfusão de sangue.

Não há um autêntico conflito, pois a colisão de direitos fundamentais em sentido estrito somente é identificada quando a realização de um direito fundamental, como o exercício da liberdade religiosa, lesar o direito fundamental de outrem, o que não ocorre quando o Testemunha de Jeová se recusa a aceitar uma transfusão de sangue, tendo em vista que ele está apenas exercitando seu direito público subjetivo de liberdade de religião.

Segundo o autor, é ilegítima e inaplicável a invocação da teoria da ponderação de interesses para pretender respaldar decisões judiciais que obrigam praticantes de determinada religião a realizarem a transfusão. As decisões que imponham essas condutas carecem de fundamentação jurídica consistente, bem como de adequação social.

O Ministério da Saúde dispõe que poderá ser recusado tratamento médico, desde que justificado e que não ponha em risco a saúde pública, e em nenhum momento a não aceitação de sangue halogênico acarretaria algum perigo à saúde pública. Nesse sentido, tem a Portaria nº 1820/2009 do Ministério da Saúde, em seu art. 5º, inciso V:

“Art. 5º Toda pessoa deve ter seus valores, cultura e direitos respeitados na relação com os serviços de saúde, garantindo-lhe:

V - o consentimento livre, voluntário e esclarecido, a quaisquer procedimentos diagnósticos, preventivos ou terapêuticos, salvo nos casos que acarretem risco à saúde pública, considerando que o consentimento anteriormente dado poderá ser revogado a qualquer instante, por decisão livre e esclarecida, sem que sejam imputadas à pessoa sanções morais, financeiras ou legais;”

Desse modo, de acordo com Nery, como não há a violação de bens jurídicos coletivos da sociedade, como a saúde e a vida, pelo desempenho da liberdade religiosa, não é possível alegar que tal negativa apresenta uma colisão de direito fundamentais em sentido amplo ou até mesmo em sentido restrito.

Ademais, não há que se alegar que os membros desse grupo religioso abdicam o direito à vida, muito menos a saúde, tendo em conta que somente não consentem com a hemotransfusão e aceitam a serem submetidos às demais

alternativas de tratamento médico, as quais são cientificamente possíveis seguras e mais eficazes.

Segundo Nelson Nery Junior, suprimir a autonomia privada do indivíduo, e negligências as suas convicções ideológicas enquanto minoria, não possui nenhum fundamento constitucional e democrático, e revela-se um flagrante preconceito, visto que não há todo esse alarde quando os indivíduos tomam decisões que possam colocar sua vida em perigo, como é o caso de alguém que se recuse a ser submetido à quimioterapia ou a um transplante de órgãos.

As Testemunhas de Jeová requerem o direito de determinar como será tratado o seu corpo, em função dos seus valores fundamentais, de decidir qual é o tratamento mais adequado. Tanto que carregam consigo documento de identificação ou uma declaração onde passa os tratamentos terapêuticos admitidos ou não.

Nery cita o entendimento de Habermas, que defende a garantia à liberdade religiosa, visto que não se devem impor obrigações que não concilie com alguma forma de existência religiosa. Portanto, como assevera Nery, o Estado em nenhum momento pode submeter uma conduta atentatória à convicção religiosa e à dignidade do indivíduo. Tendo em vista que, como declara Barroso, deve ser conciliado o valor objetivo da vida humana e o agrupamento de liberdades básicas derivadas da dignidade como autonomia.

3. Bioética

A bioética tem como objeto de estudo as reflexões filosóficas e morais no que tange a vida em geral, e especialmente nas práticas médicas em particular. Abrangem a microbioética que atende as relações existentes entre os médicos e seus pacientes, instituições de saúde públicas ou privadas, e entre estas instituições e os profissionais da saúde.

Integra o ramo da Filosofia, como segmento da Ética, e analisam indagações que envolvem a experimentação, a pesquisa, o uso da ciência, tecnologias ou técnicas que interferem diretamente na vida ou na saúde humana.

Nesse sentido, de acordo com Francesco Bellino, a bioética:

“É o estudo sistemático do comportamento humano na área das ciências da vida e dos cuidados da saúde, quando se examina esse comportamento a luz dos valores e dos princípios morais - segundo a definição da Encyclopedia of Bioethics (1978). Fundamento da Bioética são os princípios elementares que compõem a base ou estruturam o sistema: os fundamentos, as raízes éticas, os pressupostos ontoaxiológicos, antropológicos, epistemológicos da Bioética.”¹²

Ocorrendo, desse modo, a maioria dos debates sobre as evoluções das pesquisas em biociências e de suas conclusões no âmbito da bioética, sendo uma das pautas o caso das Testemunhas de Jeová.

A bioética é composta por 03 (três) princípios que são considerados basilares, de acordo com Francesco Bellino, são o da autonomia, da beneficência e da justiça. Há alguns doutrinadores que acrescentam ainda o princípio da não maleficência.

