25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F067-ACC7-219E-7844 e senha 601C-1273-1311-12A6

DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1.069. DIREITO DE RECUSA À TRANSFUSÃO DE SANGUE. LIBERDADE RELIGIOSA E AUTODETERMINAÇÃO. PESSOA ADULTA E CAPAZ. AUSÊNCIA DE IMPACTO NA ESFERA JURÍDICA DE TERCEIROS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO JULGADO PREJUDICADO.

I. CASO EM EXAME

1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão da Turma Recursal da Seção Judiciária de Alagoas, que negou provimento a recurso e, em consequência, manteve decisão que impediu o paciente, testemunha de Jeová, a submeter-se a procedimento cirúrgico sem a obrigatoriedade de assinatura de termo de consentimento para eventual realização de transfusão de sangue.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em examinar a possibilidade de paciente submeter-se a tratamento médico disponível na rede pública sem a necessidade de assinatura de termo de consentimento para eventual realização de transfusão de sangue, em respeito a sua convicção religiosa.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Uma vez reconhecido que a liberdade religiosa protege o agir de acordo com a própria fé e que a autodeterminação permite aos indivíduos dirigirem a própria vida, tomando desde as decisões mais elementares às mais fundamentais, o Estado deve assegurar às testemunhas de Jeová adultas, conscientes e informadas o direito de não se submeterem a transfusões de sangue, desde que isso não afete o direito de terceiros.

4. A autodeterminação e a liberdade de crença, quando houver manifestação livre, consciente e informada de pessoa capaz civilmente em sentido contrário à submissão a tratamento, impedem a atuação forçada dos profissionais de saúde envolvidos, ainda que presente risco iminente de morte do paciente.

5. A atuação médica em respeito à legítima opção realizada pelo paciente não pode ser caracterizada, *a priori*, como uma conduta

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F067-ACC7-219E-7844 e senha 601C-1273-1311-12A6

criminosa, tampouco há que se falar em responsabilidade civil do Estado ou do agente responsável em razão de danos sofridos pela ausência de emprego de meios não aceitos pelo paciente.

IV. DISPOSITIVO E TESE

6. Recurso extraordinário julgado prejudicado.

Teses de julgamento: "*1. É permitido ao paciente, no gozo pleno de sua capacidade civil, a recusa, por motivos religiosos, de submeter-se a tratamento de saúde. A recusa, por razões religiosas, a tratamento de saúde é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente, inclusive, quando veiculada por meio de diretivas antecipadas de vontade. 2. É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente*."

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do Senhor Ministro Roberto Barroso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 1.069 da repercussão geral, julgou prejudicado o recurso extraordinário e fixou as seguintes teses: "*1. É permitido ao paciente, no gozo pleno de sua capacidade civil, recusar-se a se submeter a tratamento de saúde, por motivos religiosos. A recusa a tratamento de saúde, por razões religiosas, é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente, inclusive, quando veiculada por meio de diretivas antecipadas de vontade. 2. É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente*".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F067-ACC7-219E-7844 e senha 601C-1273-1311-12A6

Ausente, por motivo de licença médica, o Ministro Dias Toffoli. Presidência do Ministro Roberto Barroso.

Brasília, 25 de setembro de 2024.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código F067-ACC7-219E-7844 e senha 601C-1273-1311-12A6

08/08/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1C60-C1B2-E5C7-388F e senha 187E-2000-ABF6-0894

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trata-se de recurso extraordinário interposto por MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA, contra acórdão da Turma Recursal da Seção Judiciária de Alagoas, que negou provimento a recurso e, em consequência, manteve decisão que impediu paciente, testemunha de Jeová, a submeter-se a procedimento cirúrgico sem a obrigatoriedade de assinatura de termo de consentimento para eventual realização de transfusão de sangue.

Consta dos autos que a parte recorrente, por recomendação médica derivada da constatação de doença cardíaca, precisa realizar procedimento cirúrgico de substituição da válvula aórtica. A parte insurgente é testemunha de Jeová e, em razão dessa convicção religiosa, não aceita terapias e técnicas que envolvam a transfusão de sangue alogênico (sangue de terceiros), assumindo os possíveis riscos de um tratamento médico em detrimento do outro.

Narra que a equipe médica teria concordado em realizar o procedimento sem a utilização de transfusão de sangue de terceiros, com emissão de declaração escrita. No entanto, a diretoria da Santa Casa de Misericórdia de Maceió/AL – hospital no qual seria realizada a cirurgia – teria condicionado a sua realização à assinatura de documento de consentimento, por meio do qual a parte recorrente concederia prévia autorização para a realização, em caso de necessidade, de transfusões sanguíneas. Assinala que, diante da recusa em fornecer tal autorização, a administração do hospital cancelou o procedimento cirúrgico.

Nesse contexto, a parte ora recorrente ajuizou ação de obrigação de fazer em face da União, do Estado de Alagoas e do Município de Maceió/AL, objetivando, em apertada síntese, que se determine "*a realização da cirurgia sem o uso de transfusão de sangue e sem o condicionamento da assinatura do Termo de Consentimento para utilização de hemoderivados*".

O Juízo de primeiro grau, ao apreciar o feito, julgou o pedido

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1C60-C1B2-E5C7-388F e senha 187E-2000-ABF6-0894

improcedente (eDOC. 11). A Turma Recursal da Seção Judiciária de Alagoas, por sua vez, negou provimento ao recurso inominado (eDOC. 16).

Daí a interposição do presente recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "*a*", da Constituição Federal, no qual se aponta violação aos artigos 1º, III; 5º, *caput*, incisos II, VI e VIII; e 196 do texto constitucional (eDOC. 21, p. 2).

A parte recorrente afirma que a paciente é pessoa maior de idade, plenamente capaz, lúcida e orientada. Assevera que sua opção de submeter-se a procedimento médico sem o uso de transfusões de sangue decorre da sua consciência religiosa, envolvendo valores morais muito significativos para si.

Nesses termos, a exigência de consentimento prévio para a realização de transfusões de sangue, como condição para o seu ingresso no centro cirúrgico, ofende sua dignidade e seu direito de acesso à saúde, tendo em vista que ou obriga que renuncie à sua convicção religiosa ou obriga que abdique do direito à saúde.

Argumenta que o direito à vida não constitui direito absoluto, havendo hipóteses constitucionais e legais em que se admite a sua flexibilização.

Assim, compete exclusivamente ao indivíduo optar "*entre o risco do tratamento que deseja e o risco da transfusão de sangue*", devendo o Estado abster-se de interferir em tal escolha existencial legítima, baseada em convicções religiosas e valores morais que modelam uma testemunha de Jeová.

Nesse sentido, argumenta afronta à liberdade religiosa, tendo em vista a imposição externa de valores existenciais e a consequente violação à dignidade como autonomia.

Requer o provimento do recurso extraordinário, para, reformando o acórdão recorrido, "*reconhecer o direito da Recorrente ao acesso ao tratamento de saúde necessário, podendo expressar sua recusa ao uso de transfusões de sangue, ainda que tal decisão possa envolver riscos para si*".

O Plenário desta Corte reconheceu a repercussão geral da questão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1C60-C1B2-E5C7-388F e senha 187E-2000-ABF6-0894

constitucional (eDOC. 72).

A Procuradoria-Geral da República, ao manifestar-se nestes autos, opina pelo provimento do recurso extraordinário, em parecer assim ementado:

> "RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. DIREITOS FUNDAMENTAIS REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1.069. CIRURGIA SEM TRANSFUSÃO SANGUÍNEA. TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. AUTODETERMINAÇÃO. LIBERDADE DE CRENÇA. CONDICIONANTES. PROVIMENTO.
>
> 1. Recurso extraordinário, *leading case* do Tema 1.069 da sistemática da repercussão geral: '*o direito de autodeterminação dos testemunhas de Jeová de submeterem-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue, em razão de sua consciência religiosa*'.
>
> 2. A dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República brasileira (Constituição Federal, art. 1º, IV), está intimamente relacionada à liberdade positiva, também denominada de autonomia ou autodeterminação, que é a capacidade de tomar decisões sem ser cerceado por terceiros ou pelo Estado, em que se insere o direito à inviolabilidade de consciência e de crença.
>
> 3. O direito de escolha do tratamento médico pelo paciente, por motivos religiosos, há de ser respeitado, no exercício de sua autonomia e liberdade individual, quando existente forma de tratamento alternativa eficaz.
>
> 4. A realização de procedimento médico, sem a utilização de hemoderivados ou de outra medida excepcional, há de ser atestada como viável pela equipe médica responsável e acompanhada do consentimento esclarecido do indivíduo que se irá submeter ao procedimento acerca de seus riscos.
>
> 5. A decisão de recusar tratamento de saúde, por convicção religiosa, há de estar delimitada no âmbito individual, sem que haja o envolvimento de crianças, adolescentes ou incapazes e risco à saúde pública e à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1C60-C1B2-E5C7-388F e senha 187E-2000-ABF6-0894

coletividade.

6. Propostas de teses de repercussão geral: '*I – É permitido ao paciente recusar-se a se submeter a tratamento de saúde, por motivos religiosos, como manifestação positiva de sua autodeterminação e de sua liberdade de crença. II – A recusa a tratamento de saúde, por motivos religiosos, é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente; ao não envolvimento de crianças, adolescentes ou incapazes; e à ausência de risco à saúde pública e à coletividade. III – É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente*'.

—Parecer pelo provimento do recurso extraordinário, com a fixação das teses sugeridas." (eDOC. 140)

Admiti, na condição de *amicus curiae*, a ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ; o INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL – IBDCIVIL; a ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS – ANAJURE; e a SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA – SBA.

A parte ora recorrente, por meio da Petição/STF 95.273/2024 (eDOC. 191), de 6.8.2024, informa nestes autos a realização do procedimento cirúrgico em outra unidade hospitalar sem a necessidade de assinatura de termo de consentimento para eventual realização de transfusão de sangue de terceiros.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1C60-C1B2-E5C7-388F e senha 187E-2000-ABF6-0894

08/08/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) - Pois não, Ministro Dino.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Presidente, Vossa Excelência me permite uma indagação em matéria de fato? Obrigado.

Tanto Vossa Excelência como as ilustres Advogadas, a quem homenageio pela qualidade da sustentação, fizeram seguidas alusões a casos de cirurgias, e isso - creio -, do ponto de vista fático, está bem claro. Mas gostaria de indagar de Vossa Excelência sobre duas situações.

A primeira indagação é sobre situações de emergência imprevisíveis: um grave acidente de trânsito, em que o Samu vá lá, socorra a pessoa e a leve inconsciente para o hospital. É utilizado apenas aquele cartão, ao qual uma das Doutoras fez alusão, ou, nesses casos, há uma compreensão de que a pessoa recebe a transfusão e, depois, venha buscar, chamemos assim, uma absolvição religiosa?

A segunda pergunta: no caso de crianças recém-nascidas, 6 meses, como se dá o suprimento da óbvia impossibilidade de manifestação da vontade? Porque todas as sustentações, como disse de alta qualidade, aludiram à mesma circunstância, que é absolutamente compreensível: cirurgias planejadas. Eletivas, ou não, mas planejáveis.

Eu gostaria de indagar essas outras duas situações para um melhor esclarecimento em outro momento.

Agradeço, Senhor Presidente.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) - Obrigado a Vossa Excelência.

Doutor Laércio, Vossa Excelência continua com a palavra, com o tempo adicional para responder, ou apresentar as questões que tiver, em face da manifestação do Ministro Flávio Dino.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) - Pois não.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 5CEC-BBF7-8566-A993 e senha 51B3-4BB4-5B91-3B2F

O SENHOR LAÉRCIO NINELLI FILHO (ADVOGADO) - Primeiramente, agradeço a pergunta e a oportunidade de trazer esse esclarecimento também. Esse debate, no Plenário, favorece essas respostas.

Nas questões de urgência e emergência, não tenho conhecimento técnico médico, mas posso falar um pouquinho da nossa observação, em âmbito nacional e mundial, do que acontece.

A própria Organização Mundial de Saúde, nesses estudos, enfatiza que, mesmo nas situações de urgência e emergência, é possível utilizar técnicas que evitem a transfusão de sangue. Muitas vezes acontece, na nossa realidade aqui, pelos hospitais não terem ainda o comprometimento do Estado brasileiro, como um todo, em preparar esses profissionais para essas situações, e eles acabam ficando em uma situação de recusa de atendimento, de tratamento. E aí o paciente tem de tentar chegar até outro profissional de outras formas, mas, em uma situação de emergência, isso fica prejudicado.

Quanto à questão espiritual indagada por Vossa Excelência, a Associação das Testemunhas de Jeová, mundialmente, tem atuado no sentido de respeitar as decisões individuais de cada membro da religião.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Ou circunstâncias individuais, como a pessoas estar inconsciente.

O SENHOR LAÉRCIO NINELLI FILHO (ADVOGADO) - Exatamente.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - E o médico tem o dever ético. O paciente será culpabilizado, não do ponto de vista jurídico, mas do religioso? É esse o confronto de direito fundamentais.

O SENHOR LAÉRCIO NINELLI FILHO (ADVOGADO) - Na sua imensa maioria, os pacientes testemunhas de Jeová portam esse cartão, fazem cópias e deixam com os familiares, inclusive para evitar esse tipo de situação.

É importante frisar, Ministro, que a transfusão de sangue em um cidadão, um ser humano testemunha de Jeová, contra a sua vontade, é equiparado a um estupro. Temos casos, por exemplo, de pacientes com

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 5CEC-BBF7-8566-A993 e senha 51B3-4BB4-5B91-3B2F

diagnóstico de estresse pós-traumático por conta dessa situação, tamanho o impacto que causa nessas pessoas.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Agradeço ao Senhor.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 5CEC-BBF7-8566-A993 e senha 51B3-4BB4-5B91-3B2F

08/08/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) -Pois não, Ministro Fux.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, eu tenho receio de ter cometido já algumas injustiças. Nós estamos em sede de um debate sobre valores constitucionais. Então, apenas para verificar se o Plenário entende que, outrora, eu tenha cometido alguma injustiça ao indeferir.

O Código de Processo Civil - nós tivemos essa preocupação - tem uma parte que trata da cooperação jurisdicional internacional, há uma preocupação em admitir essa... Eu vou ler para Vossa Excelência um artigo que foi colocado pelo grupo que tratou da cooperação jurídica internacional:

"Art. 26 (...)

§ 3º Na cooperação jurídica internacional não será admitida a prática de atos que contrariem ou que produzam resultados incompatíveis com as normas fundamentais que regem o Estado brasileiro."

Então, apenas um questionamento, até para que nós possamos verificar. Não tenho nenhuma restrição a *amicus curiae*, enfim, mas eu digo o seguinte, esse *amicus curiae* tem sede no Brasil? É na Pensilvânia, não é?

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) - Doutor Matheus Araújo...

SENHOR MATHEUS ARAÚJO DE OLIVEIRA PEREIRA (ADVOGADO) - Não, não tem sede no Brasil.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Não tem sede no Brasil. A minha preocupação, Senhor Presidente, é o seguinte, nós estamos discutindo valores constitucionais brasileiros. Será que é possível a intervenção, no processo brasileiro, de uma entidade internacional que vai preconizar valores constitucionais praticados alhures? Entendeu, nosso Decano, a minha preocupação? Quer dizer, cada Estado soberano

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0696-D832-3D58-F6EC e senha C733-B4D1-5ECF-8D84

tem os seus valores, a sua ideologia. Então, essa é a minha preocupação, saber se uma entidade que não tem sede no Brasil vem aqui defender algo que está previsto nos nossos valores constitucionais.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) -Pois não.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Talvez até que se professe, enfim, uma questão nesse sentido. Eu já indeferi.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) - Muito obrigado, Ministro Fux.

Doutor Matheus, Vossa Senhoria poderia prestar ao Tribunal um esclarecimento sobre esta sociedade que, pelo que já ouvimos, tem sede na Pensilvânia?

SENHOR MATHEUS ARAÚJO DE OLIVEIRA PEREIRA (ADVOGADO) - Sim, Excelência.

