



**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XX Seminário de Iniciação Científica

## **O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A EFETIVAÇÃO DO DIREITO DE ESCOLHA A TRATAMENTOS MÉDICOS EM FACE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DO ARTIGO 5º, INCISO VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988<sup>1</sup>**

**Lismara Batista da Cruz Saturno<sup>2</sup>, Eloisa Nair de Andrade Argerich<sup>3</sup>.**

<sup>1</sup> MONOGRAFIA DE CONCLUSÃO DO CURSO DE GRADUAÇÃO DE DIREITO DA UNIJUI

<sup>2</sup> ALUNA DO CURSO DE DIREITO DA UNIJUI

<sup>3</sup> PROFESSORA MESTRE DO CURSO DE DIREITO

**RESUMO:** O presente estudo tem por objetivos analisar o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e a eficácia do direito de escolha a tratamentos médicos em face do artigo 5º, inciso VIII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Busca desafiar a sociedade quanto ao aparente conflito de direitos fundamentais entre o direito à vida e o direito de escolha religiosa quanto a tratamentos médicos, tendo em vista a posição das Testemunhas de Jeová que, a partir do entendimento bíblico, recusam sangue total e os componentes primários, mas aceitam outros tratamentos. Sobretudo, considera o atual pensamento sobre a autonomia da vontade do paciente e o posicionamento dos tribunais superiores quanto ao direito à vida e preservação da escolha, demonstrando a relevância jurídica desses direitos.

**Palavras chaves:** Dignidade humana; Direito à vida e à escolha; Liberdade religiosa; Autonomia.

### **Introdução**

O presente estudo esclarece a importância do princípio da dignidade humana aliado a relevância do direito de escolha a tratamentos sanguíneos, tendo em vista a posição religiosa das Testemunhas de Jeová, que a partir do entendimento bíblico, recusam o uso de sangue total e os componentes primários, todavia, aceitam outros tratamentos médicos. Salienta-se que as Testemunhas de Jeová são uma religião com mais de 7.000.000 de praticantes em 236 países, baseiam suas crenças na Bíblia (AZEVEDO, 2009) e adotaram este nome com base em Isaías 43:10: “Vós sois as minhas testemunhas”, sendo Jeová o nome de Deus descrito no Salmo 83:18 (SAGRADAS, 1986, p. 782). A pesquisa verifica, ainda, a mudança de paradigma ante a suposta colisão do direito à vida com o direito de escolha e a liberdade religiosa, prevista no art. 5º, VIII, da CF/88, nos tratamentos com sangue. Enfatiza a autonomia e o posicionamento das decisões judiciais, quanto à relevância jurídica perante a vida, à liberdade e direito de escolha, devido ao tratamento com sangue oferecer riscos.

Consequentemente, é indispensável adentrar no aspecto religioso em face da própria natureza do tema, sem, no entanto, deixar de sustentá-lo juridicamente e a verificar a efetivação do direito de escolha no que se refere aos direitos fundamentais do cidadão, previstos na CF/88. Assim, se faz necessário



**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XX Seminário de Iniciação Científica

considerar que a decisão pessoal, verbal ou escrita, seja respeitada em qualquer situação. Nessa perspectiva, avalia-se a vinculação da dignidade com os direitos humanos fundamentais e com o artigo 5º, VIII, da CF, quanto a não privação de direitos.

Os objetivos da pesquisa envolvem discutir o direito à escolha e sua efetivação demonstrando juridicamente que o direito à vida não entra em colisão com direito à escolha, sequer com o direito à liberdade religiosa, pois, exercê-los não acarreta dano a direito de outro, nem indica suicídio ou cura pela fé, portanto, não ocorrendo esta colisão, bem como esclarecer que essa recusa de tratamentos por transfusão de sangue nos membros da religião das Testemunhas de Jeová é tutelada pela lei e qualquer cidadão pode exercê-la. A esse respeito, há tratamentos terapêuticos isentos de sangue, por assim dizer, glóbulos vermelhos, glóbulos brancos, plaquetas e plasma, utilizados inclusive em cirurgias, com excelentes resultados e livres da contaminação de doenças. Embora seja um tema conflitante e de grande relevância, vislumbra-se uma mudança de paradigma na autonomia do paciente e nas decisões judiciais na questão do direito à vida e na escolha de tratamentos de saúde com o intuito de respeitar o direito fundamental do cidadão decidir e escolher que é melhor para sua saúde. Ademais, o estudo expõe um tema polêmico e confronta opiniões divergentes no que se refere a salvar a vida a qualquer custo ou defender a liberdade ao direito de escolha e consciência religiosa. Portanto, seria adequada uma disposição mental preparada para quebrar paradigmas individuais por usar de empatia ao se analisar os interesses e direitos alheios.