¹² Débora Gozzo cita o autor em seu livro Bioética e Direitos Fundamentais. GOZZO, Débora. *Bioética e direitos fundamentais*. São Paulo, SP: Saraiva, 2012, p. 72.

Para a compreensão sobre abstenção de sangue, é necessário fazer uma análise profunda nos princípios da autonomia e beneficência, pois, segundo Edson Tetsuzo Namba, no âmbito da bioética, a abstenção da transfusão de sangue tem-se a contraposição dos princípios da autonomia, liberdade do paciente em não aceitar a transfusão ou seu responsável, se for incapaz ou interdito, e da beneficência, obrigatoriedade do médico em utilizar o método apropriado para salvar o enfermo do mal que o acomete.

O princípio da autonomia está relacionado com a autodeterminação, isto é, o respeito pela liberdade do outro e de suas decisões. Bem como, confere legitimidade a obrigatoriedade do consentimento, que deve ser livre e informado, para obstar que se tenha a coisificação do paciente.

Sendo assim, deve ser respeitada a vontade do paciente ou de seus representantes, levando em conta, em certa medida, seus valores morais e crenças religiosas. Reconhece a capacidade do paciente de autogovernar-se, após deliberações que serão realizadas com o conhecimento da causa e sem qualquer coação ou influência externa, pois este princípio manifesta o domínio do enfermo sobre sua própria vida (corpo e mente) e o respeito à sua intimidade.

O princípio da beneficência baseia-se na tradição hipocrática em que determina o dever de o profissional da saúde promover o maior bem do paciente, de acordo com sua capacidade e juízo, e jamais para fazer o mal ou praticar injustiça. As duas regras desse princípio são de não causar dano e visar maximizar os benefícios, minimizando os possíveis riscos.

Frankena esclarece que este princípio requer que promova o bem e evite o mal, contudo, não aponta os meios de distribuições deles. Dessa forma, se houverem conflitos, deverá aconselhar a porção que consiga o maior bem possível.

O estudo da bioética vem sendo essencial para solução de alguns casos concretos, em relação a problemas novos proporcionados pelo progresso da biotecnologia e da busca da justiça para essas situações, o qual informa o direito sobre a viabilidade da aquisição do justo.

3.1. Ética médica

O Código de Ética Médica, da Resolução do Conselho Federal de Medicina 1931/2009, conferiu ao paciente maior autonomia no tocante à escolha de seus tratamentos de saúde, ao buscar aumentar a garantia da autonomia à sua vontade, bem como melhorar o relacionamento médico-paciente. Ficando isso evidente em seu capítulo 1, inciso XXI, ao estabelecer que o médico deve respeitar a escolha do paciente referente ao seu tratamento.

Em complemento, preceitua o artigo 22 do Código de Ética Médica que o médico deve obter o consentimento do paciente ou de seu representante legal, ou seja, tornou obrigatória essa conduta profissional, após esclarecê-lo dos procedimentos que seriam utilizados. No entanto, têm-se o consentimento presumido quando não há possibilidade de obter o consenso do enfermo, e não possuir um representante ou documento que expresse sua vontade.

Segundo o entendimento de Álvaro Villaça de Azevedo, quando houver um iminente risco de morte, há um dever ético do médico de agir, se não tiver como obter o consentimento do paciente por qualquer via. Não podendo, nesse caso,

interpretar como um desrespeito ao consentimento do paciente, visto que não houve expressão de sua vontade. Assim, nesse caso, o profissional deve desconsiderar que pertence ao paciente o direito de consentir ou não com a terapêutica que lhe será empregada, e tomar as medidas que julgar necessárias, em razão do dever legal e ético.

Há o reconhecimento então, no Código de Ética Médica, que o médico deve reconhecer o documento que o paciente portar e que expresse suas diretrizes quanto a tratamentos médicos ou até mesmo por intermédio de representante legal, mesmo quando estiver o paciente em uma situação de iminente risco de morte.

Dispõe nesse mesmo sentido Nelson Nery Junior, ao mencionar a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, e declarar que o Código de Ética Médica deve ser interpretado à luz da Constituição Federal. Como é o caso do consentimento informado, visto que se trata de um direito fundamental do cidadão pautado em sua dignidade, no seu direito de liberdade religiosa.

Sendo que se o paciente não estiver em condições de se opor, o médico está autorizado a proceder com o tratamento que julgar mais adequado. Contudo, se houver uma recusa expressa, ela não pode ser ignorada, sob pena de violação de um direito fundamental de liberdade do cidadão, bem como incorrer no tipo penal do artigo 146, do Código Penal.

Deve-se fazer uma interpretação do artigo 22 do Código de Ética Médica de acordo com o artigo 5, caput e inciso VI, da Constituição Federal. Isto é, se houver objeção do paciente, mesmo que pautada em premissas religiosas, deve ser respeitada a vontade do paciente. Visto que o consentimento informado é um direito constitucional do cidadão. Além disso, o próprio artigo 22 do Código de Ética Médica impede a aplicação do sangue se o paciente não admitir ao utilizar a expressão “deixar de obter” o consentimento.