Excelentíssimo Senhor Presidente, excelentíssimos Ministros, ilustre membro do Ministério Público, demais Colegas. A Watchtower é a entidade mundial que representa as testemunhas de Jeová. Ela existe há mais de 100 anos e representa as testemunhas de Jeová mundialmente. E, nessa sustentação, eu traria algumas informações das testemunhas de Jeová, pensando em contribuir com esse julgamento.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) - Pois não. Portanto, a Presidência da Corte leva em conta essa judiciosa e sempre oportuna intervenção do Ministro Luiz Fux. E sem que isso represente um precedente na Corte, considerando a natureza da contribuição de Vossa Senhoria, que poderia ser ouvido até mesmo em uma audiência pública para prestar esclarecimento - eu mesmo já fiz audiência pública em que ouvi representantes de associações e empresas cuja sede está em outro país; recordo-me aqui da audiência pública que fiz em conjunto com a Ministra Rosa, atinente ao WhatsApp, e, portanto, tivemos essa prática que, obviamente, é um pouco distinta. Mas valendo-me dessa experiência, e sem que isso gere um precedente vinculante, é isso que vamos meditar sobre essas circunstâncias, considerando também que o *amicus curiae* foi admitido para esta circunstância, Vossa Senhoria

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0696-D832-3D58-F6EC e senha C733-B4D1-5ECF-8D84

tem a palavra por 5 minutos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0696-D832-3D58-F6EC e senha C733-B4D1-5ECF-8D84

08/08/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Doutora Claudia, creio que Vossa Excelência não entendeu o pressuposto da minha indagação em termos de matéria fática. Eu até frisei que não é de um modo geral. Estou me referindo a uma criança de 6 meses, é este o caso, ou à hipótese de uma pessoa que está absolutamente inconsciente. É este o caso. Claro que, se a pessoa está consciente, como todos os que foram mencionados na tribuna, uma cirurgia, etc., é evidente que esse argumento é aplicável.

A indagação que fiz é quando a pessoa não consegue manifestar a vontade porque está impossibilitada. E há, para sua reflexão posterior, um outro direito fundamental complexo, nesse caso, que é o dever do médico em hipóteses em que não há liberdade de consentimento. Por isso que essa teoria não se aplica a esses casos.

A SENHORA MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO (ADVOGADA) - Eu queria responder ao Ministro Dino, mas fora do tempo, só uma resposta. São mais ou menos...

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (VICE-PRESIDENTE) - O tempo é de Vossa Senhoria para a redarguição.

A SENHORA MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO (ADVOGADA) - O tempo ruge. Na verdade, são três filtros, em tese, na questão das testemunhas de jeová. A primeira é do maior, capaz, consciente, que externa sua vontade e estes dois casos é que estão aqui submetidos a repercussão geral.

Um segundo, que seria intermediário, seria do maior, capaz, que externa sua vontade livremente e consentida, mas o faz por meio de um documento que ele porta. Nesta situação intermediária, Ministro Dino, poderíamos fazer uma equivalência com doador de órgão. Na minha carteira de habilitação, posso dizer que sou doadora de órgão e essa minha manifestação de vontade, constante do meu documento de habilitação, valerá. Eu faria esta equiparação, mas esse não é o caso sob repercussão geral.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 222B-E830-E746-ECE3 e senha A8C0-E4B0-08CE-3238

E um terceiro filtro e, aí, sim, impossível não concordar com Vossa Excelência, um *hard case* ainda mais difícil, é a questão do menor. Aí entra a questão do papel dos pais na formação religiosa dos filhos, envolve outros direitos fundamentais em situação de antagonismo que não se colocam neste momento.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - E são duas pessoas.

A SENHORA MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO (ADVOGADA) - É. Aí já não há a questão da mesma titularidade, por isso que não abordei. Mas, na coluna do meio, que seria o documento, eu equipararia à carteira de motorista. Se eu entender que o documento da testemunha de jeová não vale, então minha carteira de motorista, autorizando a doação de órgãos - uma política pública importantíssima -, também não valeria. Não acho que esse seja o caso.

Voltando então à linha - chegarei ao médico, Ministro Dino (preciso responder Vossa Excelência) - da questão da ponderação dos direitos fundamentais para além da mesma titularidade, há uma segunda peculiaridade, Ministro Flávio: não há a disposição do direito à vida, porque entramos em outra questão de direitos fundamentais sobre a renunciabilidade dos direitos fundamentais. Posso renunciar ao meu direito fundamental à vida, à liberdade? Posso optar por ser escravo? Posso optar por morrer? Na teoria dos direitos fundamentais, esse é um debate dificílimo, mas ele não se coloca aqui.

E por que não se coloca? Porque as testemunhas de Jeová não desejam morrer. Elas não querem morrer, elas não abrem mão do seu direito fundamental, não há renúncia ao direito fundamental à vida. O que há aqui é a assunção de riscos calculados derivados da liberdade religiosa.

Aqui abro um parêntese, porque, toda vez que falamos em tratamento médico, falamos de assunção de riscos. Se opto por me submeter a uma cirurgia plástica estética, assino um termo de consentimento de risco, Ministro Edson Fachin, porque uma pessoa, a cada dez mil, não volta da sedação, não volta da anestesia. Não há procedimento cirúrgico, nenhum, isento de risco. Nem por isso sou

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 222B-E830-E746-ECE3 e senha A8C0-E4B0-08CE-3238

proibida de me submeter a um procedimento estético.

Desconheço uma pessoa diagnosticada com câncer que não possa escolher não se submeter à quimioterapia, consideradas as consequências desse tratamento, muito embora isso implique a assunção de um risco maior do evento que não se deseja, que é o evento morte. Também me posso voluntariar a um tratamento experimental de uma determinada doença e, com isso, submeter-me ao risco de esse tratamento levar-me ao evento morte, que não desejo. Assumir riscos faz parte de todo e qualquer procedimento médico e não compete ao médico substituir o paciente, entendemos nós, na escolha dos riscos que ele está disposto a correr.

Hoje, por exemplo, há uma linha de pessoas que não se submetem mais à remoção da próstata em câncer de próstata. Opta-se pelo acompanhamento ativo. É uma escolha com riscos, mas uma escolha possível, e não existe um médico que possa obrigar a pessoa a escolher um tratamento ou outro.

Indago a Vossas Excelências: por que essa escolha de risco é legítima em tantas hipóteses, mas, quando a razão de ser é a fé, encontra-se uma resistência?

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Doutora, apenas para reflexão posterior, porque o julgamento não é hoje.

Nesses casos em que a pessoa - o primeiro que a Senhora mencionou -, é maior, capaz, etc., é claro que a vontade do paciente não pode ser subordinada à do médico. Estamos de acordo. As situações são outras, que são os *hard cases*.

Indago: a senhora pode vender seu rim? A senhora pode vender sua córnea? A senhora pode colocar um anúncio na internet: "Estou vendendo o meu rim", "Estou vendendo a minha córnea"?

Por que faço essa pergunta sobre colisão radical de direitos fundamentais? Para lhe dizer que o caso não é tão simples quanto aparenta. A senhora não pode vender seu rim, a senhora não pode vender sua córnea, mesmo a senhora sendo maior, capaz, inteligente. A senhora não pode porque há limites legais.

Nem tudo é disponível quando se fala do corpo, apenas para

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 222B-E830-E746-ECE3 e senha A8C0-E4B0-08CE-3238

lembrá-la disso.

A SENHORA MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO (ADVOGADA) - Respondendo a Vossa Excelência: não há direito fundamental a gerar lucro a partir da alienação do corpo, mas tenho o direito fundamental de professar minha crença e de me autodeterminar segundo a crença que professo. Talvez a comparação - sei que foi no limite, esgarçando o fundamento - não revele a sinceridade, a honestidade e a centralidade.

A colega que me antecedeu falou muito bem: a partir do momento em que a recusa ao tratamento veio acompanhada de motivação religiosa, a AGU sumiu. Ela foi intimada dezessete vezes a falar e sumiu.

Com todo o respeito, Ministro Flávio Dino, não podemos ignorar o fator da pré-compreensão do fenômeno religioso mesmo, da heterodoxia, da não aceitação do diferente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 222B-E830-E746-ECE3 e senha A8C0-E4B0-08CE-3238

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272
PROCED. : ALAGOAS
RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
RECTE.(S) : MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S) : MARCO FELIPE SAUDO (247363/SP)
ADV.(A/S) : ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA (335254/SP)
ADV.(A/S) : LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU (14188/CE)
ADV.(A/S) : FELIPE AUGUSTO BASILIO (223060/SP)
RECDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S) : ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S) : MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S) : JOSE ANTONIO COZZI (212128/RJ, 258175/SP)
ADV.(A/S) : LAERCIO NINELLI FILHO (233747/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S) : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO (41245/RJ)
ADV.(A/S) : JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ (188831/RJ)
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S) : RAÍSSA PAULA MARTINS (15481/RN)
ADV.(A/S) : ACYR DE GERONE (24278/PR)
ADV.(A/S) : MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR (9757/PA)
ADV.(A/S) : MATHEUS CARVALHO DIAS (234327/RJ)
ADV.(A/S) : LEONARDO BALENA QUEIROZ (36688/PA)
ADV.(A/S) : MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO (25341/DF)
ADV.(A/S) : RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA (23600/DF)
ADV.(A/S) : ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS (52903/DF)
ADV.(A/S) : WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO (73414/DF)
AM. CURIAE. : SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S) : CELSO CEZAR PAPALEO NETO (0015123/ES)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pela recorrente, a Dra. Eliza Gomes Morais Akiyama; pelo *amicus curiae* Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová, o Dr. Laércio Ninelli Filho; pelo *amicus curiae* Associação Nacional de Juristas Evangélicos – ANAJURE, a Dra. Maria Cláudia Bucchianeri Pinheiro; e, pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Direito Civil – IBDCivil, a Dra. Ana Carla Harmatiuk Matos. Presidência do Ministro Luís Roberto Barroso. Plenário, 8.8.2024.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D0CF-01B0-F777-75FA e senha 8516-D365-F056-2555

Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça, Cristiano Zanin e Flávio Dino.

Procurador-Geral da República, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código D0CF-01B0-F777-75FA e senha 8516-D365-F056-2555

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Apenas para rememorar, tendo em vista a realização das sustentações orais há pouco mais de um mês, a questão de mérito ora submetida à análise diz respeito à possibilidade de paciente submeter-se a tratamento médico disponível na rede pública sem a obrigatoriedade de assinatura de termo de autorização de transfusão de sangue, em respeito a sua convicção religiosa.

1) Prejudicialidade: possibilidade de exame da questão constitucional

Conforme já relatado, a parte ora recorrente, por meio da Petição/STF 95.273/2024 (eDOC. 191), informa nestes autos a realização do procedimento cirúrgico em outra unidade hospitalar, o que, na sua visão, evidencia "*viabilidade da realização do seu procedimento cirúrgico nos limites do seu consentimento*", ou seja, sem a necessidade de assinatura de termo de consentimento para eventual realização de transfusão de sangue de terceiros em caso de intercorrência.

Com efeito, a parte recorrente pretendia, por meio do recurso extraordinário, a reforma do acórdão recorrido, para "*reconhecer o direito da Recorrente ao acesso ao tratamento de saúde necessário, podendo expressar sua recusa ao uso de transfusões de sangue, ainda que tal decisão possa envolver riscos para si*".

Dessa forma, tendo em vista que o procedimento cirúrgico almejado já foi realizado em outra unidade hospitalar, tenho para mim que o presente recurso extraordinário está prejudicado.

No entanto, embora o caso concreto subjacente ao recurso extraordinário esteja prejudicado, observo que a jurisprudência desta Corte admite o prosseguimento do feito com análise do tema de repercussão geral e consequente fixação de tese.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

Isso porque, consoante preceitua o art. 998, parágrafo único, do CPC, "*a desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida*", sendo, pois, tal disposição igualmente aplicável à hipótese de perda superveniente de objeto do recurso extraordinário (**RE 905.357/RR**, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, j. 29.11.2019, DJe 18.12.2019).

Assim, prossigo no exame do mérito da questão constitucional com repercussão geral reconhecida.

2) Histórico da liberdade religiosa

A liberdade de crença e de culto, usualmente caracterizada apenas pela forma genérica *liberdade religiosa*, é um dos mais antigos anseios do ser humano, considerado seu caráter sensível e associado a perseguições, explorações políticas, atrocidades cometidas em nome da religião.

Trata-se, pela importância, de uma das primeiras liberdades garantidas pelas declarações de direitos a alcançar a condição de direito humano e fundamental, consagrada não apenas na esfera do direito internacional, mas também nos catálogos constitucionais de direitos. (SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. 11. ed. São Paulo: SariavaJur, 2022, p. 540).

Na realidade, alguns autores, a exemplo Jellinek, como aponta Canotilho, vislumbram na "*luta pela liberdade de religião a verdadeira origem dos direitos fundamentais*" (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 383).

Nesse passo, é importante relembrar que praticamente toda a civilização ocidental e os países democráticos estão fortemente marcados pela influência judaico-cristã.

Os hebreus, aponta Karl Loewenstein, teriam sido os primeiros a praticar o constitucionalismo, ao restringir o poder por meio da lei moral, sendo que "*por mais de dois mil anos a Bíblia tem sido, além de ter papel de imperativa lei moral, a norma* standard *para valorar governos seculares, e*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

praticamente não existe teoria política posterior que não tenha buscado obter seus argumentos na Bíblia" (LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución***.** Barcelona: Editorial Ariel, 2018, p. 154).

Especialmente o advento da imprensa e a Reforma Protestante foram marcantes para facilitar o acesso aos escritos religiosos e criticar o cristianismo imperial, caracterizado por ser centralizado, autoritário e hierarquizado (MACHADO, Jónatas E.M. A jurisprudência constitucional portuguesa diante das ameaças à liberdade religiosa. In: *Boletim da Faculdade de Direito***.** Coimbra: Universidade de Coimbra, v. LXXXII, 2006, p. 65).

No processo de afirmação da liberdade religiosa como direito fundamental, menciono que foi o *Bill of Rights* da Virgínia de 1776 que o elevou pela primeira vez a essa posição. Nos termos do art. 16: "*A religião ou o culto devido ao Criador, e a forma de dele se desobrigar, podem ser dirigidos unicamente pela razão e pela convicção, e jamais pela força e pela violência, de onde se segue que todo homem deve gozar de inteira liberdade na forma do culto ditado por sua consciência; e é o dever recíproco de todos os cidadãos praticar, uns com os outros, a tolerância, o amor e a caridade cristã*".

No direito internacional, no período pós-Segunda Guerra Mundial e seguindo tradição iniciada com o Tratado de Paz de Vestfália, de 1648, a liberdade religiosa acabou prevista em diversos instrumentos firmados entre os países. Trata-se de consagração que representa importante conquista no âmbito dos direitos humanos (MACHADO, Jónatas E.M. *Ibid*. p. 67).

Nesse aspecto, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, preceitua, em seu art. 18, que "*toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião*", sendo que "*este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de convicção, assim como a liberdade de manifestar a religião ou convicção, sozinho ou em comum, tanto em público como em privado, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pelos ritos*".

Em sentido semelhante e de forma mais ampla, rememoro o art. 12 da Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, que já explicita, inclusive, o direito de pais e tutores a que seus filhos ou pupilos recebam

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

educação religiosa, de acordo com suas próprias convicções. Dispõe, assim, que:

> "Artigo 12 – Liberdade de Consciência e de Religião
>
> 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado.
>
> 2. Ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.
>
> 3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.
>
> 4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções."

A Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos de 1981, é, por sua vez, mais sucinta, e prescreve apenas que "*a liberdade de consciência, a profissão e a prática livre da religião são garantidas. Sob reserva da ordem pública, ninguém pode ser objeto de medidas de constrangimento que visem restringir a manifestação dessas liberdades*" (art. 8º).

Trata-se, portanto, de direito de liberdade essencial à ordem democrática, que, ao garantir a liberdade espiritual como pressuposto fundamental do livre desenvolvimento da personalidade, dá a base para a livre formação de valores (*forum internum*) e, em consequência, para atuação fundada em princípios morais (*forum externum*) (HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deustchland*. 20. ed. Heidelberg: C. F. Müller, 1995, p. 167).

A liberdade religiosa, por sua natureza de direito fundamental,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

abrange, a um só tempo, direitos subjetivos e elementos fundamentais da ordem constitucional objetiva.

Enquanto direitos subjetivos, os direitos fundamentais outorgam aos titulares a possibilidade de impor os seus interesses em face do Estado ou de particulares. Incluem-se aqui, por exemplo, a liberdade de professar, ou não, uma fé e o direito contra qualquer forma de agressão a sua crença.

O âmbito de proteção da liberdade religiosa abrange, portanto, a liberdade de formar, de possuir e de manifestar uma crença. Mas não é só. A liberdade religiosa também assegura ao indivíduo agir em conformidade com sua convicção. Ademais estão protegidas as respectivas negações, isto é, a liberdade de não acreditar nem professar nenhuma fé.

Na sua dimensão como elemento fundamental da ordem constitucional objetiva, os direitos fundamentais formam a base do ordenamento jurídico de um Estado de Direito Democrático. No tocante à liberdade religiosa, a manutenção deste quadro de democracia é garantida pela neutralidade religiosa e ideológica do Estado (SARLET; MARINONI; MITIDIERO; *op. cit*. p. 546).

Entre nós, a liberdade religiosa é garantida pela Constituição Federal, que preceitua ser "*inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias*" (CF, art. 5º, VI).