### Metodologia

Quanto aos objetivos gerais, a pesquisa será do tipo exploratório. Utiliza no seu delineamento a coleta de dados em fontes bibliográficas e jurisprudências disponíveis em meios físicos e na rede de computadores. Na sua realização será utilizado o método de abordagem hipotético-dedutivo.

### Resultados e discussão

A relevância do tema em questão discute o direito de escolha a tratamentos médicos que o cidadão do Estado Democrático de Direito tem, observado o princípio da dignidade humana, uma vez que desempenha um papel fundamente no sistema jurídico. A esse respeito, pode-se dizer que os princípios são normas e José Joaquim Gomes Canotilho (2002, p. 1146, grifo do autor) destaca que “os princípios [...] são normas de natureza estruturante [e] fundamental no ordenamento jurídico”, especialmente o princípio da dignidade humana. Portanto, o princípio da dignidade implica no direito de escolha ou recusa a determinado tratamento que pode ter ou não ter caráter religioso, pode ser que seja simplesmente filosófico, sendo ambos relevantes. Ademais, a escolha é a liberdade que unida a dignidade, resulta em não ser possível submeter o cidadão a tratamentos que contrariem a sua liberdade de escolha e dignidade religiosa, confirmado nas palavras de Nery Júnior (2009, p. 20, 21, grifo nosso): “Não pode o Estado obrigar o cidadão a se submeter a tratamento que degrade a sua dignidade, liberdade e sua fé, até porque, essa conduta seria, no mínimo, contraditória, afinal de nada valeria assegurar o direito à liberdade religiosa no texto constitucional e o negá-lo na prática [...] Assegurar a liberdade religiosa no texto constitucional, mas ver no mundo fático, ser tal garantia suprimida pelo Estado, obrigando seus cidadãos a se submeter a tratamentos que violem sua convicção, força a





**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XX Seminário de Iniciação Científica

conclusão de que essa liberdade ficaria apenas enunciada no plano normativo-constitucional (simbólico).[...] obrigar as Testemunhas de Jeová a realizarem transfusão de sangue contra sua vontade constitui uma ação inconstitucional.” Assim, as Testemunhas de Jeová pelo entendimento que têm da Bíblia, em um de seus ensinamentos, recusam a utilização de sangue humano ou animal, conforme registrado em Atos 15:28, 29 (SAGRADAS, 1986, p. 1384, grifo nosso) que diz: “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!”. Compreendem que abster-se é não utilizar sangue de forma alguma. Portanto, o direito à vida digna se associa à liberdade de consciência religiosa, descrita no art. 5º, VIII, CF/88 (grifo nosso) a seguir: “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”. Então, se tutela o direito de escolha, seja religioso ou filosófico do cidadão e o Estado não pode obriga-lo a se submeter a tratamento que degrade a sua dignidade ou ofenda seus princípios.

Desta forma, é legítima a recusa de transfusão de sangue envolvendo as Testemunhas de Jeová, fundamentado no princípio da dignidade humana que serve de base para as normas do ordenamento jurídico. Há que se levar em conta que o tratamento com sangue não é isento de riscos de doenças transmissíveis e também pode ser fatal, ainda mais para quem o recusa. Então, a dignidade é a condição humana do ser humano e estabelece “determinado comportamento recíproco das pessoas, ou seja, induzi-las a se absterem de determinados atos julgados desvaliosos à sociedade por uma ou outra razão, apresentando-se outros que, por essa ou aquela razão são vistos como úteis à sociedade”, segundo Hans Kelsen (2010, p. 29). Tal importância da dignidade é agregada nas lições do professor Sarlet (2006, p.27), que diz: “Apenas quando (e se) o ser humano viesse ou pudesse renunciar à sua condição é que se poderia cogitar da absoluta desnecessidade de qualquer preocupação com a temática ora versada. Todavia justamente pelo fato de que a dignidade vem sendo considerada [...] qualidade intrínseca e indissociável [...] constituem-se (ou ao menos, assim o deveriam) em meta permanente da humanidade, do Estado e do Direito”. Sendo assim, a compreensão do princípio da dignidade, no que se refere aos direitos fundamentais, indica que o direito de escolha que todo ser humano é de suma importância quando se trata de saúde desde que não violem sua consciência seja esta religiosa ou filosófica e, é uma qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano, que o torna merecedor de consideração por parte do Estado, no sentido de garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, visando promover sua participação ativa e corresponsável na sua própria vida e com os demais semelhantes (SARLET, 2006). Em suma, o princípio da dignidade envolve o respeito aos direitos fundamentais.