Complementa o artigo 24 do Código de Ética Médica, nesse mesmo sentido, ao garantir o direito de autodeterminação do paciente, de escolher livremente sobre sua pessoa ou seu bem-estar, sendo este um reflexo e respeito a sua dignidade.

Desse modo, como expressa o artigo 31 do mesmo código, é vedado desrespeitar esse direito do paciente, o de decidir livremente sobre a execução do tratamento, salvo em caso de risco de morte. Para Villaça, este artigo autoriza o médico desrespeitar a vontade do enfermo em situações que haja iminente risco de morte, no entanto, não significa que ele pode ir contra a vontade pré-determinada de escolha, pois pior que não possuir um direito, é ser seu titular, mas não poder exercê-lo. Sendo possível observar que tal artigo não se encontra em harmonia com a atual legislação brasileira, ao permitir que a vontade do enfermo seja desrespeitada.

O Ministério da Saúde editou a Portaria nº 1.820/09, de maneira incisiva e estabeleceu as orientações para o exercício do consentimento informado, e consequentemente garantir este direito constitucional na relação médico-paciente. Em seu artigo 2º, no caput e inciso II, dispôs que todos possuem o direito ao acesso à informação sobre seu estado de saúde, “para garantia da promoção, prevenção, proteção, tratamento e recuperação da saúde”, devendo ser prestada de forma objetiva.

Essa Portaria também se preocupou em assegurar o respeito aos valores do enfermo, da sua cultura e direitos, na relação com os serviços de saúde, no artigo 5º. Sendo que neste mesmo artigo, no inciso V, garantiu o consentimento informado.

A Portaria revogou a Resolução nº 1.021/80 do Conselho Federal de Medicina, que autorizava em seus artigos 1º e 2º a realização da transfusão de sangue em iminente risco de morte, mesmo diante da recusa do paciente. Essa Resolução era flagrantemente inconstitucional, e também não estava de acordo também com o que dispõe o artigo 7º, incisos III e V, da Lei 8.080/90, que garantem a manutenção da autonomia privada na defesa de sua integridade física e moral, bem como o direito à informação quanto a sua saúde. Ela não considerava a existência de técnicas alternativas, as quais hodiernamente são possíveis, eficazes e até mais seguras.

Então, devido a Portaria, o Conselho não pode aplicar qualquer tipo de punição ao médico que ao respeitar a vontade manifesta pelo paciente, se abstenha de realizar algum procedimento, sendo considerado ilegal qualquer inquérito instaurado ou sanção imposta ao médico.

Observa-se que a Lei de Transplantes de Órgão e Tecidos, Lei nº 9434/97, no *caput* e parágrafo 1º de seu artigo 10º, menciona o consentimento informado, ao declarar que só haverá transplante se o receptor aceitar de forma expressa, podendo ser inclusive por intermédio de um representante legal. A vontade nesse caso é fundamental, pois se ela não existir o procedimento não poderá ser realizado. Por meio da analogia, dá para equiparar a transfusão de sangue como uma forma de transplante, considerando que o sangue se compõe em tecido líquido. Desta forma, tal medida só poderá ser realizada se o receptor consentir expressamente, ou no caso, se este não tiver como expressá-la, terá que adotar o princípio da representação.

Tal posicionamento legislativo prestigia a dignidade do paciente, o direito de autodeterminar-se e fazer escolhas existenciais, como no caso do consentimento informado. Não podendo o respeito à vontade do paciente configurar no delito de omissão de socorro, do artigo 135 do Código Penal.

Não se enquadra em omissão de socorro, visto que o agente ativo, no caso o médico, ele não possui a vontade livre e consciente de não prestar assistência, não há dolo por parte dele, pois ele está apenas respeitando as determinações e vontade do paciente. Só seria punível se fosse a título de dolo, seja direto ou eventual, considerando que o dispositivo pune o agente que possui condições para prestar socorro, e assim não procede, por uma deliberação livre e consciente.

Além disso, como Álvaro Villaça salienta tratar um enfermo por meio de técnicas alternativas que dispensam o uso de transfusão de sangue halogênico não caracteriza o tipo penal de “deixar de prestar assistência.”

Contudo, isso não significa que o médico está autorizado a abandonar o paciente, em caso deste recusar o tratamento oferecido, visto que os profissionais da saúde têm o dever de cientificar o paciente quanto a existência dos tratamentos alternativos existentes e dos hospitais que irão melhor acatar suas determinações. Se o estabelecimento de saúde recusar, o paciente irá incorrer em ato discriminatório passível de responsabilização na seara civil e criminal, em razão da grave violação à dignidade e a liberdade de crença.

O médico tem o dever de buscar todos os métodos alternativos ao seu alcance, todavia, se considerar que está impossibilitado em prosseguir no atendimento, tem a discricionariedade de renunciar, desde que encontre um substituto e ele seja recepcionado pelo paciente.