Nesse ponto, ressalto que o alcance dos destinatários da liberdade religiosa, como anotam Pieroth e Schlink, não é medido pela força numérica, nem pela importância social de determinada associação religiosa. A liberdade de credo deve ser assegurada de modo igual a todos, desde os membros de pequenas comunidades religiosas aos das grandes igrejas e de seitas diferentes ao círculo cultural dominante (PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. *Direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 257).

Nesse ponto, é imperioso rememorar o caso *Thomas v. Review Board of the Indiana Employment Security Division*, julgado pela Suprema Corte

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

dos Estados Unidos. Thomas, que era testemunha de Jeová, foi contratado por uma empresa para trabalhar em uma fábrica que produzia chapas de aço para uma variedade de usos industriais. Quando esse setor da empresa foi fechado, ele foi transferido para um departamento que fabricava equipamento para tanques militares, além disso, todos os demais setores da empresa estavam diretamente relacionados à fabricação de armas. Thomas, então, pediu para ser demitido, o que restou negado, tendo, na sequência, pedido demissão.

Thomas requereu, perante o órgão competente, o seguro-desemprego. Em uma audiência administrativa, destacou que contribuir para produção de armas violava sua crença religiosa. Nada obstante, a autoridade administrativa indeferiu o pedido argumentando que, embora ele tenha rescindido seu contrato de trabalho por motivos religiosos, a rescisão voluntária do pacto laboral não foi baseada em uma justa causa conectada ao seu trabalho ("*good cause [arising] in connection with [his] work*"), consoante exigido pela lei do Estado de Indiana.

Thomas recorreu ao Poder Judiciário, tendo a Suprema Corte do Estado de Indiana asseverado que (*i*) a sua crença consubstanciava mais uma escolha de cunho filosófico pessoal do que uma crença religiosa; (*ii*) a rescisão voluntária de contrato de trabalho não configurava justa causa relacionada ao trabalho, conforme exigido pela lei de Indiana.

A Suprema Corte norte-americana, ao apreciar o recurso, acentuou a a delicadeza e a dificuldade em delimitar o que é uma crença ou prática religiosa, contudo, assinalou a desnecessidade de uma percepção quanto isso pelo Poder Judiciário. Isso porque, consoante afirmado, "*crenças religiosas não precisam ser aceitáveis, lógicas, consistentes ou compreensíveis para outros para merecerem proteção da Primeira Emenda*", de modo que os juízes não devem dissecar religiões e decidir acerca da razoabilidade, ou não, das crenças pregadas.

O caso *Thomas v. Review Board of the Indiana Employment Security Division* evidencia a compreensão de que os juízos religiosos não estão submetidos ao escrutínio judicial.

A Constituição Federal de 1988 determina ainda que não cabe ao

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

Estado – União, Estados, Distrito Federal ou Municípios – "*estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público*" (CF, art. 19, I). Inclusive, para evitar qualquer espécie de embaraço à atuação das comunidades religiosas, o Constituinte houve por bem garantir imunidade de impostos aos templos de qualquer culto (CF, art. 150, VI, *b*).

O texto constitucional brasileiro prevê, ademais, que o casamento religioso tem efeito civil, nos termos que a lei definir (CF, art. 210, § 1º). Assegura, igualmente, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva (CF, art. 5º, VIII), isto é, um direito prestacional, não cabendo ao Estado impor tal assistência, mas, sim, colocá-la à disposição dos que a desejam. Também, que recursos financeiros possam ser destinados a escolas confessionais, definidas em lei, nos termos do art. 213 da Constituição Federal.

Finalmente, a Constituição Federal admite o ensino religioso confessional em escolas públicas, de caráter facultativo (CF, art. 210, § 1º), tal como já decidido por esta Corte (**ADI 4.439/DF**, Red. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, j. 27.9.2017, DJe 21.6.2018).

Vê-se, pois, que não se revelaria aplicável, integralmente, à realidade brasileira as conclusões a que chegou o Justice Black da Suprema Corte norte-americana, no famoso caso *Everson v. Board of Education*, segundo as quais a cláusula do estabelecimento de religião ("*establishment of religion clause*"), prevista na Primeira Emenda à Constituição norte-americana, não estabeleceria apenas que "*nenhum Estado, nem o Governo Federal, podem fundar uma Igreja*", mas também que nenhum dos dois "*podem aprovar leis que favoreçam uma religião, que auxiliem todas as religiões*". Segundo Thomas Jefferson, a referida cláusula deveria ser compreendida como a construção de um "*muro*" entre Igreja e Estado ("*erect a wall of separation between Church and State*").

Como se percebe, o entendimento acima exposto não encontra ressonância no ordenamento jurídico brasileiro, sendo certo que, na realidade, mostra-se incompatível, por exemplo, com a concessão de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

imunidade tributária aos templos de qualquer culto (CF, art. 150, IV, *b*), com a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva (CF, art. 5º, VII), ou quaisquer outras que favoreçam ou incentivem todas as religiões, com a possibilidade de colaboração de interesse público entre o Estado e os cultos religiosos e igrejas (CF, art. 19, I).

Nesse ponto, é preciso assinalar que, em nosso país, neutralidade estatal não se confunde com indiferença, mesmo porque, conforme salientado por Jorge Miranda, "*o silêncio sobre a religião, na prática, redunda em posição contra a religião*" (MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Tomo IV. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, p. 427).

Sobre o princípio da neutralidade do Estado, Canotilho e Jônatas Machado afirmam, ainda, que este "*não tem nada a ver com indiferentismo religioso por parte dos poderes públicos. (...) O princípio da neutralidade do Estado preclude qualquer compreensão negativa oficial relativamente à religião em geral ou a determinadas crenças religiosas em particular*" (CANOTILHO, J.J. Gomes. MACHADO, Jônatas. Bens culturais, propriedade privada e liberdade religiosa. In: *Revista do Ministério Público*, Ano 16, n. 64, p. 29-30).

Assim, o fato de um Estado ser laico – como o brasileiro – não significa ser antirreligioso, mas indica apenas que há separação entre Clero e Estado, bem como que inexiste adoção de uma religião oficial.

A distinção entre laicidade e laicismo é importante nessa perspectiva. Na laicidade, há adoção, pelo Estado, de neutralidade em relação à Igreja, respeitando-se todos os credos, bem como qualquer manifestação negativa, isto é, a escolha por não professar uma religião. No laicismo, porém, os Estados adotam postura de mera tolerância, o que, claramente, não é o que ocorre entre nós.

3) Contornos da liberdade religiosa e jurisprudência

É fato que a doutrina e a jurisprudência têm adotado uma compreensão alargada a respeito da liberdade religiosa, o que, de certa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

forma, dificulta o exame preambular quanto ao seu âmbito de proteção. Michael e Morlok destacam que a liberdade religiosa tem, em larga medida, seu conteúdo delimitado pelo próprio titular do direito fundamental, o que, certamente, coloca desafios à praticabilidade jurídica (MICHAEL, Lothar; MORLOK, Martin. *Direitos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 195).

Ou seja, o fato de que o direito fundamental à liberdade religiosa protege elementos especialmente subjetivos, formadores de crenças espirituais individuais e para os quais o estabelecimento de limites protetivos acaba por ser bastante complexo. Isso porque a profissão de determinada crença religiosa vincula-se diretamente à intimidade do ser humano, manifestando-se por meio de diferentes sentimentos e visões de mundo, que podem, inclusive, levar a exaltações e ao extremismo religioso.

Nesse contexto, o exame das funções exercidas pelo direito à liberdade religiosa configura meio de tentar solucionar a problemática quanto ao seu âmbito de proteção.

Com efeito, enquanto um direito fundamental clássico, a liberdade religiosa exerce, em um primeiro momento, uma função eminentemente *negativa*. Vale dizer, em sua condição de *direito negativo*, a liberdade religiosa impõe uma abstenção do Estado, de modo que este não pode intervir em seara estritamente pessoal vinculada, por exemplo, à adoção de uma determinada religião.

Ainda no âmbito da função negativa da liberdade religiosa encontra-se o aspecto mais incisivo e de maior interesse para os estudos. Por vezes, denominada autonomamente como liberdade de culto, esta vertente consubstancia o direito de agir – pautar suas ações e omissões – em conformidade com a respectiva crença (*forum externum*). Ou seja, a liberdade de viver, de agir e de tomar decisões segundo sua própria fé, sem qualquer intervenção externa, o que, inequivocamente, evidencia a estreita conexão com o direito à autodeterminação.

Nesse sentido, este Tribunal, no **RE 859.376/PR** (Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 17.4.2024), ressaltou que a liberdade religiosa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

protege manifestações públicas de fé, bem como a utilização de vestimentas com ela condizentes. Assim, a impossibilidade de uso, para efeito de fotos de documentos oficiais, de vestuário e/ou acessório vinculado à crença ou à religião não comprometedor da adequada identificação individual representava uma limitação ilegítima e desproporcional da liberdade religiosa:

> "DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO À UTILIZAÇÃO DE VESTIMENTAS RELIGIOSAS EM FOTOS DE DOCUMENTOS OFICIAIS.
>
> I. Caso em exame
>
> 1. O recurso. Recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida (Tema 953) contra acórdão que reconheceu o direito ao uso de hábito religioso em fotografia de documento oficial, restringindo o alcance da norma administrativa que veda a utilização de vestuário e acessórios que cubram parte da cabeça e do rosto na foto.
>
> 2. O fato relevante. Freira foi impedida de utilizar o hábito religioso em fotografia necessária à renovação da CNH.
>
> 3. As decisões anteriores. O juiz de primeiro grau considerou que a imposição de retirada da vestimenta constitui violação à liberdade religiosa e condenou a União e o DETRAN-PR a permitirem que todas as freiras do município possam retirar e renovar a CNH utilizando o hábito religioso. O TRF-4ª Região manteve a condenação.
>
> II. Questão em discussão
>
> 4. O presente recurso discute se uma obrigação legal relacionada à identificação civil, imposta a todos, pode ser excepcionada pelo direito à liberdade religiosa.
>
> III. Razões de decidir
>
> **5. A liberdade religiosa, assegurada pelo art. 5º, VI, da Constituição, é essencial para a garantia da dignidade humana, englobando o direito de crer e de viver em conformidade com a sua crença. A liberdade de culto assegura a manifestação pública da fé, inclusive a utilização de roupas e acessórios condizentes com o credo que se professa**.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

> 6. É verdade que a padronização das regras para emissão de documentos oficiais ajuda a reduzir fraudes e viabilizar a promoção da segurança pública e da segurança jurídica. **Contudo, quando o vestuário/acessório relacionado a crença ou a religião não impedir a adequada identificação individual, a obrigação de retirá-lo em fotos de documentos oficiais restringe ilegitimamente o direito à liberdade religiosa**. Nessa situação, a proibição viola o princípio da proporcionalidade, uma vez que a medida não se mostra necessária para atingir o fim que se pretende.
>
> 7. A dignidade humana impõe que se busque a adaptação razoável de medidas estatais sempre que produzirem um impacto desproporcional sobre determinados grupos. Dessa forma, o Estado tem o dever de, na medida do possível, ajustar a aplicação de suas políticas e normas para que não produzam discriminação indireta a grupos vulneráveis.
>
> IV. Dispositivo e tese
>
> 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de julgamento: É constitucional a utilização de vestimentas ou acessórios relacionados à crença ou religião nas fotos de documentos oficiais, desde que não impeçam a adequada identificação individual, com rosto visível." (**RE 859.376/PR**, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 17.4.2024)

Sob esse aspecto de exteriorização da crença, ordinariamente compreende-se incluído o proselitismo religioso. Em religiões que se pretendem universais, o proselitismo consubstancia um elemento fundamental, na medida em que o discurso persuasivo voltado a convencer terceiros acerca dos ensinamentos religiosos faz parte da essência de tais religiões.

Esta Suprema Corte, no julgamento da **ADI 2.566/DF** (Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 16.5.2018, DJe 23.10.2018), declarou a inconstitucionalidade de norma que vedava o proselitismo de qualquer natureza em programações de rádios comunitárias. Naquela oportunidade, o Tribunal compreendeu que a liberdade religiosa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

albergava "*o direito de tentar convencer os outros, por meio do ensinamento, a mudar de religião*", de modo que o "*discurso proselitista é, pois, inerente à liberdade de expressão religiosa*".

O Tribunal Constitucional alemão, por sua vez, entendeu que a realização de preces voluntárias e ecumênicas em escolas não viola a liberdade religiosa. A decisão do Primeiro Senado, de 16 de outubro de 1979 *(Schulgebet 1BvR* 647/70 e 7/74), consignou que a Lei Fundamental:

> "[...] atribui ao Estado uma responsabilidade [ou tarefa] educacional constitucional em face da educação escolar (BVerfGE 34, 165 [181 s.]). Ao âmbito de conformação regulamentar estatal, transmitida aos Estados-membros no caso do sistema escolar, pertence não apenas a estruturação organizacional da escola [tipos de cursos, divisão dos anos e disciplinas], mas também a definição do conteúdo dos cursos de formação e dos objetivos do ensino. O Estado pode, assim, perseguir seus próprios objetivos educacionais na escola, em princípio independentemente dos pais (BVerfGE 34,165 [182]; 47,46 [71 s.])". (p. 516)
>
> [...] O objetivo educacional de uma tal escola não pode - fora da aula de religião, a cuja frequência ninguém pode ser obrigado – ser fixado segundo os preceitos confessionais cristãos. A afirmação do cristianismo em disciplinas não religiosas baseia-se, em primeiro lugar, no reconhecimento do marcante fator cultural e educacional [que é o cristianismo], tal como ele foi constituído na história ocidental, [mas] não na verdade religiosa, sendo, por isso, legítima também em relação aos não-cristãos em face da reminiscência de fatos históricos.
>
> [...] 3. Em não sendo proibidas as referências religiosas nas escolas públicas de ensino obrigatório, em observância aos princípios desenvolvidos pelo Tribunal Constitucional Federal, a realização de uma prece escolar não poderá ser em princípio impugnada constitucionalmente quando também sua realização se der no contexto da conformação escolar deixada a critério dos Estados-membros pelo Art. 7 I GG e se outros preceitos constitucionais, especialmente o direito fundamental dos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

> envolvidos previsto no Art. 4 GG, não restarem violados" (...) (SCHWABE, Jürgen. *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão*. Montevidéu: Kontad-Adenauer-Stiftung E.V., 2005, p. 517)

Assim, o Tribunal reafirmou o entendimento de que a liberdade religiosa não abrange apenas a liberdade para crer, mas também para professar a fé em público.

Como se sabe, os direitos fundamentais usualmente caracterizam-se pela sua multifuncionalidade. Não é diferente em relação à liberdade religiosa, esta igualmente assume uma feição positiva. Ilustrativo desse caráter positivo é o art. 5º, VII, da Constituição Federal, que assegura, "*nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva*".

Esse dispositivo deixa claro que o Estado deve colocar à disposição dos internos o acesso efetivo ao exercício da liberdade religiosa aos que assim desejarem. Aqui, portanto, o Estado não se limita à abstenção, mas se vê obrigado a disponibilizar o acesso aos que desejarem assistência religiosa.

Ao apreciar o **ARE 1.099.099/SP** (Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 26.11.2020, DJe 12.4.2021), esta Corte reconheceu dever positivo do Estado. Na ocasião, a recorrente havia ingressado no serviço público no cargo de professora com carga horária de 24h semanais distribuídas de segunda a sexta-feira. Por conveniência da Administração Pública, foi designado à servidora horários na sexta-feira à noite. Entretanto, por professar sua fé como adventista do sétimo dia tinha, como um imperativo religioso o dever de guardar o sábado, que começa às 18h de sexta-feira e finaliza às 18h de sábado. Assim, a recorrente, em estágio probatório, foi demitida do serviço público por faltas injustificadas, mesmo após cientificar a Administração de sua peculiar situação pessoal e requerer a disponibilização de horários alternativos.

O Tribunal, na oportunidade, entendeu que, não obstante ausente lei disciplinando a questão relativa às obrigações alternativas, era dever da Administração Pública "*ofertá-las quando necessário para o exercício da*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

liberdade religiosa, pois, caso contrário, estaria configurado o cerceamento de direito fundamental, em virtude de uma omissão legislativa inconstitucional".

Por sua vez, no julgamento do **RE 494.601/RS** (Red. p/ acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 28.3.2019, DJe 19.11.2019), o Supremo Tribunal Federal, mais uma vez, decidiu a respeito de questão sensível envolvendo a liberdade religiosa.

Uma lei gaúcha fixava uma série de vedações relacionadas ao trato com animais, tais como, vedava agredi-los fisicamente, mantê-los em locais inapropriados, não matá-los de forma rápida e indolor para consumo, dentre outros. Um dispositivo do mesmo diploma normativo fixava que tais vedações não se aplicavam ao livre exercício dos cultos e liturgias das religiões de matriz africana.