No pensamento de Álvaro Villaça Azevedo (2009, p. 13) “cada direito fundamental contém uma expressão de dignidade”, por isso os direitos, quando respeitados, elevam a grandeza dos direitos humanos. Sobretudo, segundo as lições de Néelson Neri Junior (2009, p. 20), o cidadão-paciente tem garantido constitucionalmente a inviolabilidade de sua consciência religiosa. Neste respeito, o cidadão praticante da religião das Testemunhas de Jeová tem o direito de escolha a tratamentos terapêuticos,



**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XX Seminário de Iniciação Científica

podendo recusar-se à transfusão de sangue por ser atentatória às suas convicções religiosas constantes do artigo 5º, VIII, da CF/88. Visto que o Estado Democrático de Direito tem suas concepções firmadas nos direitos humanos fundamentais, ao violar esses direitos do cidadão, ocorre a descaracterização do próprio regime democrático consoante Robert Alexy (apud NERY JÚNIOR, 2009, p. 11): “Quem esteja interessado em regularidade e legitimidade, deve estar interessado em democracia e nos direitos fundamentais e humanos [...] Seu verdadeiro significado está em dirigir o olhar dos direitos fundamentais e humanos para os procedimentos e as instituições da democracia e demonstra que a ideia do discurso só pode ter lugar num Estado de direito democrático em que os direitos fundamentais e a democracia, apesar de todas as tensões, entram numa parceria inseparável”. Neste respeito, pondera-se que o direito à vida não se exaure apenas na esfera biológica, uma vez que preservar a vida é também preservar valores morais, espirituais e psicológicos que a ela se agregam e conforme de Azevedo (2009, p. 13, grifo do autor): “O direito à vida garantido constitucionalmente no art. 5.º, caput (CF), por conseguinte, pressupõe não apenas o direito de existir biologicamente. Se o direito à vida é um direito fundamental alicerçado na dignidade humana, a vida assegurada pela Constituição é a vida com autonomia e liberdade. Dessa forma, quando um paciente Testemunha de Jeová procura um médico ou hospital, é internado e opta por receber tratamento médico que dispensa o uso de transfusão de sangue, está exercendo o direito à vida em seu sentido pleno.” Portanto, o direito à escolha das Testemunhas de Jeová quando desejam receber tratamento sem sangue, além de ter respaldo científico e se harmonizar com o avanço da medicina, tem por base a liberdade religiosa (NERY JÚNIOR, 2009, p. 19). O exercício deste direito não indica suicídio ou cura pela fé e resulta numa mudança de pensamento ou mudança de paradigma que tem o intuito de preservar a vida humana e a consciência, religiosa ou não, mudança inclusive pela ética médica que substitui procedimentos com sangue, devido os riscos que oferecem.

Em que pese à hermenêutica constitucional clássica sustentar que há colisão de direitos: direito à vida versus liberdade religiosa, a luz da nova interpretação constitucional, não o existe conflito de direitos fundamentais, nas lições de Azevedo (2009, p. 13, grifo nosso) quando afirma que: “Não se pode mais argumentar que a postura das Testemunhas de Jeová quanto às transfusões de sangue gera conflito de direitos fundamentais tais como entre o direito à vida e o direito à liberdade religiosa. Pelo contrário, sua postura evidencia o exercício desses dois direitos.” Ademais, para que haja colisão de direitos é necessário que o exercício de um direito fundamental afaste outro constitucionalmente protegido e ainda ambos sejam protegidos pela Constituição Federal, situação que não ocorre na recusa de transfusão de sangue. A opção de receber outros tratamentos ao invés de receber transfusão de sangue de um paciente que é Testemunha de Jeová não indica que está suprimindo o seu direito à vida pelo direito à liberdade religiosa, ou seja, não deseja morrer, antes está tão somente escolhendo seu direito à escolha de outros tratamentos que se harmonizam com sua fé (FRANZINE, 2009, p. 2). Entretanto, no intuito de proteger a vida, se adotam posições contrárias às convicções religiosas dos pacientes, violando os princípios da dignidade, da legalidade e, o direito fundamental de livre escolha. Com base nisto, Nery Júnior (2009, p. 50) ressalta que: “essas decisões violam a dignidade e o direito fundamental de liberdade (mormente religiosa) do cidadão, sem dizer que os obriga a realizar uma conduta que não é imposta nem por lei, nem pela Constituição”. Assim, “ilegítima e inaplicável [...] a