Atualmente há uma procura em conferir maior autonomia ao enfermo, como é possível averiguar, tanto que o Código de Ética da Sociedade Internacional de Transfusão de Sangue, adotado pela Organização Mundial de Saúde, adota essa postura ao reconhecer o direito dos pacientes de serem informados dos benefícios da transfusão e/ou terapias alternativas, podendo ele manifestar a sua vontade, seja ela contrária ou a favor.

Há uma busca constante em respeitar a manifestação de vontade do paciente e o seu direito subjetivo de optar por um tratamento de saúde que melhor lhe convier dentre as opções apresentadas, sendo essa manifestação de vontade realizada por meio do consentimento informado.

O consentimento informado é definido por Nery, como uma verdadeira aspiração de autodeterminação, como o desempenho do direito da personalidade. É o caso de uma alteridade abstrata erga omnes, isto é, direcionada contra todos da sociedade.

3.2. Termo de consentimento informado

Foram realizadas inúmeras experiências humanas na área da medicina durante a Segunda Guerra Mundial nos campos de concentração, os quais os interessados não estavam cientes do que se tratavam e, na maioria das vezes, nem acometidos de nenhuma moléstia para tanto. Após esse período surgiu um assíduo debate no mundo jurídico da necessidade de o paciente ser informado sobre o tratamento que seria submetido, resguardando assim sua dignidade humana. Desse modo, de acordo com o pensamento do filósofo Immanuel Kant, o homem passou a ser considerado como um fim em si mesmo, tendo em vista a sua autonomia enquanto ser racional, e não mais um meio para os seus próprios fins, não havendo mais uma coisificação e instrumentalização do ser humano.

Durante os julgamentos de Nuremberg (1947), na Alemanha, foi formulado um Código que consagrou de forma expressa o consentimento informado, em reação às experiências humanas realizadas. O consentimento informado diz respeito à relação existente entre o médico e o paciente, o qual possui o direito de estabelecer limites ao seu tratamento, podendo a decisão do paciente se pautar em reflexão moral, religiosa e etc.

É o poder de autodeterminação do paciente no campo das ciências biomédicas, que abrange a ideia da autonomia da vontade. Ou seja, é a faculdade do sujeito de escolher o tratamento em que melhor atendam “a seus próprios interesses, conduzindo sua vida com liberdade e em harmonia com seus anseios e objetivos, segundo o que melhor lhe aprouver, tornando-se o elaborador das normas que regularão sua vida e o autor do seu próprio destino”. Então, com o poder de tomar decisões conferidas ao paciente, ele exerce sua liberdade de escolha nas questões em que envolvem seu corpo e sua vida.

De acordo com Débora Gozzo, é um negócio jurídico que integra o direito da personalidade do paciente, tendo respaldo no direito fundamental à liberdade no artigo 5, *caput*, da Constituição Federal de 1988, ou seja, só se fala em

autonomia se houver liberdade. Bem como, no direito à intimidade, como fundamenta o artigo 5, inciso X do mesmo texto legal. Tendo em vista que os direitos fundamentais não são apenas uma proteção contra eventuais abusos do Estado, mas também contra quaisquer atos ilícitos que sejam perpetrados contra os direitos da personalidade dos particulares, mesmo diante de outro particular.

Desse modo, o consentimento informado não é apenas indispensável para conceder legitimidade ao início do tratamento médico, mas também se trata de um direito da personalidade. Sendo o seu objetivo resguardar a liberdade e a intimidade do paciente, tendo em vista a possibilidade de ser recusada a execução de uma intervenção médica, apesar de existir contundentes recomendações técnicas para que se realize independente da motivação, podendo ser por razões éticas, religiosas, pelo receio das consequências, como o risco de sequelas ou por qualquer outro motivo, declarado ou não. Segundo João Vaz Rodrigues:

“A proteção desta esfera físico-psíquica está sob a tutela do direito geral de personalidade, designadamente a autonomia, a liberdade e a integridade, formas descentralizadas da tutela jurídica da personalidade, entre o mais, no respeito pelas opções do paciente, inclusive pela eventualidade de este não aceitar qualquer intervenção médico-medicamentosa.”¹³

Contudo, só é possível o paciente exercer sua autonomia se o médico lhe prestar todas as informações que sejam necessárias ao seu esclarecimento. De acordo com o direito consumerista (Lei n.º 8.078/90), o qual abarca a relação médico-paciente no tocante ao dever de informação, sendo um princípio fundamental deste código, previsto em seu artigo 6º, inciso III, e deve ser prestada de forma transparente para que a sua anuência, ou não, a realização do procedimento, reflita sua autonomia. Nesse sentido, Fernando Campos Scaff salienta que:

“O agente responsável pelo tratamento possui determinadas informações técnicas cujo acesso não é livre para a generalidade das pessoas, mas que devem ser aptas a promover a efetivação das medidas idôneas ao combate da moléstia enfrentada.”¹⁴

Adverte o desequilíbrio existente nessa relação, e isso só será sanado com o “consentimento informado”, que promove o equilíbrio levando em conta que o lado mais fraco é do paciente e devendo ser interpretada dessa forma, no que tange o direito à saúde. Porém, essa proteção não é meramente aos limites contratuais, mas também a integridade física e moral do indivíduo, sendo essa uma das facetas mais importantes de sua proteção.