O Tribunal assentou a constitucionalidade do dispositivo, por considerar que o sacrifício de animais em rituais de religiões de matriz africana configurava uma exteriorização da crença e um elemento essencial da fé propagada.

Assim, a princípio, as exteriorizações das crenças estão albergadas pelo âmbito de proteção do direito fundamental à liberdade religiosa, o que significa que a sua restrição pressupõe o balizamento de outro valor constitucionalmente relevante, tal como sucedeu na **ADPF 811/DF** (de minha relatoria, Tribunal Pleno, j. 8.4.2021, DJe 25.6.2021).

Naquela assentada, sem desconsiderar a importância subjacente à liberdade religiosa, realcei que o momento pandêmico então vivenciado legitimava, em caráter excepcional e temporário, a proibição de realização de cultos, de missas, de rituais e demais atividades religiosas no âmbito do Estado de São Paulo, por configurar medida proporcional e razoável apta a salvaguardar a saúde pública.

Todos esses julgados acima relatados, tornam evidente a ambivalência da liberdade religiosa: de um lado, o Estado não deve intervir nos rituais e liturgias próprios das religiões, nem impedir as suas manifestações públicas (*função negativa*) e, de outro lado, o Estado deve atuar, em determinadas situações, para garantir o exercício da liberdade religiosa (*função positiva*).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

Além disso, a simples análise da jurisprudência desta Suprema Corte permite concluir, sem qualquer medo de errar, que o direito fundamental à liberdade religiosa goza de amplo espectro protetivo e tem sido, reiteradamente, assegurado, em especial no que diz respeito à exteriorização da fé, que, consoante visto, vem sendo objeto de incisivas manifestações protetivas.

4) Manifestação da vontade pelo paciente e possibilidade de recusa à transfusão de sangue

Não desconheço que, até a primeira metade do século XX, a relação médico-paciente era regida pelo paradigma da ética hipocrática, segundo a qual se deve buscar o bem do paciente do ponto de vista da medicina, independentemente do seu consentimento. Nessa espécie de relação, o médico detinha poder de decisão sobre o que era melhor para o paciente (BARBOZA, Heloisa Helena. A autonomia da vontade e a relação médico-paciente no Brasil. *Bioética e direitos da pessoa humana.* Gustavo Pereira Leite Ribeiro e Ana Carolina Brochado Teixeira (coords.). Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 53-66).

No curso da Segunda Guerra Mundial, alguns abusos praticados por médicos e os experimentos – ética e moralmente questionáveis – realizados ameaçaram essa espécie de paternalismo médico (FADEN, Ruth R.; BEAUCHAMP, Tom L. *A history and theory of informed consent*. Oxford: Oxford University Press, 1986. p. 87). Assim, o término da Segunda Guerra Mundial trouxe consigo uma alteração de paradigma, passando a ser fundamental, na relação médico-paciente, o consentimento informado. Assim, a autonomia passou a ganhar espaço nesse relacionamento (VAZ, Wanderson Lago; REIS, Clayton. Consentimento informado na relação médico-paciente. *Revista Jurídica Cesumar*, v. 7, n. 1, p. 489-514, jul./dez. 2007).

Desse modo, o paciente passa a exercer sua autonomia, inclusive, no que diz respeito aos tratamentos médicos. Esse paradigma, na atualidade, tem sido mitigado, passando ao modelo compartilhado, no qual os

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

médicos trabalham com os pacientes e familiares para tomada de decisões, visando alcançar a melhor alternativa.

A releitura da relação médico-paciente, no Brasil, invariavelmente, perpassa pela advento da Constituição de 1988. Nela, foram consagrados a dignidade da pessoa humana e o direito à privacidade, à intimidade, à honra e à imagem, sendo possível deles extrair o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e à autodeterminação.

A proteção do indivíduo contra interferências que se estimem indevidas por parte do Estado pode ser resolvida, dessa forma, com a invocação do princípio da liberdade geral, que não tolera restrições à autonomia da vontade que não sejam necessárias para alguma finalidade de índole constitucional e mesmo pelo apelo ao princípio da proteção da dignidade da pessoa humana, que pressupõe o reconhecimento de uma margem de autonomia do indivíduo, tão larga quanto possível, no quadro dos diversos valores constitucionais.

Nessa linha, João Costa Neto assevera:

> "Na linha da perspectiva hodierna, dignidade implica que **os seres humanos sejam, no mínimo em regra, a última instância de decisão quanto a seus propósitos, intenções e ações**, o que está associado à ideia kantiana de fim em si mesmo (*Selbstzweck*). A par disso, **a dignidade humana funda uma proibição de instrumentalização ou reificação, o que significa que se veda, por via de regra, a heterodeterminação do sujeito** (MAHLMANN, 2012a, p. 378)." (COSTA NETO, João. *Dignidade humana*: visão do Tribunal Constitucional Federal Alemão, do STF e do Tribunal Europeu. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 36).

Com efeito, a Corte Europeia de Direitos Humanos, no caso *Testemunhas de Jeová de Moscou v. Rússia*, bem examinou questão relacionada à liberdade de crença e a submissão a tratamento médico-hospitalar, tendo enfatizado que

> "136. A liberdade de aceitar ou recusar tratamento médico

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

> específico ou de selecionar uma forma alternativa de tratamento, **é vital para os princípios da autodeterminação e da autonomia pessoal**. Um paciente adulto e consciente é livre para decidir, por exemplo, se deve ou não ser submetido a uma cirurgia ou tratamento ou, da mesma forma, a uma transfusão de sangue. **Contudo, para que esta liberdade seja significativa, os pacientes devem ter o direito de fazer escolhas que estejam de acordo com as suas próprias opiniões e valores, independentemente de quão irracionais, imprudentes ou ilógicas tais escolhas possam parecer aos outros**. Muitas jurisdições estabelecidas examinaram os casos de Testemunhas de Jeová que recusaram uma transfusão de sangue e descobriram que, embora o interesse público em preservar a vida ou a saúde de um paciente fosse sem dúvida legítimo e muito forte, tinha de ceder ao interesse mais forte do paciente em dirigir o curso da sua própria vida. **Foi enfatizado que a livre escolha e a autodeterminação eram, elas próprias, constituintes fundamentais da vida e que, na ausência de qualquer indicação da necessidade de proteger terceiros** – por exemplo, a vacinação obrigatória durante uma epidemia –, **o Estado deve abster-se de interferir na liberdade individual de escolha na esfera dos cuidados de saúde, pois tal interferência só pode diminuir e não aumentar o valor da vida**."

O fragmento acima transcrito bem demonstra a compreensão da CEDH a respeito da possibilidade de paciente testemunha de Jeová optar por não se submeter a tratamento médico-hospitalar que envolva transfusão de sangue. A Corte adota entendimento alargado acerca da liberdade religiosa e da autodeterminação individual – absolutamente compatível com as premissas estabelecidas neste voto –, para ressaltar, ao final, que o dever de abstenção do Estado ao invés de negligenciar o direito fundamental à vida, o prestigia, porquanto uma interferência teria como consequência inexorável a diminuição de seu valor, na medida em que significaria negar o direito de conduzir a própria vida.

É bom observar que, ao reconhecer o direito individual de escolha

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

do tratamento médico a ser dispensado, a Corte indicou que o direito à vida privada e à liberdade religiosa poderiam, em princípio, ser restringidos para a salvaguarda de direitos de terceiros, tal como sucede no caso de vacinação obrigatória em circunstância pandêmica.

A análise do fragmento do julgado da CEDH acima explicitado permite extrair duas considerações básicas: (*i*) o direito à vida não é prestigiado pela interferência do Estado em uma decisão fundamental na vida de um cidadão – este possui liberdade para optar, ou não, pela submissão ao tratamento médico-hospitalar recomendado –, na realidade, viver sem a autonomia para ditar os rumos da própria vida significaria um menosprezo ao direito à vida; (*ii*) o direito à liberdade religiosa e à autodeterminação permitem a direção da própria vida de acordo com suas convicções, suas opiniões e seus valores, por mais irrazoáveis, irracionais e imprudentes que possam ser, respeitados, obviamente, a esfera jurídica de terceiros.

Não se pode desconsiderar que a crença professada pelas testemunhas de Jeová, a partir de interpretações bíblicas, impede a introdução de sangue de terceiros no próprio corpo, sob pena de violação às leis divinas. Não cabe aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário avaliarem a correção da interpretação por eles formulada. Há, nesse ponto, um imperativo de abstenção e neutralidade: o Estado não pode se imiscuir, no que diz respeito aos dogmas e crenças, na definição do que é certo ou errado, bom ou ruim, crível ou inconcebível.

Nesse contexto, relembro a lição de Michael e Morlok que, fazendo referência ao art. 4º da Lei Fundamental de Bonn, acentuam que o direito à liberdade religiosa "*só pode ser garantido de maneira neutra do ponto de vista ideológico, se a protecção estiver aberta a posições de minorias e também a ideias novas. São precisamente as religiões menos reconhecidas na sociedade que necessitam de protecção*" (MICHAEL; MORLOK. *op. cit.*, p. 193-194).

Daí a necessidade de, uma vez reconhecida que a liberdade religiosa protege o agir de acordo com a própria fé e que a autodeterminação permite aos indivíduos dirigirem a própria vida, tomando das decisões mais elementares as mais fundamentais, assegurar às testemunhas de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

Jeová adultas, conscientes e informadas o direito de não se submeterem a transfusões de sangue. Ao proteger o direito de escolha, o Estado laico, agindo com neutralidade, demonstra efetivo respeito à religião em questão.

No caso de recusa a tratamento de saúde, **desde que não afete terceiros**, o que está em jogo é o direito à vida e os direitos à liberdade religiosa e à autodeterminação de um mesmo indivíduo. Vale dizer, os direitos fundamentais em questão são titularizados pela mesma pessoa, o que parece tornar ainda mais razoável deixá-la decidir a respeito.

Vê-se, desse modo, que não se está a conferir valor absoluto à liberdade religiosa e à autodeterminação, tampouco se está a vilipendiar o direito fundamental à vida. O que se sustenta é que o direito à vida digna parte do pressuposto de que um adulto capaz e consciente pode dirigir suas ações e condutas de acordo com suas convicções religiosas, a significar que, mesmo naquelas determinadas situações nas quais atuar de acordo com a fé professada põe, circunstancialmente, em risco a própria vida, subsiste o direito de escolha quanto à submissão, ou não, a determinado tratamento de saúde.

A manifestação da vontade do paciente adulto deve ser livre, consciente e informada, sendo admissível a sua declaração por escrito, em diretivas antecipadas de vontade. Nesse sentido, transcrevo o parecer do Procurador-Geral da República:

> "A realização de procedimento médico, sem a utilização de hemoderivados ou de outra medida excepcional, conquanto de maior risco, há de ser atestado como viável pela equipe médica responsável e contar com o consentimento esclarecido do indivíduo que irá submeter-se ao procedimento sobre as chances envolvidas.
>
> Os médicos elucidam o paciente sobre as variáveis envolvidas e atestam a viabilidade técnico-científica de sucesso. Com isso, preservam seu compromisso profissional de não causar dano ou mal, consoante sua consciência e os limites da técnica e da ciência.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

> O paciente, por sua vez, há de decidir previamente, de forma livre e inequívoca, a partir de todas as informações e esclarecimentos dos riscos inerentes às terapias alternativas.
>
> Essa manifestação de vontade dos pacientes foi regulamentada pelo Conselho Federal de Medicina, na Resolução CFM 1.995/2012 que, em seu art. 1º, define as diretivas antecipadas de vontade '*como o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade*'.
>
> As diretivas representam uma evolução do paternalismo para autonomia do paciente, que, como sujeito de direitos fundamentais, possui a capacidade de fazer suas escolhas existenciais, com base em suas convicções e crenças.
>
> Outra condicionante para a recusa de tratamento de saúde, por convicção religiosa, é que as consequências de sua escolha não ultrapassem o âmbito individual e, assim, não haja o envolvimento de crianças, adolescentes ou incapazes e inexista risco à saúde pública e à coletividade." (eDOC. 140, p. 11-13)

Em conclusão parcial: em razão da liberdade religiosa e da autodeterminação, mostra-se legítima a recusa, pelas testemunhas de Jeová, de tratamento que envolva transfusão de sangue, não sendo possível ao médico impor procedimento recusado pelo paciente no gozo de sua capacidade civil plena de forma livre, consciente e informada.

5) Impossibilidade de imputação de responsabilidade a priori

É certo que o art. 146 do Código Penal criminaliza a conduta de "*constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda*", não é menos certo, de outro lado, que o inciso I do § 3º do mesmo art. 146 estabelece que "*a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

representante legal, se justificada por iminente perigo de vida" está excluída do âmbito de incidência do *caput* do art. 146.

Não ignoro, de igual sorte, que o Código de Ética Médica permite a atuação do médico mesmo contra a vontade expressa do paciente em caso de risco iminente de morte.

A questão, nada obstante relevante e complexa, pode ser solucionada à luz de considerações tecidas pelo Tribunal Constitucional alemão.

O Tribunal, em famoso caso julgado pelo Primeiro Senado, conhecido como *Gesundbeter* (BVerfGE 32, 98), já teve a oportunidade de apreciar uma questão bastante semelhante a que se coloca na presente hipótese.

Uma mulher, após complicações durante o parto de seu quarto filho e uma anemia severa, foi aconselhada, pelos médicos, a internar-se em um hospital e a realizar transfusão de sangue. No entanto, a mulher, que era membro de uma comunidade religiosa chamada *Evangelischer Brüderverein*, rechaçou peremptoriamente a possibilidade de submeter-se ao tratamento recomendado. Ao invés, reuniu-se com seus *irmãos* de religião para orar por sua saúde. Daí o nome *Gesundbeter*, que significa pessoas que estão orando pela saúde.

Seu marido, que compartilhava da mesma fé por ela professada, acreditava que, por meio de orações, a providência divina faria com que sua esposa recobrasse sua plena saúde, o que o levou a não adotar meios para convencê-la a realizar o tratamento médico recomendado. A mulher, que permaneceu consciente até o fim, veio a falecer.

Diante desse contexto, o marido foi denunciado e condenado por omissão de socorro nos termos do parágrafo 330, c, do Código Penal alemão (§330c StGB). A temática chegou ao Tribunal Constitucional mediante o manejo, pelo marido, de uma reclamação constitucional (*Verfassungsbeschwerde*), oportunidade na qual a condenação imposta foi revertida, tendo em vista a inadmissível intervenção no direito fundamental à liberdade religiosa.

Nessa ocasião, o Tribunal Constitucional alemão, para chegar à conclusão acima exposta, adotou as seguintes premissas: (*i*) a liberdade

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

de crença não é assegurada apenas aos membros de igrejas ou comunidades religiosas tradicionais, mas também aquelas menos conhecidas, de modo que o número de adeptos ou sua relevância social não podem ser considerados no exame de seu âmbito de proteção; (*ii*) em um Estado que preza, de fato, a dignidade da pessoa humana e a autodeterminação individual como valores constitutivos e vinculativos da comunidade nacional, é preciso assegurar um espaço livre de intervenção estatal, no qual o indivíduo possa orientar seu estilo de vida em conformidade com a sua convicção religiosa.

Desse modo, a liberdade de crença consubstancia mais do que uma simples tolerância religiosa, ou seja, além da liberdade (interior) de acreditar ou não acreditar, ela compreende também a liberdade (exterior) de manifestar a crença, de professá-la e de propagá-la. Daí porque destacou, na sequência, que a liberdade de crença garante, ao indivíduo, o direito de orientar suas condutas em obediência à sua crença e agir em conformidade com sua íntima convicção.

O Tribunal, apesar de ter estabelecido um âmbito de proteção amplo em relação ao direito à liberdade religiosa, evidentemente, acentuou que essa liberdade, conquanto garantida, possui limites inerentes ao sistema de direitos fundamentais. Assim, a liberdade religiosa, enquanto parte de bens e valores de índole fundamental, está submetida ao dever de tolerância, intrinsecamente vinculado ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Com amparo nessas premissas, o Tribunal Constitucional compreendeu inadmissível submeter, sem maiores considerações, as ações ou as formas de conduta relacionadas à crença a sanções impostas pelo Estado. Em outras palavras, a liberdade religiosa tem eficácia para influir no tipo e na extensão da sanção estatal lícita, o que significa o condicionamento da incidência da lei punitiva. Assim, em um caso concreto, se a ação ou omissão de um indivíduo por força de sua convicção religiosa conflitar com as normas jurídicas vigentes, o julgador deve questionar se, naquela determinada circunstância específica, a punição criminal pode lhe ser imposta.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

Com efeito, segundo o Tribunal Constitucional, em uma situação na qual haja conflito entre a ordem jurídica geral e o mandamento decorrente da fé, tendo o indivíduo se sentido compelido a seguir a sua fé, a sanção penal não se mostra adequada sob nenhum aspecto, pois o Poder Público deve levar a sério a liberdade religiosa. Disso decorre que a resposta penal do Estado deve ser abrandada "*toda vez que o conflito concreto – entre um dever jurídico existente segundo as convicções dominantes e um mandamento religioso – provocar, no acusado, uma tal aflição espiritual, que, em face da cominação penal, que o identifica como violador da lei, a sanção passe a representar uma reação social exagerada e, por isso, violadora de sua dignidade humana*".