**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XX Seminário de Iniciação Científica

suposta ponderação entre a vida e a liberdade religiosa [e] apresenta-se como um falso problema. Se evidencia a impossibilidade de o Estado coagir o cidadão à transfusão de sangue [...]” (NERY JÚNIOR, 2009, p. 19, grifo do autor). Diante disso, avalia Luis Roberto Barroso (2010, p.4), que está ocorrendo uma “mudança de paradigma na ética médica e exploram-se os possíveis sentidos da ideia de dignidade da pessoa humana [...], [uma vez que] na sua dimensão de autonomia privada do indivíduo, confere legitimidade à decisão de recusa de tratamento médico por fundamento religioso”. Assim, às várias opções de tratamento em substituição ao sangue, tais como a hemodiluição, a recuperação intraoperatória de células em cirurgias, bem como muitas outras e o respeito a autonomia das decisões do paciente que entendida como a faculdade de determinar a si mesmo, resulta em os tribunais se posicionarem a favor de respeitar a vida e a consciência e não separá-las, para preservação da vida. Salienta-se que o direito se ajusta aos cidadãos, coerente a mudança de paradigma desta decisão: Agravo de Instrumento. Direito privado não especificado. Testemunha de Jeová. Transfusão de sangue. Direitos fundamentais. Liberdade de crença e dignidade da pessoa humana. Prevalência. Opção por tratamento que preserva a dignidade da recorrente. AGRAVO PROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70032799041). Portanto, constata-se que as Testemunhas de Jeová acreditam na medicina e desejam o melhor tratamento com a melhor tecnologia possível, desde que sem sangue. Mesmo que a crença religiosa venha como motivadora da decisão, há o pleno exercício do direito constitucional da autonomia amparado pela dignidade humana no caso de recusa de transfusão de sangue, e por fim, evidencia o exercício do direito de escolha de qualquer cidadão do Estado Democrático de Direito.

### Conclusões

O direito atual não é estanque, sofre mudanças de paradigmas e se ajusta aos cidadãos. Entretanto, esta forma de pensar a dignidade da pessoa humana e o respeito à liberdade de escolha e religiosa é relativamente nova e necessita de conscientização das pessoas para não permitir, violações aos direitos fundamentais da vida e da dignidade da pessoa quanto às escolhas, pois, garante-se ao cidadão de um Estado Democrático de Direito o respeito aos seus direitos num contexto jurídico-social através das garantias individuais. Finalmente, respeitar e compreender as diferenças de cada um não é algo tão simples ou mesmo fácil, todavia, necessário frente às mudanças da sociedade atual. Portanto, espera-se que este benefício da efetivação do direito à escolha a tratamentos médicos se estenda a outras pessoas, independente dos seus motivos, não apenas as Testemunhas de Jeová, objetivando a opção pelos melhores tratamentos para si e para a família, observando o princípio da dignidade como a base dos direitos humanos, previsto constitucionalmente e como elemento fundante do Estado Democrático de Direito.

### Referências Bibliográficas

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Autonomia do Paciente e Direito de Escolha Médico Sem Transfusão de Sangue, mediante os atuais preceitos civis e constitucionais brasileiros. Atualizado conforme o novo Código de Ética Médica – Resolução CFM 1931/2009.

BARROSO, Luis Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. Parecer, Rio de Janeiro, 2010.





**Modalidade do trabalho:** Relatório técnico-científico

**Evento:** XX Seminário de Iniciação Científica

BRASIL, Constituição Federal de 1988. 45. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 6. ed. Coimbra, Portugal: Livraria Almedina. 2002.

FRANZINE, Raquel de Souza. O tratamento médico em pacientes Testemunhas de Jeová: o direito de escolha e a inaplicabilidade da tese da colisão de direitos fundamentais. *Prática Jurídica*, Brasília, Consulex. V. 8, nº 91, p. 32-35, 31/10/2009.

KELSEN, Hans. Princípios do Direito Internacional. Tradução: Ulrich Dressel e Gilmar Antonio Bedim, revisão da tradução: Arno Dal Ri Júnior. Ijuí: Unijuí, 2010.

NERY JUNIOR, Nelson. Escolha Esclarecida de Tratamento Médico Por Pacientes Testemunhas de Jeová, como exercício harmônico de direitos fundamentais. Atualizado conforme o novo Código de Ética Médica – Resolução CFM 1931/2009.

SAGRADAS, Tradução do Novo Mundo da Escrituras. Tradução da versão inglesa de 1984 mediante consulta constante ao antigo texto hebraico, aramaico, e grego. São Paulo: Associação Torre de Vigia de Bíblias e Tratados, 1986.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988, 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.



Para uma vida de CONQUISTAS.