A relação médico-paciente exige requisitos de validade, para que haja o exercício da autonomia privada que produzam efeitos jurídicos, que excepcionam ou apenas perfazem os pressupostos dos atos jurídicos em geral, expressos no artigo 104 do Código Civil. São eles: informação, discernimento e ausência de condicionadores externos.

Sendo assim, deve estar sempre presente o consentimento informado independente da forma em que foi a constituição da relação jurídica com o médico, mesmo se não foi livremente escolhido o profissional. Considerando não apenas como expressão de uma das condições para o início do tratamento médico

¹³ Débora Gozzo cita o autor em seu livro *Bioética e Direitos Fundamentais*. GOZZO, Débora. *Bioética e direitos fundamentais*. 1. ed. São Paulo, SP: Saraiva, 2012, p. 103.

¹⁴ SCAFF, Fernando Campo. *Direito à saúde no âmbito privado: contratos de adesão, planos de saúde e seguro-saúde*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 67.

ou dever de atendimento, mas também como legítima manifestação de um dos direitos da personalidade, a liberdade.

Com a aprovação do Código de Ética Médica por meio da Resolução CFM n.º 1.246 em 1988, no Brasil, firmou-se o direito do paciente de consentir, de forma livre e esclarecida, no procedimento a ser realizado, sob pena de incorrer em infração ética pelo profissional de saúde.

O enfermo deve ter desse modo, o esclarecimento do seu diagnóstico, às possibilidades de tratamentos e seus efeitos, sejam eles positivos ou negativos. Devendo o paciente ter discernimento para tomar essa decisão, isto é, que ele tenha uma compreensão da situação em que se encontra, após receber as informações do seu estado de saúde. Portanto, ficam excluídos aqueles que estão em estados psíquicos alterados, seja por alguma situação traumática, ou por estar sob efeito de alguma substância que lhe impeça ou dificulte de forma significativa a sua cognição. Além do mais, tal decisão não pode ser tomada por meio de condicionadores externos, ela deve ser livre, não admitindo quaisquer vícios, sejam eles sociais ou de consentimento. Comportando apenas condicionantes da própria consciência do paciente.

A lei não determina uma forma em que a vontade do enfermo deve ser manifesta, e considerando o que expressa o artigo 107 do Código Civil, impera a liberdade das formas, pois não há nada que determine algum procedimento especial. Desse modo, a manifestação por ser realizada oralmente ou escrita.

Ocorre na prática, em atenção ao artigo 4º, inciso IX, da Portaria 1820/09, o profissional da saúde requerer um termo assinado, declarando que se abstém de sangue ou que a declaração seja realizada perante algumas testemunhas.

Há a possibilidade das Testemunhas de Jeová de se prevenirem e externar previamente um documento exprimindo suas determinações. Tendo em vista que, mesmo, porventura, estiver em um estado que não possa expressar sua vontade, o médico deverá respeitá-la, porque ela não deixou de existir por não conseguir externa-la. Tanto que a lei vem reconhecendo os testamentos, por meio dos quais, a vontade do titular deve ser respeitada.

As Testemunhas de Jeová geralmente se previnem por meio dos testamentos vitais, neste documento constam todos os procedimentos que deseja ou não aceita, no caso em que não estiver em condições para manifestar-se, sem constituir um procurador. Porém, alguns nomeiam algum procurador de cuidados de saúde, que é um documento em que indica outra pessoa para tomar decisões sobre os procedimentos que poderão ser realizados em nome do signatário, quando este não estiver em condições para tomá-las.

O instituto do procurador de cuidados de saúde evita a conhecida procuração em branco, só havendo a possibilidade da procuração in rem própria. Além disso, ele é contemplado no artigo 5º, inciso VII, da Carta dos Direitos e Deveres dos Usuários de Saúde, a Portaria nº 1820/09 do Ministério da Saúde, como expressão da sua autonomia.

A procuração e o testamento vital possuem forma livre e vinculam juridicamente, visto que os profissionais devem cumprir, sob pena de responderem civil, ética e criminalmente. E também eximem o profissional, pois quando o paciente recusa determinados tipos de tratamento, ele assume as consequências

resultantes do seu ato, retirando a responsabilidade do médico, consoante ao que determina a Portaria nº 1820/09, em seu artigo 6º, inciso V.

Há um reconhecimento dos tribunais, de todo o mundo, do documento Instruções e Procuração para Tratamento de Saúde denominado: Diretrizes Antecipadas Relativas a Tratamentos de Saúde e Outorga de Procuração (DATOP), ele delimita as deliberações quanto a tratamentos de saúde tomadas previamente pelo paciente, nomeando também dois procuradores para escolherem em seu nome, caso esteja impossibilitado de se manifestar.