À luz dessas considerações, o Tribunal Constitucional alemão entendeu que os Tribunais Estaduais, ao condenarem o reclamante por omissão de socorro, ignoraram a eficácia da liberdade religiosa.

Desse modo, adotando a mesma lógica do Tribunal Constitucional alemão, que compreendeu, de certa forma, que a liberdade religiosa tem eficácia para condicionar a incidência do tipo penal de omissão de socorro, entendo, de igual forma, que a autodeterminação e a liberdade de crença, quando houver manifestação livre, consciente e informada de pessoa capaz civilmente em sentido contrário à submissão ao tratamento, impedem a atuação forçada dos profissionais de saúde envolvidos, ainda que presente risco iminente de morte do paciente.

Vale dizer, não se pode admitir interpretação que possibilite, em tais circunstâncias, a atuação médica contra a vontade do paciente, após expressa recusa (veiculada, inclusive, por diretivas antecipadas de vontade).

Reconhecida a impossibilidade de atuação dos profissionais de saúde em sentido contrário às manifestações do paciente, é preciso assinalar que ainda subsiste o dever de zelar pela vida do paciente através de todas as outras técnicas e procedimentos disponíveis e compatíveis com a crença por ele professada.

Registro, nesse contexto, que a atuação médica em respeito à legítima opção realizada pelo paciente **não pode ser caracterizada, *a***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

***priori*, como uma conduta criminosa**, como omissão de socorro. É preciso que se analise, caso a caso, se todos os meios aceitos pelo paciente foram empregados. De igual sorte, adotados todos os mecanismos aceitos pelo paciente, **não há que se falar em responsabilidade civil do Estado ou do agente responsável em razão de danos sofridos pela ausência de transfusão de sangue**.

Assinalo, por fim, que não se está a examinar, no presente caso, a temática envolvendo pessoas relativa ou absolutamente incapazes, tal qual a transfusão de sangue em crianças e adolescentes.

6) Conclusão

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso extraordinário. Tratando-se, no entanto, de feito submetido à sistemática da repercussão geral, proponho as seguintes teses:

> "1. É permitido ao paciente, no gozo pleno de sua capacidade civil, a recusa, por motivos religiosos, de submeter-se a tratamento de saúde. A recusa, por razões religiosas, a tratamento de saúde é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente, inclusive, quando veiculada por meio de diretivas antecipadas de vontade.
>
> 2. É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente."

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 815A-E4DF-F763-BABF e senha 2878-19DF-3482-4C01

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Senhor Presidente, cumprimentando Vossa Excelência e o Ministro Gilmar, ambos pela qualidade do voto, eu saúdo todos os ilustres Colegas, assim como a Procuradoria-Geral da República, os Senhores e Senhoras Advogados.

Há dois vetores valorativos em jogo aqui.

O primeiro, já exaustivamente abordado tanto pelo eminente Presidente quanto pelo ilustre Decano, é o conceito constitucional de laicidade. É preciso entender que esse julgamento reafirma um valor multissecular que faz com que estejamos aqui no mesmo Plenário, não só julgando, mas também assistindo pessoas de diferentes formações e origens religiosas, sejam cidadãos, cidadãs que são testemunhas de Jeová e seus sacerdotes, líderes religiosos, assim como os indígenas, irmãos indígenas, irmãs indígenas do meu Estado do Maranhão.

Então, é muito importante lembrar que a laicidade não é contra Deus. Esse é um princípio, é o postulado que preside esse julgamento, porque entre os retrocessos civilizacionais está a tentativa de imposição de visões teocráticas por intermédio das instituições jurídicas e do discurso político. A laicidade protege a liberdade religiosa. Só é possível existir religião com o Estado laico.

Por isso mesmo, acho que esse julgamento, Presidente, é uma pauta muito feliz que Vossa Excelência trouxe, porque permite, em primeiro lugar, a enunciação dessa convicção: quando o Tribunal Constitucional se declara laico e protege a laicidade do Estado, é em favor da religião, e não contra as religiões, porque isso milita exatamente a favor desse conceito, que não é apenas um dever de abstenção do Estado, mas é, sobretudo, uma atitude protetiva em relação a todas as crenças religiosas.

Eu, portanto, não farei digressões de índole teológica, até porque são impertinentes. E se eu o fosse fazer, é claro que isto distorceria a minha compreensão acerca das regras constitucionais, uma vez que o valor da vida preside a minha concepção religiosa, tal qual está no Livro de João,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7ADF-AF35-AE86-A39B e senha 7D2B-7798-40D1-F62E

capítulo 10, versículos 10 e 11.

Entretanto, não se cuida disso, não se cuida de disputas sobre as leituras literais ou metafóricas das Sagradas Escrituras. Isto não importa aqui. Não se trata, portanto, de uma hierarquização de visões teológicas. Trata-se, ao contrário, de reconhecer no espaço público a legitimidade das múltiplas leituras da Bíblia, seja a visão mais literalista, mais originalista, ou mesmo outras leituras acerca desse texto que preside grande parte da história da humanidade.

De modo, Senhor Presidente, que em relação a esse vetor, temos total consonância. Por isso mesmo, tanto em relação à tese propugnada por Vossa Excelência quanto em relação ao Ministro Gilmar, eu tenho convergência, creio que é apenas uma questão de compatibilização, que evidentemente os Relatores farão, mas afirmando essa ideia do consentimento, desde que pessoa capaz, informada, que livremente delibere.

Por isso mesmo, Senhor Presidente, animo-me não a uma divergência, mas a uma sugestão respeitosa à Vossa Excelência.

É claro que o voto proferido por Vossa Excelência, assim como pelo Ministro Gilmar, são votos densos e que abrangem as minhas preocupações que fiz distribuir ao nobres Pares.

Porém, nós sabemos que, quando Niemeyer colocou este prédio no nível da Praça, não foi uma opção apenas estética, era um convite: o Supremo deve olhar para cá, para o Plenário, e para fora. E é exatamente, ao olhar para a Praça, que eu sugiro a Vossa Excelência, Presidente, que faça incluir na ementa, senão na tese, essa temática das crianças e dos adolescentes, porque acho que essa é uma questão fundante de uma característica do nosso sistema constitucional, qual seja, aquilo que consta do art. 227 da Constituição - a melhor proteção do interesse das crianças e dos adolescentes. Isso para evitar mal-entendidos na aplicação da tese que, como nós bem sabemos hoje, com os meios digitais, circula dessa forma. Não vai circular, nesse imenso território nacional, o acórdão, muito menos o voto; irá circular a ementa, quando muito a ementa.

Então para atenuar esse risco, que a meu ver é de enorme

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7ADF-AF35-AE86-A39B e senha 7D2B-7798-40D1-F62E

magnitude, eu tenho esta primeira sugestão, do total de duas, qual seja, que essa ressalva seja expressa quanto a crianças, adolescentes, em razão do art. 227 da Constituição Federal, para evitar aparentes colisões de direitos que, obviamente, tanto Vossa Excelência quanto o Ministro Gilmar afastaram.

O segundo vetor axiológico, valorativo, que preside esse julgamento e também foi abordado tanto no voto do Ministro Barroso quanto no do Ministro Gilmar, diz respeito a uma mudança de qualidade da relação paciente/profissional, abandonando o modelo hierarquizado em que o profissional é a autoridade e o paciente é objeto de tratamento. As concepções contemporâneas de bioética indicam que o paciente também é artífice ou sujeito do seu próprio tratamento. Também compartilho dessa ideia, portanto, de que o médico por não ser "senhor", aí até no sentido teológico, por não ser autoridade hierárquica, não pode impor nada a paciente algum, a não ser que, obviamente, esse paciente não consiga manifestar validamente a sua vontade, como Vossa Excelência propôs no seu voto e na emenda.

E daí vem a minha segunda e última sugestão. É verdade que o médico não impõe nada ao paciente, mas é verdade também que o paciente não impõe nada ao médico. Então, em face do risco, que inclusive ensejou esse precedente que o Ministro Gilmar trouxe do Tribunal Constitucional da Alemanha, sugiro a explicitação daquilo que parece óbvio: assim como paciente tem autonomia de dizer "não quero fazer transfusão de sangue", o médico tem autonomia de dizer "eu não quero administrar tratamento alternativo", dentro da sua liberdade profissional. Porque isso pode resultar, quem sabe, em imputações de infração ética, ou mesmo de sanção penal. Vamos imaginar que num hospital do Ceará ou de São Paulo esteja disponível essa tecnologia alternativa; não significa dizer que o profissional médico é obrigado a utilizá-la. É preciso que ele tenha algum tipo de concordância técnica, porque a medicina baseada em evidências, neste caso, ainda não alcançou um patamar de consenso internacional inequívoco, e não é um protocolo mandatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7ADF-AF35-AE86-A39B e senha 7D2B-7798-40D1-F62E

De modo que eu gostaria finalmente, ao expor o meu voto, que é longo, que tem muitas premissas etc., dizer que proponho que haja, pelo menos na ementa, essa explicitação que o médico não é obrigado a realizar procedimento alternativo contra a sua autonomia profissional.

E uma última nota, tal como consta da ementa e da tese de Vossa Excelência, é um dever do poder público, Vossa Excelência assim escreveu, o poder público tem obrigação progressiva de assegurar etc. e, no item 2, podendo, se necessário, recorrer ao programa de tratamento fora de domicílio do Ministério da Saúde.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Ministro Flávio, na nova versão, eu tirei essa parte.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Desculpe, Presidente.

Testemunhas de Jeová, quando maiores e capazes, têm o direito de recusar procedimento médico que envolva transfusão com base na autonomia e na liberdade religiosa (...)

Aí eu proponho a inclusão de "salvo", algo expletivo, mas que dê segurança jurídica à sociedade.

E Vossa Excelência diz:

(...) como consequência, em respeito ao direito à vida e à saúde, fazem jus aos procedimentos alternativos disponíveis no SUS, podendo, se necessário, recorrer a tratamento fora de domicílio.

E é importante fazer, no meu caso, este destaque: é um dever do SUS, não é algo discricionário do SUS. Aqui eu não estou propondo que se mude a tese, mas, no meu voto, eu estou explicitando que é um dever do SUS assegurar o TFD por uma razão: se não for assim, somente os ricos irão se beneficiar da decisão do Supremo, ou seja, quem pode pagar, quem pode pagar passagem, quem pode pagar hotel, quem pode pagar acesso, eventualmente, a um hospital particular.

Então, como consectário lógico deste julgamento, gostaria de sublinhar - e faço isso no meu voto e apresento a Vossa Excelência e ao ilustre Decano, Ministro Gilmar Mendes - essa ideia de que surge, em razão desse reconhecimento da liberdade religiosa, o direito do cidadão que quer recorrer ao tratamento alternativo a ter o TFD, ou seja, não é

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7ADF-AF35-AE86-A39B e senha 7D2B-7798-40D1-F62E

uma discricionariedade. Havendo o tratamento alternativo em qualquer ponto do território nacional e o médico dizendo que é possível, o SUS é obrigado a arcar para garantir que o mais pobre...

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Sem divergência. O tópico do meu voto que cuida desse assunto é "Dever do Estado de oferecer tratamentos alternativos". Portanto, está bem caracterizado.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Sim, com o custeio, não é? Com o custeio correspondente porque, ilustre Presidente, em face da experiência prática de ter gerido o SUS, sei que o TFD é algo muito difícil às vezes. Por isso, estou, no meu voto, destacando a primacialidade do acesso ao TFD, sob pena de o direito não restar atendido.

Desse modo, o meu voto é no sentido de acompanhar tanto Vossa Excelência quanto o Ministro Gilmar Mendes nos casos concretos, mas com essas duas sugestões.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Veja Vossa Excelência se satisfaz a sua preocupação incluir na ementa - e não na tese, porque o caso não versava menor - a seguinte proposição:

A recusa de transfusão de sangue somente pode ser manifestada em relação ao próprio interessado, sem estender-se a terceiros (...)

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Isso está na ementa, Presidente?

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Não, eu estou sugerindo, estou interpretando a sugestão de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Pois, não.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - A recusa de transfusão de sangue somente pode ser manifestada em relação ao próprio interessado, sem estender-se a terceiros, inclusive e notadamente filhos menores.

Está bem?

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - De acordo, Presidente, com

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7ADF-AF35-AE86-A39B e senha 7D2B-7798-40D1-F62E

essa explicitação. Quanto à segunda, haverá o intervalo em breve, eu deixo essa questão de deixar claro que o médico não pode ser acusado de homicídio ou de omissão de socorro se ele não quiser fazer, porque ele não é obrigado a fazer.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Essa eu sugeriria, depois do acordo, que entrasse como *obiter dictum* no voto, porque está bem distante do que foi discutido aqui.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Pode ser. Agradeço a Vossa Excelência a atenção e concluo meu voto, Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7ADF-AF35-AE86-A39B e senha 7D2B-7798-40D1-F62E

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

VOTO VOGAL:

O Senhor Ministro FLÁVIO DINO: Conforme relatado, trata-se de recurso extraordinário interposto por Malvina Lúcia Vicente da Silva contra acórdão da Turma Recursal da Seção Judiciária de Alagoas que manteve sentença por meio da qual foram julgados improcedentes os pedidos.

Na origem, trata-se de ação de obrigação de fazer ajuizada pela recorrente contra a União, o Estado de Alagoas e o Município de Maceió, por meio da qual, aduzindo ser pessoa maior e capaz, necessita fazer uma cirurgia de substituição de válvula aórtica, sem hemoderivados e sem o uso de transfusão de sangue, dado que professa a religião de Testemunha de Jeová.

Afirmou, na inicial, que embora o médico cirurgião responsável e sua equipe *"estivessem dispostos a respeitar a decisão dela como paciente, a administração do Hospital* [Santa Casa de Misericórdia de Maceió/AL] *só permitiria que a cirurgia fosse realizada se ela assinasse um termo no qual deixasse consignado que ela aceitaria transfusão sanguínea"*.

Julgados improcedentes os pedidos, a parte autora interpôs recurso inominado, ao qual a Turma Recursal da Seção Judiciária de Alagoas negou provimento, reproduzindo os argumentos da sentença recorrida.

A recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 1º, III; 5º, caput e incisos II, VI e VIII; e 196, todos da Constituição Federal.

Foi reconhecida a Repercussão Geral da questão constitucional e fixado o **Tema nº 1.069**, assim descrito: *"direito de autodeterminação dos testemunhas de Jeová de submeterem-se a tratamento médico realizado sem*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

transfusão de sangue, em razão da sua consciência religiosa".

Conforme estabelecido pelo eminente Relator, a controvérsia ora debatida consiste na análise da *"possibilidade de paciente submeter-se a tratamento médico disponível na rede pública sem a necessidade de transfusão de sangue, em respeito a sua convicção religiosa"*.

A Procuradoria-Geral da República opinou pelo provimento do recurso e pela fixação das seguintes Teses de Repercussão Geral:

> "I – É permitido ao paciente recusar-se a se submeter a tratamento de saúde, por motivos religiosos, como manifestação positiva de sua autodeterminação e de sua liberdade de crença.
>
> II – A recusa a tratamento de saúde, por motivos religiosos, é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente; ao não envolvimento de crianças, adolescentes ou incapazes; e à ausência de risco à saúde pública e à coletividade.
>
> III – É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente."

É o breve relatório do que ocorrido até o presente momento. **Passo à análise dos recursos.**

Em razão da nítida conexão entre as causas de pedir do Recurso Extraordinário nº 1.212.272 (Tema nº 1.069-RG) e do Recurso Extraordinário nº 979.742 (Tema nº 952-RG), passo a fundamentar conjuntamente o voto a ser proferido em ambos os casos.

I - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

SUSCITADA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 979.742 (TEMA Nº 952-RG)

Inicialmente, cabe resolver a **preliminar de ilegitimidade passiva** suscitada pela União, recorrente no **Recurso Extraordinário nº 979.742 (Tema nº 952-RG).**

Rejeito os argumentos expendidos pela União acerca da matéria, haja vista sua indiscutível legitimidade para figurar no polo passivo de demandas que digam respeito à utilização de protocolos alternativos à transfusão sanguínea em procedimentos médicos incorporados no sistema público de saúde.

Adoto como fundamento para a legitimação passiva do ente central o princípio da solidariedade dos entes federados, bem como sua competência para, por meio do Ministério da Saúde, promover a *"incorporação, a exclusão ou a alteração pelo SUS de novos medicamentos, produtos e procedimentos, bem como a constituição ou a alteração de protocolo clínico ou de diretriz terapêutica"*, nos termos do que reza o art. 19-Q da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990.