A Resolução nº 1995/12, do Conselho Federal de Medicina determinou a validade do testamento vital no Brasil, devendo a vontade ser respeitada, mesmo quando forem casos terminais. Podendo ser instituído de forma escrita ou através de um acordo verbal entre o paciente e médico, mas por medida de segurança, é preferível que seja estabelecido por meio de documento escrito e com pelo menos duas testemunhas. Além disso, há a recomendação de que sejam nomeados procuradores de vida, de preferência que constituam um número ímpar de procuradores, para possível avença que possa ocorrer e ela possa ser decidida de forma democrática.

Devem-se observar as vontades preestabelecidas do paciente, as quais devem ser respeitadas, não podendo ser contrariadas nem mesmo por um paciente próximo, que se recusa a seguir as orientações que foram descritas no testamento vital, a não ser que ele tenha sido designado pelo próprio enfermo. Além disso, é claro que o médico não poderá se contrapor ao testamento vital, devendo ele apenas orientar o paciente, e se possível, participar da concepção do testamento.

Essas medidas adotadas evidenciam cada vez mais o poder de autodeterminação, sendo que o uso do testamento ou de procuração só irá comportar se o enfermo não tiver como expressar a sua vontade, porém, se não possuir nenhum óbice, o paciente será consultado, mesmo que ele já tenha redigido um documento previamente.

Todavia, aparentemente o Código Civil de 2002 não acolheu o consentimento informado, pois apesar de no artigo 15 declarar que ninguém será constrangido a submeter-se a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica, limita a autonomia do paciente quando houver risco de morte, independente, nesse caso, de seu consentimento informado. De acordo com Débora Gozzo, tal postura legislativa afronta a dignidade humana, tendo em vista que lesiona o exercício do direito à liberdade, pois se ele é capaz e está consciente, tendo o poder de decidir livremente, a escolha deve ser sua, a partir da informação que recebe de seu médico.

Tendo em vista que esta autonomia concedida ao paciente de determinar o que poderá ser feito no seu corpo, é o que assevera a identificação do paciente como um sujeito de direitos e não como um simples objeto do ato médico.

Segundo Celso Ribeiro de Barros, seria desarrazoado existir um mandamento legal o qual impusesse a obrigação a certo tratamento, mesmo em iminente perigo de morte, sendo o consentimento fundamental. Devendo as Testemunhas de Jeová ter a discricionariedade de poderem recusar-se, não podendo por vontade médica, serem constrangidos a sofrerem determinada intervenção.

Ademais, deve-se levar em consideração que a transfusão de sangue é um procedimento que implica altos riscos para o paciente, pois pode resultar em uma reação hemolítica transfusional fatal, incompatibilidade ABO, imunomodulação, bem como é possível transmitir doenças virais como HIV, hepatite A ou C, ou doenças bacterianas. Além disso, ainda há risco de tais vírus ou bactérias sofrerem mutações durante o tempo de incubação.

Desse modo, as Testemunhas de Jeová tem a legitimidade de não aceitarem o sangue halogênico, visto que apesar de toda diligência empregada para a doação de sangue, segundo o Dr. Lawrence T. Goodnough¹⁵, no documentário Transfusion Alternatives - Documentary Series, “no caso de doação de sangue, seja o caso de uma unidade halogênica ou de doação autóloga pré-operatória, sempre há riscos de erro administrativo.”.

Tendo em vista que todos os testes que são disponibilizados, tanto nacionalmente como internacionalmente, não podem dar garantia absoluta da inexistência de riscos para o paciente, como a doutrinadora Maria Helena Diniz reconheceu, haja vista que sempre poderá existir a janela imunológica, conseqüentemente não detectando a presença de patologias ou produzindo resultados falsos negativos.

Os benefícios reais das hemácias em nenhum momento foram demonstrados, contudo, alguns profissionais entendem ser o único caminho, apesar de compreenderem os riscos provenientes do sangue e ser possível observar que os procedimentos sem transfusão dão resultados melhores. Ademais, alguns especialistas concluíram que as transfusões de sangue possuem relação direta com o aumento da morbidade e mortalidade.

O documentário Transfusion Alternatives - Documentary Series retrata que muitas vezes foi empregada à técnica de transfusão de sangue desnecessariamente, tendo em vista o artigo científico publicado em 1994, pelo “Sanguis Study Group”, o qual realizou uma pesquisa em diversos institutos médicos, e constataram que em um mesmo procedimento cirúrgico, com um quadro clínico semelhante, o uso de sangue variava absurdamente de um instituto para o outro, em razão do protocolo que era adotado em cada um deles.

Por isso, diante de tantos riscos, é direito do paciente recusar tratamento que contenha a utilização de sangue halogênico, e o desrespeito à negativa do paciente enseja responsabilidade civil do profissional de saúde, conforme Álvaro Villaça de Azevedo. Não devendo tal recusa levar em consideração o estado do paciente, tendo em conta que a gravidade do seu estado clínico não lhe suprime a sua condição de ser humano, devendo se observar que o Estado Democrático de Direito prima pela autodeterminação do paciente e dignidade da pessoa humana.

Vale pontuar que a excludente do inciso I, do parágrafo 3º, do artigo 146 do Código Penal, trata de casos os quais o consentimento é presumido, em que o médico supõe que o paciente anuiu, em função de o paciente estar em iminente perigo de morte, não podendo expressar a sua vontade, e não há nenhum documento que ofereça as diretrizes antecipadas sobre os tratamentos que devem ser realizados.

¹⁵ Diretor do Centro de transfusão Barnes Jewish Hospital, St. Louis, Missori, Etats-Unis.

Apesar de alguns autores, como é o caso do Júlio César Galán Cortés, que não concordam com presunção automática da vontade do paciente por meio de apresentação de algum documento de identificação religiosa que faça presumir a sua negativa, pois sua vontade pode alterar a qualquer momento e deve ser a oposição ser expressamente atualizada.¹⁶

Dessarte, a opinião do enfermo deve ser reconhecida, porque compelir alguém a ser submetido à transfusão de sangue representa um desrespeito a sua dignidade e convicções, bem como viola o próprio Estado Democrático de Direito.

Contudo, ainda é tudo muito incerto quanto à liberdade de autodeterminação e o respeito de crença das Testemunhas de Jeová, pois muitas mudanças poderão ocorrer em 2020, referente a esse tema, tendo em vista será analisado no Recurso Extraordinário (RE) 1212272, que, por unanimidade, em 25/10/2019, teve sua repercussão geral reconhecida no Plenário Virtual, colocado em pauta como Tema 1069, em que se discute “à luz dos artigos 1º, inciso III; 5º, caput e incisos II, VI e VIII; e 196 da Constituição Federal, o direito de autodeterminação dos testemunhas de Jeová de submeterem-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue, em razão da sua consciência religiosa.”

Conclusão

Questões como essas nos fazem refletir qual é o real sentido de uma Democracia e se de fato vivemos em uma. Falamos tanto em um Estado Democrático de Direito, mas quando nos referimos a ele, realmente sabemos o seu significado? Ou apenas nos referimos por parecerem palavras bonitas a serem ditas?

Viver em um Estado Democrático de Direito é entender que todas as lutas que são a favor de sua manutenção, também são suas. Perceber que apesar de as "dores" não serem nossas, trata-se de um problema social, pois, todas as pessoas humanas são revestidas de direitos, e o respeito a eles é essencial à sua dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade.

Isto é, estar em legítimo Estado Democrático de Direito é perceber que não é necessário compreender as diferenças, mas respeitá-las. É a pessoa poder escolher a crença em que quer seguir, realizar suas liturgias e viver de acordo com suas convicções. A liberdade religiosa é fundamental para esse processo, pois não respeitar a fé de alguém é perfurar as entranhas do seu ser, tirar uma essência, a sua personalidade. Até porque, para aquele que tem fé, existem valores que antecedem a criação do próprio Estado.

Não se trata de um “grupo de fanáticos” ou que acreditam em curas baseadas pela fé, como alguns preconceituosamente acreditam, e muito menos há uma abdicação por parte deles ao seu direito à vida. Eles só procuram por respeito a sua fé, de poder viver de acordo com o que acreditam, de ter a sua liberdade individual respeitada e poder escolher os tratamentos e procedimentos alternativos que se adequem ao que acreditam.

A aceitação da transfusão de sangue nunca foi sinônimo de garantia de vida, muito menos uma sentença de morte. Pois apesar de alguns doutrinadores ainda sustentaram que existe uma antinomia dos direitos fundamentais, vida e

¹⁶ GALÁN CORTÉS, Julio César. *Responsabilidad médica ys. informado*. Madrid: Civitas, 2001, p. 241.

liberdade religiosa, os avanços científicos vieram para comprovar que inexistem colisão ou indisponibilidade de direitos fundamentais.

A evolução da medicina viabilizou o respeito à liberdade religiosa, e a manutenção do direito à vida, em função dos diversos tratamentos alternativos, que demonstraram muitas vezes serem mais eficazes que a utilização do sangue halogênico. Tanto que essas novas técnicas estão sendo utilizadas não só com os adeptos da religião, Testemunha de Jeová, em razão dos benefícios existentes.

É nítido que atualmente esses direitos fundamentais, vida e liberdade religiosa, têm como se aliarem e preservarem a autonomia privada do paciente, que poderá pautar sua escolha livre e esclarecida, por meio de sua compreensão do mundo à sua volta, após uma análise crítica de si mesmo e do mundo, estabelecendo relações a partir de seus pré-conceitos. Não devendo o médico de forma antiética constrangê-lo e submetê-lo a um procedimento que não consentiu, por ser contrária a suas convicções.