Na matéria, destaco a tese fixada por este Supremo Tribunal Federal no Tema nº 793-RG:

> "Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro."

Portanto, rechaço a preliminar aventada pelo ente central no **Recurso Extraordinário nº 979.742 (Tema nº 952-RG)**.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

II - PREMISSAS FÁTICAS E DIFERENCIAÇÃO ENTRE AS CONTROVÉRSIAS DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 979.742 (TEMA Nº 952-RG) E DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.212.272 (TEMA Nº 1.069-RG)

Passando-se ao julgamento do mérito dos recursos, é imprescindível que sejam estabelecidas as premissas fáticas de cada uma das controvérsias em exame, bem como firmadas as diferenças que ensejaram o reconhecimento de duas questões diversas em sede de temas de repercussão geral. As questões podem ser assim resumidas:

1. Recurso Extraordinário nº 979.742 (Tema nº 952-RG):

Síntese: Conflito entre a liberdade religiosa e o dever do Estado de assegurar prestações de saúde universais e igualitárias.

Descrição: "*Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos princípios constitucionais da isonomia e da razoabilidade, a possibilidade de o direito à liberdade religiosa, assegurado no inc. VI do art. 5º da Constituição da República, justificar o custeio de tratamento médico indisponível na rede pública*"

Premissas fáticas firmadas no acórdão recorrido (eDOC nº 6, págs. 119-120):

A. *"1. Trata-se de recursos inominados interpostos pela União, Estado do Amazonas e Município de Manaus contra sentença que julgou procedente o pedido inicial, condenando, solidariamente, os réus a custear a cirurgia de artroplastia total primária cerâmica, na modalidade de Tratamento Fora do Domicílio - TFD, em hospital, público ou particular, que realize o procedimento sem uso de transfusão de sangue, garantindo ao autor a disponibilização de cobertura assistencial integral (consulta, rotinas médicas, medicamentos, etc.) para completa recuperação de sua saúde, e a custear ao autor e a um acompanhante passagens aéreas, traslados, hospedagem, alimentação, ajuda de custo, etc, para a completa realização do seu tratamento."*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

B. "*7. Em relação ao argumento de violação ao princípio da isonomia, uma vez que deve haver observância da ordem cronológica dos pacientes, sendo indevido ao Poder Judiciário conhecer as necessidades que não foram demandadas judicialmente, igualmente não prospera. Primeiro, porque tanto o Estado do Amazonas quanto a União não identificam uma lista de pacientes em idêntico quadro médico, o que importaria uma infração à ordem de preferência. Segundo, porque o tratamento cirúrgico requerido é fora do domicílio de Manaus (cirurgia de artroplastia total primária cerâmica), não havendo notícia nos autos de outros pacientes em iguais condições e que, portanto, seriam preteridos acaso deferido o provimento jurisdicional.*"

C. "8. *Por fim, a alegação de impossibilidade de realizar uma cirurgia com a garantia plena de que não haverá transfusão de sangue não tem cabimento se há previsão na técnica médica em sentido contrário. É importante ressaltar que, em sendo tecnicamente possível, o Poder Público deve garantir o direito à saúde de maneira compatível com as convicções religiosas do cidadão, ma vez que não basta garantir a sua sobrevivência, mas uma existência digna, com respeito às crenças de cada um, nos moldes do art. 1º, III, da Constituição Federal. Além disso, tanto o Estado do Amazonas quanto a União, a despeito de dotados de assessoria técnica para tanto, não demonstraram nos autos a impossibilidade do referido procedimento sem transfusão de sangue, limitando-se a levantar indagações sem suporte concreto.*"

2. Recurso Extraordinário nº 1.212.272 (Tema nº 1.069-RG):

Síntese: Direito de autodeterminação dos testemunhas de Jeová de submeterem-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue, em razão da sua consciência religiosa.

Descrição: "*Recurso extraordinário 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.*"

Premissas fáticas firmadas na sentença (eDOC nº 11) e no acórdão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

recorrido (eDOC nº 16):

A. *"01. MALVINA LUCIA VICENTE DA SILVA, devidamente qualificada nos autos, ajuizou a presente demanda em face da UNIÃO FEDERAL, do ESTADO DE ALAGOAS e do MUNICÍPIO DE MACEIÓ objetivando provimento jurisdicional que determine a feitura de procedimento cirúrgico "sem o uso de transfusões de sangue e sem o condicionamento da assinatura do Termo de Consentimento para utilização de hemoderivados".*

Em prol do seu querer, afirma a Demandante, na Inicial, que fez todos os exames pré-operatórios necessários e chegou a ser internada para a execução da cirurgia em 21/01/2018. Entretanto, narra que, em 22/01/2018, o cirurgião responsável pela equipe informou que a administração da Santa Casa de Misericórdia de Maceió somente permitiria a realização da cirurgia se a Autora assinasse termo em que estaria consignada a possibilidade de transfusão sanguínea.

03. Desse modo, afirma que o condicionamento da realização de procedimento cirúrgico à assinatura de documento que viola a consciência da demandante afronta dispositivos constitucionais, caracterizando violação de diretrizes do próprio Conselho Federal de Medicina. Assim, conclui afirmando que está sendo privada do seu direito de acesso à saúde e de liberdade de escolha de tratamento médico por crença religiosa."

B. "1. *Recurso da parte autora contra sentença que negou o custeio de procedimento cirúrgico (cirurgia de substituição da válvula aórtica), com base no fundamento de que não há tratamento médico que possa afastar os riscos inerentes ao próprio procedimento, entre eles a eventual necessidade de realização de uma transfusão sanguínea. Aduz que as alternativas constantes no SUS não são compatíveis com a fé professada pela autora."*

C. *"8. Destacou o juízo monocrático: 'Destaco que as declarações médicas trazidas nos documentos médicas 49/55 declaram (o que não se desconhece) a possibilidade da cirurgia ocorrer sem a necessidade de transfusão de sangue. Ocorre que tais documentos não garantem (e não poderiam) que uma transfusão não seja necessária durante o procedimento, mas apenas que, na medida do possível, são evitadas. Ou seja, não existem garantias técnicas de que a cirurgia possa transcorrer, sem riscos para a autora, a partir dos procedimentos*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

médicos por ela pretendidos. Registro não ser o caso de fazer ponderações sobre custos monetários do procedimento, mas do efetivo conhecimento técnico dos profissionais da Santa Casa de Misericórdia, inclusive ponderando sobre o (des)conhecimento de como proceder para cumprir a ordem judicial em caso de hemorragia durante o procedimento cirúrgico. Ressalto que a discussão sobre as possibilidades técnicas do caso em nada diz respeito a um formalismo arcaico ou presta favor a qualquer burocracia estatal, mas busca estabelecer as reais possibilidades médicas para o presente caso, buscando compatibilizar a vontade da parte (calcada em motivos religiosos) e os limites médicos possíveis. O caso dos autos, pois, em tudo difere daquelas hipóteses de ações ajuizadas por unidades hospitalares em face de pacientes para obrigá-los a receber certo tratamento (como feito é exemplo Agravo de Instrumento 0017343-82.2016.4.01, eDJF 08/07/2016, julgado pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região). Aqui, ao contrário, existe a busca por uma providência estatal ativa. Como dito linhas acima, não se está a dizer que as opções administrativas são inexpugnáveis ao controle judicial. (...)'."

Conforme firmado no acórdão em que foi reconhecida a repercussão geral no **Recurso Extraordinário nº 1.212.272 (Tema nº 1.069-RG)** (eDOC nº 72), este e o **Recurso Extraordinário nº 979.742 (Tema nº 952-RG)** tratam de controvérsias constitucionais distintas.

Enquanto o primeiro (**Tema nº 1.069-RG**) "*refere-se à possibilidade de paciente submeter-se a tratamento médico disponível na rede pública sem a necessidade de transfusão de sangue, em respeito a sua convicção religiosa*", no **Tema nº 952-RG** discute-se a "*extensão de liberdades individuais, na medida em que pretende definir se a convicção religiosa pode autorizar o custeio, pelo Estado, de tratamento médico indisponível no sistema público, conforme bem assentado pela decisão de admissibilidade do recurso extraordinário*".

Trata-se de questões constitucionais diversas, porém interligadas por nítida relação de prejudicialidade, na medida em que a tese firmada acerca do **direito de autodeterminação** dos testemunhas de Jeová de submeterem-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

em razão da sua consciência religiosa terá reflexos nas conclusões a serem adotadas acerca do **custeio** de tratamento médico alternativo e indisponível na rede pública.

III - APLICAÇÃO DO DIREITO AOS CASOS CONCRETOS

III.A. DIREITOS FUNDAMENTAIS EM EXAME E A SOLUÇÃO DO APARENTE CONFLITO

Retornando-se às balizas do caso concreto em discussão no **Tema nº 1.069-RG (Recurso Extraordinário nº 1.212.272)**, extrai-se da petição recursal que:

> "(...) *não havia impasse entre a Recorrente e a equipe médica, sendo que esta última detinha expertise técnica e concordava em realizar a cirurgia de acordo sem o uso de transfusão de sangue, emitindo declaração escrita nesse sentido. Apesar disso, a diretoria da Santa Casa de Misericórdia de Maceió condicionou a realização da cirurgia à assinatura de um documento de consentimento, por meio do qual a Recorrente deveria conceder autorização prévia para a realização de eventuais transfusões sanguíneas.*
>
> *Diante da impossibilidade da Recorrente conceder tal autorização sem prejuízo da sua consciência e da sua dignidade, a administração da Santa Casa de Misericórdia de Maceió cancelou o procedimento cirúrgico, impedindo seu acesso ao centro cirúrgico e ao tratamento de saúde necessário."*

Para fundamentar uma solução dos casos em julgamento e uma fixação de precedente vinculante, é imprescindível que se realize uma breve digressão acerca dos direitos fundamentais em análise.

A **dignidade da pessoa humana**, fundamento da República

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

Federativa do Brasil e do próprio Estado Democrático de Direito, nos termos do art. 1º , III, da Constituição Federal possui uma gama de aspectos e decorrências, as quais podem ser verticalizadas no ordenamento jurídico infraconstitucional ou mesmo aplicadas horizontalmente em harmonia com os demais preceitos constitucionais estabelecidos.

Dentre tais aspectos, a autonomia - expressão da dignidade da pessoa humana - ganha relevo fundamental ao se desdobrar na **capacidade de autodeterminação** das pessoas, a qual é conceituada pelo Ministro Luís Roberto Barroso como *"o direito de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente a própria personalidade. Significa o poder de realizar as escolhas morais relevantes, assumindo a responsabilidade pelas decisões tomadas"* (BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de jeová. dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. Rio de Janeiro, 05 de abril de 2010. Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro. BRASIL) (eDOC nº 91).

Outro aspecto relevante da referida autonomia é a necessidade do provimento de **meios adequados para o exercício da autodeterminação**, *"de modo a evitar que ela se converta em mero formalismo ou em justificativa para a violação de direitos fundamentais do próprio indivíduo"* (BARROSO, 2010) (eDOC nº 91).

A **Constituição Federal de 1988**, ampliando a concepção de dignidade como heteronomia - focada na proteção de valores socialmente firmados e aferidos por critérios externos aos indivíduos - **confere espaço especial à autonomia privada**, de modo a ampliar a liberdade, desde que respeitados os direitos e bens jurídicos de terceiros e **presentes condições para o livre exercício da vontade**. Isso porque, exceto se em virtude de lei, que logicamente deverá ser compatível com a Constituição Federal, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa (art. 5º, II,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

da CF/1988).

Nesse ponto, o Ministro Luís Roberto Barroso leciona que "*(...) à luz do sistema jurídico brasileiro, é possível afirmar uma certa predominância da dignidade como autonomia, sem que se deslegitime o conceito de dignidade como heteronomia. O que significa dizer que, como regra geral, devem prevalecer as escolhas individuais. Para afastá-las, fora dos casos expressos ou inequívocos, impõe-se um especial ônus argumentativo*" (BARROSO, 2010) (eDOC nº 91).

No debate realizado no exame dos casos concretos em julgamento, é imprescindível que se analise a (in)existência de colisão entre direitos fundamentais, efetuando-se, a depender do resultado deste exame, uma ponderação entre os preceitos fundamentais em confronto, a fim de que se chegue a um resultado consentâneo com a Constituição Federal.

Reza o *caput* do art. 5º da Constituição Federal que *"[t]odos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a* ***inviolabilidade do direito à vida****, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)"*. Como se vê, o Constituinte estabeleceu uma preponderância - ainda que em abstrato - ao direito à vida, que ocupa uma posição topográfica de destaque em relação aos preceitos fundamentais que o seguem. **É indubitável que o direito fundamental à vida é pressuposto à realização de qualquer outro que esteja previsto na ordem constitucional.** A este propósito, relevante anotar a convergência com a doutrina de muitas religiões - quiçá todas.

Voltando-me especificamente para a controvérsia constitucional em questão, destaco incisos do art. 5º da Constituição Federal que se relacionam com a proteção à liberdade religiosa:

> Art. 5º (...)
> VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

> garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;
>
> VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;
>
> VIII - 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;

Dessa forma, conquanto haja uma especial proteção ao direito fundamental à vida, este deve ser interpretado em conjunto com os princípios da liberdade religiosa, da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Em outras palavras: a liberdade religiosa e a isonomia compõem o núcleo essencial para o desenvolvimento de uma vida digna.

Nesse ponto, Nelson Nery Jr., ao responder consulta efetuada pela Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová (eDOC nº 92), assim opina:

> "A posição do Estado diante do fenômeno religioso deve orientar-se por dois princípios básicos: o primeiro é o da liberdade religiosa, que reconhece ao cidadão o direito e a faculdade de exercer sua fé com plena imunidade de coação pelo Estado e de qualquer grupo social [principalmente maioria]; o segundo é o da igualdade [CF, 5.º, caput], que significa que as condutas religiosas dos sujeitos de direito não podem justificar nunca diferenças de tratamento jurídico.
>
> Em um Estado Constitucional Democrático de Direito, a manifestação prática da fé não se esgota na liberdade de culto; ela engloba a impossibilidade de o Estado impor condutas aos cidadãos atentatórias à sua dignidade e à sua convicção religiosa.
>
> (...)
>
> Nessa perspectiva, o Estado, seja por meio de leis ou por meio de decisões judiciais, não pode impor ao cidadão uma conduta atentatória à sua convicção religiosa e à sua dignidade.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

> Essa assertiva encontra justificativa em Jürgen Habermas para quem *'independentemente de como os interesses envolvidos na relação entre Estado e organizações religiosas sejam distribuídos, um Estado não pode impor aos cidadãos, aos quais garante liberdade de religião, obrigações que não combinam com uma forma de existência religiosa'*."

Ainda segundo Nelson Nery Jr., a **solução dos casos em exame não reclama a adoção de técnica de ponderação** entre os direitos fundamentais à vida e à liberdade religiosa. Segundo o parecerista, "*esse suposto conflito entre dois direitos fundamentais (liberdade religiosa vs direito à vida) apresenta-se como um* ***falso problema***" (grifou-se). Para tanto, colhe em Alexy (Robert ALEXY. Constitucionalismo discursivo, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007) o conceito de colisão de direitos fundamentais intimamente ligado à alteridade do confronto, ou seja, em situações nas quais o exercício de um direito fundamental repercuta negativamente na esfera de direitos de outros titulares.

Segundo o parecerista, *"quando o praticante dessa religião [Testemunhas de Jeová] exerce seu consentimento informado e se recusa a realizar qualquer procedimento médico ou cirúrgico que envolva transfusão de sangue, em hipótese alguma está atentando ou pondo em risco direito fundamental de outrem"*. Faz-se **ressalva**, por óbvio, à **recusa de tratamento médico adequado para a cura de enfermidades com potencial de proliferação** e escalada para epidemias ou pandemias, na medida em que, em casos tais, haverá uma inequívoca violação a direitos fundamentais de terceiros.

Percorrendo-se caminho diverso, mediante adoção de técnica de ponderação de direitos fundamentais, pode-se chegar à mesma conclusão: a dignidade como autonomia confere capacidade de autodeterminação suficiente à recusa de determinados tratamentos médicos em respeito a convicções religiosas.

O exercício do direito à vida de modo consentâneo com a dignidade

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

da pessoa humana reclama o respeito à liberdade religiosa, de modo que, caso a caso, deve ser ponderado o exercício de tais direitos fundamentais de maneira que nenhum seja tido por absoluto a ponto de extinguir os demais.

No sentido do que positivado no art. 15 do Código Civil, que reza que "*[n]inguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica*", é importante que se conclua que "*o direito à recusa é a outra face do direito ao consentimento, ou seja, o paciente apenas tem o direito de consentir quando pode não consentir*" (PARANHOS, Denise G. A. M.; ALBUQUERQUE, Aline. Direitos Humanos dos pacientes testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue compulsória em decisões judiciais no Brasil. Revista da Defensoria Pública do Distrito Federal, Brasília, v. 1, n. 1, 2019, p. 89.).

Destaco que, conforme reconhecido em ato do Ministério da Saúde, *"[A] transfusão de sangue e seus componentes deve ser utilizada criteriosamente na medicina, uma vez que* ***toda transfusão traz em si um risco ao receptor****, seja imediato ou tardio, devendo ser indicada de forma criteriosa"* (art. 6º, do anexo IV, da Portaria de Consolidação n.º 05/2017, do Ministério da Saúde).

Ademais, revela-se útil a transcrição de alguns esclarecimentos prestados na manifestação apresentada pela ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ nos autos do **Recurso Extraordinário nº 1.212.272 (Tema nº 1.069-RG)** (eDOC nº 88):

> "22. **As Testemunhas de Jeová não advogam o 'direito de morrer'**. Isso foi reconhecido pela Corte Europeia de Direitos Humanos, no caso 'Testemunhas de Jeová de Moscou v. Rússia' (caso n.º 302/10, § 132, de 10/06/2010 – DOC. 01): 'A situação de um paciente que procura acelerar sua morte através da interrupção de tratamento médico [é] diferente da situação de pacientes que — como as Testemunhas de Jeová — apenas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

> fazem uma escolha de procedimentos médicos, mas ainda desejam ficar bem e não excluem o tratamento por completo". É por isso que quando doentes, procuram assistência médica, assim como a senhora Malvina fez. **Elas valorizam as informações que os médicos são treinados para fornecer aos pacientes sobre os riscos e benefícios dos diversos procedimentos médicos**.
>
> (...)
>
> 23. **As Testemunhas de Jeová apreciam e desejam se utilizar dos diversos tratamentos médicos que a medicina tem a oferecer, excetuando o fato de que elas não consentirão com transfusões de sangue.**
>
> (...)
>
> 24. Em resumo, um profissional de saúde pode crer sinceramente que é prudente do ponto de vista secular ou talvez espere 'salvar o paciente de si mesmo' por lhe apresentar um ultimato: ou o paciente 'apenas' assina um consentimento para transfusões de sangue ou nenhum tratamento médico será provido. Mas para um paciente Testemunha de Jeová, abandonar a dedicação que ele fez intimamente a Jeová Deus em oração - a promessa de mostrar honra ao Dador da Vida por fazer Sua vontade -, virando as costas para o seu Pai Celestial por consentir com uma transfusão de sangue, é um preço alto demais a se pagar por tratamento de médico.
>
> (...)
>
> 41. No Brasil são inúmeros os casos de cidadãos Testemunhas de Jeová, capazes, que tiveram sua dignidade dilacerada sendo amarrados, sedados e até contidos por policiais para receber transfusões de sangue contra sua vontade expressamente manifestada." (grifou-se)

Portanto, verifico, a princípio, que a fé professada pelas Testemunhas de Jeová não importa em uma violação ao direito fundamental à vida, na medida em que os fiéis buscam tratamentos médicos cuja eficácia é cientificamente comprovada para a solução de seus problemas de saúde, condicionando-se apenas à sua

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

compatibilização com a doutrina religiosa seguida.

O Estado brasileiro, ao adotar a laicidade, não assume uma posição de indiferença em relação ao elemento religioso da população. Ao contrário: a ordem constitucional brasileira prevê expressamente a proteção à crença e à liberdade de religião como direito fundamental, integrando parte do núcleo das escolhas básicas que exprimem a autodeterminação das pessoas como corolário da dignidade humana. **Desse modo, não cabe ao Estado a realização de qualquer juízo de valor acerca das convicções religiosas professadas, desde que de modo livre e sem vulnerar direitos de terceiros.**

Some-se a isso a reconhecida função contramajoritária deste Supremo Tribunal Federal, ao qual incumbe, na proteção das minorias e da máxima efetividade das normas constitucionais, tomar decisões que assegurem o respeito aos direitos fundamentais, ainda que em detrimento da opiniões e crenças majoritárias. Trata-se de expressão do próprio Estado Democrático de Direito.

Desse modo, ambos os direitos fundamentais em análise (vida e liberdade religiosa) são garantidos mediante a proteção à escolha de tratamento médico eficaz adequado às convicções religiosas do paciente Testemunha de Jeová, independentemente de qualquer condicionamento à autorização prévia para a realização de eventuais transfusões sanguíneas.

Seja mediante adoção de técnica de ponderação entre direitos fundamentais, seja concluindo-se que os casos não exprimem uma colisão de princípios, o exercício pleno da autonomia como expressão da dignidade humana depende do preenchimento de determinadas condições que assegurem uma tomada de decisão por pessoa capaz, livre e informada.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

III.B. CONDICIONANTES PARA O EXERCÍCIO DA AUTODETERMINAÇÃO

Tratando-se de decisão que envolverá uma profunda reflexão do indivíduo acerca das suas convicções religiosas e seu estado de saúde e potenciais reflexos, é imprescindível que o paciente preste seu consentimento livre e informado.

Portanto, somente o civilmente capaz e em adequadas condições de discernimento poderá exprimir livremente sua vontade por meio do consentimento, após receber as informações adequadas e claras sobre os riscos do tratamento a que será submetido (ou não será submetido). Dessa forma, **exclui-se a possibilidade de consentimento a ser prestado pelos incapazes**.

Nesse ponto, destaco a especial proteção conferida pelo ordenamento jurídico à vida e à saúde das crianças e dos adolescentes:

> **Constituição Federal:**
>
> Art. 227. **É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde**, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.
>
> **Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990):**
>
> Art. 7º **A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde**, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

Portanto, é inviável que o consentimento seja exigido a pessoa incapaz de exprimir sua vontade, aí incluídas as crianças e adolescentes

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

em razão da especial proteção de seu direito à vida e à saúde. E não se pode argumentar com a suposta primazia da vontade dos pais da criança ou do adolescente, à vista do art. 227 da Constituição Federal. Assim não fosse, estabelecer-se-ia uma proteção deficiente às crianças e adolescentes, violadora dos seus direitos fundamentais.

Ademais, em **situações emergenciais e imprevisíveis** em que o próprio **paciente não consiga manifestar sua vontade**, deve-se reputar a impossibilidade de expressão de consentimento livre pelo paciente.

Nesses casos, **bem como nas hipóteses em que haja obstáculos técnicos ou fáticos para a adoção de um tratamento alternativo à transfusão sanguínea**, com iminente risco de vida e inviabilidade de transferência para tratamento em local dotado de aparato adequado, **deve-se dar preponderância ao direito fundamental à vida e à saúde, sob pena de imposição ao profissional médico que deixe de cumprir os deveres éticos inerentes ao seu ofício**.

Nesse ponto, destaco o que reza o art. 146, § 3º, I, do Código Penal:

> Constrangimento ilegal
>
> Art. 146 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda:
>
> Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.
>
> **§ 3º - Não se compreendem na disposição deste artigo:**
>
> I - a **intervenção médica ou cirúrgica**, **sem o consentimento** do paciente ou de seu representante legal, **se justificada por iminente perigo de vida**;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

No que concerne à **forma** do consentimento informado, a manifestação de vontade - ato jurídico em sentido estrito - não depende de forma especial, dada a ausência de exigência legal neste sentido.

Não se descarta a possibilidade de adoção, pelos médicos e hospitais, de termos escritos de consentimento pelos quais o **paciente capaz e consciente** declare sua vontade de realizar o procedimento sem qualquer intervenção que consista em transfusão de sangue alogênico. **Por outro lado, lembro que o profissional médico não é obrigado a executar procedimento em face da citada manifestação de vontade, pois ele próprio tem autonomia ética e técnica no exame de cada caso concreto.**

Devem ser admitidas, inclusive, **manifestações prévias de vontade** expressas pelos próprios pacientes capazes. A citada diretiva antecipada de vontade dos pacientes encontra-se regulamentada na Resolução nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina, que assim reza:

> "Art. 1º. Definir diretivas antecipadas de vontade como o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade.
>
> Art. 2º. Nas decisões sobre cuidados e tratamentos de pacientes que se encontram incapazes de comunicar-se, ou de expressar de maneira livre e independente suas vontades, o médico levará em consideração suas diretivas antecipadas de vontade."

Portanto, reputo válidas as escolhas fundadas na fé e realizadas por pacientes capazes mediante consentimento livre e informado estabelecido na relação médico-paciente, de modo que o direito de autodeterminação dos testemunhas de Jeová deve ser respeitado em sua recusa a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

submeterem-se a tratamento médico que envolva transfusão de sangue alogênico.

III.C. A SAÚDE COMO DIREITO DE TODOS E DEVER DO ESTADO E A RESPONSABILIDADE DOS ENTES PÚBLICOS: O ALCANCE DO ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Inicialmente, retorno às balizas estabelecidas no *leading case* do Tema nº 952-RG (**Recurso Extraordinário nº 979.742**), "*em que se discute, à luz dos princípios constitucionais da isonomia e da razoabilidade, a possibilidade de o direito à liberdade religiosa, assegurado no inc. VI do art. 5º da Constituição da República, justificar o custeio de tratamento médico indisponível na rede pública*".

No citado caso concreto, conforme se extrai do acórdão impugnado, foi mantida "*sentença que julgou procedente o pedido inicial, condenando, solidariamente, os réus a custear a cirurgia de artroplastia total primária cerâmica, na modalidade de Tratamento Fora do Domicílio - TFD, em hospital, público ou particular, que realize o procedimento sem uso de transfusão de sangue*".

Na fundamentação deste voto, reconheci os valores da dignidade da pessoa humana e da liberdade religiosa, traduzidos na autonomia da escolha do paciente à submissão apenas a tratamentos de saúde que não envolvam a transfusão de sangue de terceiro.

Essa autonomia só deve ser considerada efetiva se puder ser por todos exercida, o que somente será alcançado se o Estado se responsabilizar pelo tratamento alternativo, na medida em que - sem tal custeio público - produzir-se-ia proteção apenas aos detentores de maior poder aquisitivo. Portanto, concluo que o exercício dos direitos fundamentais enumerados nos fundamentos deste voto, cujo núcleo é a autonomia privada e a autodeterminação dos pacientes, **deve ser**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

garantido pelo Poder Público, partindo-se da previsão constitucional da saúde como direito de todos e dever do Estado (art. 196 da CF).

Contudo, as obrigações do Estado também não podem ser tidas como ilimitadas, tal como o orçamento público é finito. Por isso, devem ser respeitadas as escolhas realizadas por aqueles que são detentores da legitimidade democrática para tanto e a quem a Constituição Federal atribui a função típica de dirigir a previsão e a execução das políticas públicas.

Dentre as políticas executadas pelo Poder Público, as ações e serviços de saúde gozam de elevado *status* constitucional, com previsão de que *"integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único"* (art. 198, *caput*, da Constituição Federal). Trata-se de um *"sistema descentralizado, com direção única em cada esfera de governo"* e que é regulamentado pela Lei nº 8.080/1990.

A citada lei dispõe, em seu art. 19-Q, que é de competência do Ministério da Saúde, assessorado pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS, a *"incorporação, a exclusão ou a alteração pelo SUS de novos medicamentos, produtos e procedimentos, bem como a constituição ou a alteração de protocolo clínico ou de diretriz terapêutica"*.

Assim, deve-se respeitar a escolha técnica feita por aqueles que detém legitimação, inclusive científica, para tanto. Dessa forma, respeitando o princípio constitucional da Separação de Poderes (art. 2º da CF), **há que se limitar o tratamento alternativo àqueles disponibilizados pelo sistema público de saúde**.

Demais disso, frise-se que o exercício da autodeterminação pelo paciente não pode refletir em eventual condenação do Poder Público a reparação decorrente do regular exercício de um direito (do paciente) ou do cumprimento de um dever assim definido a seus agentes.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

A liberdade religiosa exprimida na autonomia do paciente não pode gerar reflexos negativos à sociedade e ao interesse público primário, que, em última análise, seriam prejudicados em caso de eventual condenação de entes públicos ao pagamento de indenizações em decorrência de responsabilização civil, quando não havia outra escolha senão seguir as diretrizes de tratamento adequadas à fé professada pelo paciente.

IV - DISPOSITIVO E TESES

Ante o exposto, conheço e dou provimento ao **Recurso Extraordinário nº 1.212.272/AL** para, reformando o acórdão recorrido, assegurar, mediante consentimento livre e informado, a realização do tratamento médico requerido pela recorrente, sem uso de sangue alogênico e independentemente de condicionamento a assinatura de termo de autorização prévia para a realização de eventuais transfusões sanguíneas.

Proponho a fixação das seguintes teses de Repercussão Geral:

"I – A União tem legitimidade para figurar no polo passivo das demandas que versarem sobre protocolos alternativos em procedimentos incorporados pelo sistema público de saúde, tendo em conta a sua competência para incorporar, excluir ou alterar os medicamentos, produtos e procedimentos previstos no SUS (art. 19-Q da Lei nº 8.080/1990), assim como o princípio da solidariedade dos entes federados nas ações de saúde;

II – É permitido à pessoa titular de plena capacidade civil recusar-se a se submeter a transfusão de sangue, por motivos religiosos, como manifestação de sua autodeterminação e de sua liberdade de crença.

III – Serão observadas as seguintes exceções: a) situação emergencial e imprevisível em que a pessoa não consiga manifestar a sua vontade e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

não se tenha acesso a diretiva antecipada de vontade válida e inequívoca; b) ser o paciente criança, adolescente ou incapaz, hipóteses em que prevalecerá a autonomia e os deveres do profissional médico; c) houver risco à saúde pública e à coletividade causado pela recusa à transfusão de sangue;

IV - A obrigação do Poder Público de arcar com tratamento alternativo à transfusão de sangue, inclusive com Tratamento Fora do Domicílio, somente alcança aqueles disponibilizados e incorporados pelo sistema público de saúde.

V – Ressalvados os casos em que seja verificada omissão no dever de cuidado a ser observado pelos profissionais de saúde, a adoção da técnica disponível para o tratamento de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea, excluirá a responsabilização civil do Poder Público e do agente responsável em casos de danos sofridos pelo paciente.

VI - Em nenhuma hipótese o médico será obrigado a realizar procedimento alternativo contra a sua autonomia profissional."

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 59BA-CF1A-1B49-EB88 e senha 1522-DF25-FC43-DFAD

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, queria saudar Vossa Excelência, o ilustre representante do Ministério Público, nosso Decano, Ministro Gilmar Mendes, e nossa Vice-Decana, Ministra Cármen Lúcia.

Senhor Presidente, nessas questões, que são exatamente questões trágicas, decidirmos sobre isso, transfusão que salva vidas, segundo a ótica do médico, e a liberdade religiosa, que permite a oposição, tendo a ser minimalista e não incluir as crianças. Por quê? Confesso a Vossa Excelência que fiquei perplexo quando da tribuna se noticiou a existência de tratamentos alternativos que superam a transfusão de sangue e são passíveis de realização sem que o paciente corra risco.

A medicina está tão evoluída que, se hoje estabelecermos isso, para as crianças que seguem a mesma linha ideológica e religiosa dos pais, amanhã ou depois, teremos impedido que essas crianças também possam fazer uso dessa tecnologia alternativa, principalmente porque a orientação que elas receberão é a de casa, o pai e a mãe têm de autorizar essas cirurgias, esses procedimentos.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Concordo plenamente com Vossa Excelência, mas acho que não há incompatibilidade. As crianças, inclusive por deliberação do pai, têm direito a tratamento alternativo. Eu não teria dúvida disso. Há situações extremas, no entanto, em que, se a transfusão de sangue se impuser, o pai não tem o direito de impedir, porque a criança não tem possibilidade de manifestar vontade própria. Creio que o Ministro Flávio Dino concordará com isso, quer dizer, a criança pode também ter direito ao tratamento alternativo.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Claro, desde que possível!

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Está claro.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C16C-5A5D-FDA1-9107 e senha ADA6-1157-3576-F0CE

(PRESIDENTE) - Não custa colocar essa frase em algum lugar.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Ministro-Presidente, apenas sugeri isso, porque, no art. 227, lembremos, proteger crianças e adolescentes é dever da família, da sociedade e do Estado. Nesse caso, não é intervenção indevida no domínio privado. Em nome dessa predominância, estou, respeitosamente, Presidente, insistindo que conste da tese. Sou um cristão, sempre tenho esperança.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C16C-5A5D-FDA1-9107 e senha ADA6-1157-3576-F0CE

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Senhor Presidente, quero cumprimentar Vossa Excelência, os eminentes Pares, o Senhor Procurador-Geral da República, Advogadas, Advogados e todos que nos acompanham.