O paciente deve ser reconhecido como um sujeito de direitos, e não um objeto nas “mãos do médico”, necessitando que haja um respeito pela dignidade da pessoa humana e liberdade de escolhas conscientes. Sendo este, inclusive, o posicionamento do Código de Ética Médica, ao resguardar o direito do paciente de decidir sobre sua pessoa, garantindo-lhe uma existência digna.

E é só assim que esses indivíduos serão capazes de alcançarem a própria felicidade, pois o direito da busca da felicidade só é possível com a concretização de alguns direitos que são inerentes a uma vida digna, propiciando, assim, que o indivíduo procure e dê um propósito para sua vida. Poder, desse modo, na forma mais pura da acepção de liberdade religiosa, escolher e professar a fé em que quiser, sem o risco de ser discriminado. Pois “o homem sem sua fé é como um pássaro sem asas”¹⁷, é um ser sem esperança, pois “a fé é o firme fundamento das coisas que se esperam, e a prova das coisas que não se veem.”¹⁸

Desta forma, os médicos não devem ser responsabilizados apenas quando não possuía meios de identificar a vontade do paciente, e este estava sob iminente risco de morte, em função do dever médico de agir, como garante. Porém, se for manifesta a recusa do paciente, pessoalmente ou tiver algum documento que expresse a sua vontade, seja até por intermédio de representante, deve-se está ser respeitada, sob pena de responsabilização do médico, em razão do constrangimento ilegal e a violação dos direitos da personalidade, mais especificamente, a liberdade religiosa.

A democracia ficará no escuro até o julgamento do Recurso Repetitivo, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), o qual está sendo aguardado ansiosamente pelas Testemunhas de Jeová e que esperam uma decisão positiva, tendo em visto que tal decisão irá influenciar de forma significativa a liberdade religiosa e a dignidade dos integrantes dessa comunidade, pois transcende aos interesses subjetivos da causa.

Seja como for, independente se professa alguma religião ou não, é de interesse de todos nós a defesa de um Estado Democrático de Direito, visto que só

¹⁷ BRASIL. Casto, Eduardo. Disponível em: <https://www.pensador.com/frase/MTg3NzA0MA/>. Acesso em: 03 ago. 2020.

¹⁸ Bíblia, Hebreus, 11:1.

assim será possível ter como finalidade básica o respeito ao ser humano, e dar condições mínimas para o desenvolvimento da personalidade humana. Dessa forma, necessitamos compreender, de antemão, que “estamos na mesma tempestade, apesar de não estarmos no mesmo barco”¹⁹, pois só assim que retiraremos as vendas da ignorância e lutaremos contra tudo aquilo que é antidemocrático.

Referências bibliográficas

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Parecer Jurídico, autonomia do paciente e direito de escolha de tratamento médico sem transfusão de sangue mediante O Novo Código De Ética Médica**. Resolução CFM 1931/09. São Paulo, 8 de fevereiro de 2010.

BARROSO, Luís Roberto. **Parecer Jurídico, legitimidade da recusa de transfusão de sangue por Testemunha de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais**. Rio de Janeiro, 5 de abril de 2010.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 9. ed. e rev. São Paulo, SP: Editora Saraiva, 2014.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral**. 14. ed. e rev. São Paulo, SP: Editora Saraiva, 2016.

GOZZO, Debora. **Bioética e Direitos Fundamentais**. 1. ed. São Paulo, SP: Saraiva, 2012.

NAMBA, Edson Tetsuzo. **Manual de bioética e biodireito: Lei n. 12.004, de 29 de julho de 2009 e Lei 12.010, de 03 de agosto de 2009**. 1. ed. São Paulo, SP: Atlas, 2009.

NERY JUNIOR, Nelson. **Parecer Jurídico, escolha de tratamento médico por paciente Testemunha de Jeová como exercício harmônico de direitos fundamentais atualizado conforme o Novo Código de Ética Médica - Resolução CFM 1931/09**. São Paulo 22 set. 2009.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 41. ed. e rev. São Paulo, SP: Malheiros Editores, 2018.

STOLZE, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2006. v. 3.

¹⁹ BRASIL. “VICTORINO”. Leitor do BG publica reflexão: Estamos na mesma tempestade, mas não no mesmo barco. Julguemos menos. Tanto o que não tem, quanto o que tem de sobre”. Disponível em: <https://www.blogdobg.com.br/leitor-do-bg-faz-reflexao-estamos-na-mesma-tempestade-mas-nao-no-mesmo-barco-julguemos-menos-tanto-o-que-nao-tem-quanto-o-que-tem-de-sobra/>. Acesso em: 03 ago. 2020.

TRANSFUSION ALTERNATIVES DOCUMENTARY SERIES. Produzido pela Torre de Vigia de Nova Iorque e Associação Internacional dos Estudantes da Bíblia do Brooklyn, Nova Iorque. EUA, 2002. 1 DVD (27 min.).