Quero, em primeiro lugar, cumprimentar Vossa Excelência pelo denso voto trazido para esta questão. Adianto que estou acompanhando substancialmente Vossa Excelência. Tenho apenas algumas observações.

Primeiro, sobre a possibilidade de recusa de tratamento médico. Concordo com Vossa Excelência que os maiores e capazes têm esse direito de recusa, direito assegurado pela Constituição. Situação diversa, como já disse aqui o eminente Ministro Flávio Dino, diz respeito quando o paciente é criança ou adolescente.

Nesses casos, entendo que há incapacidade para compreender e tomar decisões. Vige, em relação a crianças e adolescentes, o critério do melhor interesse. Nessa linha, inclusive, destaco, em meu voto, que a representação exercida pelos pais não significa que eles passam a ser titulares dos direitos fundamentais dos filhos. Ainda que haja um importante espaço de liberdade dos pais para tomar decisões no que se refere ao destino dos filhos, quando se trata de proteção à saúde e à vida, essa liberdade, na minha compreensão, é consideravelmente limitada.

Nesse aspecto, entendo que não pode haver a substituição da vontade do menor ou dos adolescentes pela dos pais, mas, sim, deve ser considerado o critério médico para a proteção do melhor interesse quando esta for a única maneira de salvar a vida dessa criança ou adolescente.

Para além do que já foi sugerido pelo eminente Ministro Flávio Dino, acho importante explicitar que, para criança e adolescente, não pode haver a substituição da vontade pela dos pais. Deve prevalecer efetivamente o melhor interesse, de forma que cabe ao médico orientar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8066-F1DC-179F-9B13 e senha 525E-7469-24FD-0F5B

corretamente sobre o tratamento a ser realizado, inclusive sobre a necessidade ou não de se fazer a transfusão de sangue.

Outro aspecto que também trago à reflexão diz respeito às incapacidades momentâneas, como um paciente inconsciente.

Diante de total incapacidade para decidir, em minha visão, o melhor interesse deverá ser apenas critério residual para tomada de decisão, dando-se prevalência à determinação do paciente no que tiver manifestado de forma antecipada como sua vontade.

Desse modo, nesse contexto, a existência de diretivas antecipadas de vontade pode ser determinante para tomada de decisão. Esse será o caso se o paciente inconsciente tiver declarado anteriormente sua vontade, o que se aplica também a pacientes e testemunhas de Jeová, devendo-se respeitar a recusa de tratamento registrada na diretiva.

Em relação à recusa de tratamento, faço estas diferenciações: pessoas maiores e capazes; crianças e adolescentes; e aquele que não puder momentaneamente manifestar sua vontade, por estar, por exemplo, inconsciente, devendo prevalecer o que tiver declarado anteriormente. No caso de pacientes testemunhas de Jeová, se houver demonstração prévia de sua posição, de sua compreensão, entendo que essa posição deve prevalecer.

No que diz respeito ao direito do paciente ao tratamento alternativo, também tenho a mesma compreensão de Vossa Excelência, Senhor Presidente e, acredito, a mesma compreensão do Ministro Gilmar Mendes. Entendo que é direito do paciente testemunha de Jeová receber tratamento alternativo, desde que esse tratamento esteja incorporado ao SUS.

Pergunto ao eminente Ministro Gilmar Mendes se essa também é a conclusão de Vossa Excelência, que estou acompanhando integralmente. Na verdade, a OMS recomenda esse tratamento sem transfusão de sangue, mas o SUS não incorporou na íntegra ainda esse protocolo. Penso que, neste momento, o que podemos reconhecer é o direito ao tratamento alternativo desde que esteja incorporado ao SUS.

Também acho importante o aspecto levantado pelo Ministro Flávio

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8066-F1DC-179F-9B13 e senha 525E-7469-24FD-0F5B

Dino no que diz respeito ao médico. O médico efetivamente não pode obrigar o paciente testemunha de Jeová a fazer transfusão de sangue, mas também acredito que ele tem direito à objeção de consciência de não realizar o tratamento alternativo, se entender que, do ponto de vista científico ou filosófico, aquele não é o melhor tratamento. Penso que, em relação ao médico, também há que se reconhecer a objeção de consciência, inclusive, lastreada na liberdade de consciência prevista no art. 5º, VI, da Constituição da República.

Com essas considerações e sugestões, Senhor Presidente, primeiro de, talvez, diferenciar realmente a situação dos maiores e capazes, crianças e adolescentes e momentaneamente incapazes - acho que são três situações que precisam, talvez, serem definidas, inclusive em relação aos pacientes testemunhas de Jeová, para o tratamento alternativo -, com esses reforços em relação ao médico - o médico não pode obrigar à transfusão de sangue, mas também não pode ser obrigado a fazer, a realizar o tratamento alternativo -, estou acompanhando na íntegra Vossa Excelência e o Ministro Gilmar Mendes para, no caso concreto, negar provimento ao recurso da União, interposto nos autos do Recurso Extraordinário 979.742, na demanda proposta por Eli de Paula Souza.

Em relação ao Recurso Extraordinário 1.212.272, dou provimento ao recurso de Malvina Lúcia Vicente da Silva para reconhecer seu direito de submeter-se ao procedimento médico pretendido, sem assinatura de termo de consentimento com transfusão de sangue e utilização de hemoderivados.

Em relação à tese também sigo o proposto por Vossa Excelência e pelo eminente Ministro Gilmar Mendes, mas com as propostas que fiz ao longo da minha explanação.

Esse é o voto, Senhor Presidente.

Farei juntada de declaração de voto, mas essa é a síntese do voto.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Com alteração de tese, Ministro Zanin?

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Na verdade, acho que seria importante não só fazer referência a adultos e capazes, mas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8066-F1DC-179F-9B13 e senha 525E-7469-24FD-0F5B

também à situação das crianças e adolescentes e aqueles que estejam momentaneamente impedidos de manifestar sua vontade, como é o caso do paciente inconsciente.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Vossa Excelência propõe na tese?

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Acho que poderia ser tratado eventualmente no voto.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Havíamos combinado com o Ministro Flávio Dino de colocar na ementa.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Pode ser.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Está bem?

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Perfeito.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Criança e adolescente sem dúvida. No tocante ao consentimento...

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Há uma resolução do Conselho Federal de Medicina que reconhece a diretiva de vontade do paciente, previamente manifestada: diretiva de vontade. Pode-se remeter a ela.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Também.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - No item sobre manifestação do consentimento já constava isso, Ministro Zanin. A recusa deve ser válida, proferida pelo próprio paciente maior e capaz e em condições adequadas de discernimento. É o ponto que Vossa Excelência observou.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Isso.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Resta a inclusão que o Ministro Flávio tinha pedido.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Talvez, quanto àquele que esteja momentaneamente incapacitado de fazê-lo, deve prevalecer, na minha compreensão, o que ele manifestou anteriormente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8066-F1DC-179F-9B13 e senha 525E-7469-24FD-0F5B

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Essa é a minha opinião também, Ministro Barroso.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - A recusa deve ser válida, proferida pelo próprio paciente maior, capaz e em condições adequadas de discernimento; livre, dada de forma voluntária e autônoma, sem qualquer tipo de coação, pressão ou incentivo; inequívoca, realizada de forma expressa, prévia ao ato médico e atual, podendo ser revogada a qualquer tempo.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - O atual talvez possa gerar algum problema, porque, na verdade, se a pessoa está inconsciente, pode haver alguma dúvida.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - E há o testamento vital já declarado, já presente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Qual é a sugestão de Vossa Excelência?

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - A sugestão seria, no caso em que não é possível manifestação atual, prevalecer manifestação ou posição manifestada anteriormente, seja pela declaração em carteira, por exemplo, que os pacientes testemunhas de Jeová portam usualmente, seja por outro tipo de documentação ou manifestação, ou até mesmo testemunhas, familiares, que possam dizer, com algum grau de segurança, a posição do paciente testemunha de Jeová.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Presidente, para auxiliar a reflexão de Vossa Excelência, há a Resolução nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina, que define:

"(...) diretivas antecipadas de vontade como o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade."

Como já é algo normatizado e detalhado, talvez, quando da fixação da tese ou da ementa...

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Qual é o documento?

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8066-F1DC-179F-9B13 e senha 525E-7469-24FD-0F5B

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - É a Resolução nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina, que trata da chamada diretiva antecipada de vontade.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Leia para o Ministro Zanin e veja se ele está de acordo que se faça. No caso, não sendo possível a manifestação atual, incidirá a resolução. O que ela diz?

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Diz:

"Art. 1º Definir diretivas antecipadas de vontade como o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade."

E diz expressamente:

"Art. 2º Nas decisões sobre cuidados e tratamentos de pacientes que se encontram incapazes de comunicar-se" - que é a hipótese -", ou de expressar de maneira livre e independente suas vontades, o médico levará em consideração suas diretivas antecipadas de vontade."

Na impossibilidade, prevalece a diretiva antecipada, caso ela exista, obviamente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Vossa Excelência está de acordo com a remissão a essa resolução?

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Pleno acordo!

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Perfeito. Resolvido.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Não sei se há divergência ou não em relação a crianças e adolescentes. Na intervenção do eminente Ministro Luiz Fux, compreendi que Vossa Excelência entende que seria possível os pais autorizarem o tratamento alternativo.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Isso, em havendo.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Acho que, nesse caso, prevalece o melhor interesse e os pais não poderiam substituir-se à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8066-F1DC-179F-9B13 e senha 525E-7469-24FD-0F5B

vontade da criança. Penso que a avaliação médica sobre a necessidade ou não deveria prevalecer em detrimento da substituição da vontade da criança e do adolescente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8066-F1DC-179F-9B13 e senha 525E-7469-24FD-0F5B

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

I. RELATÓRIO

1. Recurso Extraordinário 1.212.272/AL, Rel. Min. Gilmar Mendes (Tema 1.069 RG)

O Senhor Ministro **CRISTIANO ZANIN** (Vogal): Trata-se de recurso extraordinário interposto por Malvina Lúcia Vicente da Silva, com repercussão geral reconhecida, em acórdão assim ementado:

> Recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo 3. Direito de autodeterminação confessional dos testemunhas de Jeová em submeter-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue. Matéria constitucional. Tema 1069. 4. Repercussão geral reconhecida (doc. 10, p. 1).

Na origem, Malvina Vicente da Silva ajuizou ação em desfavor da União, do Estado de Alagoas, do Município de Maceió e da Santa Casa de Misericórdia de Maceió.

Em síntese, a autora alegou que, lúcida e orientada, pretendia realizar cirurgia de substituição da válvula aórtica. Por convicções religiosas, queria realizar seu tratamento de saúde sem o uso de transfusões de sangue, mas aceitaria terapias e outras técnicas previstas no Sistema Único de Saúde (SUS). A administração do hospital, no entanto, exigiu que fosse firmado um termo de consentimento para a utilização de hemoterapia. Diante disso, a autora requereu o reconhecimento do direito ao tratamento, sem uso de transfusões de sangue e sem o condicionamento de seu direito à assinatura de termo de consentimento para a utilização de hemoderivados.

Em primeiro grau, o pedido foi julgado improcedente (doc. 11).

Após recurso, a sentença foi mantida pela Turma Recursal da Seção

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Judiciária de Alagoas, em acórdão com a seguinte ementa:

> SAÚDE. CIRURGIA. TESTEMUNHA DE JEOVÁ. Distinções, na prestação do serviço público de saúde, para atender às convicções religiosas ferem o direito à igualdade na repartição dos encargos públicos. Daí que a liberdade de religião garantida a todos pela Constituição da República não assegura o direito à pessoa humana de exigir do Estado prestação diferenciada no serviço público para atender às regras e as práticas da fé que professa. Negado seguimento ao recurso. (Apelação Cível Nº 70061159398, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 29/08/2014). (Doc. 16).

Os embargos de declaração foram rejeitados (doc. 19).

Houve a interposição de recurso extraordinário (doc. 21), que foi admitido nesta Suprema Corte, com repercussão geral reconhecida (doc. 72).

A Procuradoria-Geral da República apresentou parecer pelo provimento do recurso, com a fixação de teses de repercussão geral:

> RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. DIREITOS FUNDAMENTAIS REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1.069. CIRURGIA SEM TRANSFUSÃO SANGUÍNEA. TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. AUTODETERMINAÇÃO. LIBERDADE DE CRENÇA. CONDICIONANTES. PROVIMENTO. 1. Recurso extraordinário, *leading case* do Tema 1.069 da sistemática da repercussão geral: "o direito de autodeterminação dos testemunhas de Jeová de submeterem-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue, em razão de sua consciência religiosa". 2. A dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República brasileira (Constituição Federal, art. 1º, IV), está intimamente relacionada à liberdade positiva, também denominada de autonomia ou

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

> autodeterminação, que é a capacidade de tomar decisões sem ser cerceado por terceiros ou pelo Estado, em que se insere o direito à inviolabilidade de consciência e de crença. 3. O direito de escolha do tratamento médico pelo paciente, por motivos religiosos, há de ser respeitado, no exercício de sua autonomia e liberdade individual, quando existente forma de tratamento alternativa eficaz. 4. A realização de procedimento médico, sem a utilização de hemoderivados ou de outra medida excepcional, há de ser atestada como viável pela equipe médica responsável e acompanhada do consentimento esclarecido do indivíduo que se irá submeter ao procedimento acerca de seus riscos. 5. A decisão de recusar tratamento de saúde, por convicção religiosa, há de estar delimitada no âmbito individual, sem que haja o envolvimento de crianças, adolescentes ou incapazes e risco à saúde pública e à coletividade. 6. Propostas de teses de repercussão geral: I – É permitido ao paciente recusar-se a se submeter a tratamento de saúde, por motivos religiosos, como manifestação positiva de sua autodeterminação e de sua liberdade de crença. II – A recusa a tratamento de saúde, por motivos religiosos, é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente; ao não envolvimento de crianças, adolescentes ou incapazes; e à ausência de risco à saúde pública e à coletividade. III – É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente. —Parecer pelo provimento do recurso extraordinário, com a fixação das teses sugeridas (doc. 140, pp. 1-3).

A Associação Nacional de Juristas Evangélicos (doc. 30), o Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBDCIVIL) (doc. 64), a Sociedade Brasileira de Anestesiologia (SBA) (doc. 142), o Centro Brasileiro de Estudos em Direito e Religião (CEDIRE) (doc. 151), a *Watch Tower Bible And Tract*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Society Of Pennsylvania (doc. 153), a Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová (ATCJ) (doc. 163), o Instituto de Ciências Penais (ICP) (doc. 165), a Sociedade Brasileira de Bioética (SBB) (doc. 184) apresentaram manifestações.

O Instituto Brasileiro de Direito Civil, a Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová, a Associação Nacional de Juristas Evangélicos, e a Sociedade Brasileira de Anestesiologia foram admitidos como *amici curiae* (doc. 70, 71, 136, 148).

2. Recurso Extraordinário 979.742/AM, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Tema 952 RG

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União, com repercussão geral reconhecida, em acórdão com a seguinte ementa:

> Ementa: Direito constitucional e sanitário. Recurso extraordinário. Direito à saúde. Custeio pelo Estado de tratamento médico diferenciado em razão de convicção religiosa. Repercussão geral. 1. A decisão recorrida condenou a União, o Estado do Amazonas e o Município de Manaus ao custeio de procedimento cirúrgico indisponível na rede pública, em razão de a convicção religiosa do paciente proibir transfusão de sangue. 2. Constitui questão constitucional relevante definir se o exercício de liberdade religiosa pode justificar o custeio de tratamento de saúde pelo Estado. 3. Repercussão geral reconhecida (RE 979.742 RG/AM, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 1º/8/2017).

Na origem, discutiu-se se o Poder Público (União, Estado do Amazonas e Município de Manaus) era obrigado a custear a remoção do paciente de Manaus/AM para Itu/SP, para a realização da cirurgia de *artroplastia total primária cerâmica*. Após o início do processo, o autor (Heli de Paula de Souza) informou que havia passado por junta médica em Hospital do Rio de Janeiro, onde foi informado que sua cirurgia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

necessitava de transfusão de sangue. Porém, membro das Testemunhas de Jeová, não aceitava tal tratamento e requereu que o seu procedimento fosse realizado no Hospital Ortopédico Nossa Senhora do Pari, em São Paulo/SP (doc. 5, pp. 44 e 45).

Em primeiro grau, a demanda foi julgada procedente, para determinar que a União, o Estado do Amazonas e o Município de Manaus/AM fossem obrigados à realização da cirurgia de *artoplasia total primária cerâmica*, na modalidade Tratamento Fora do Domicílio (TFD), sem o uso da transfusão de sangue.

A sentença foi mantida, nos seguintes termos, pela Turma Recursal, na parte em que interessa:

> [...]
> 8. Por fim, a alegação de impossibilidade de realizar uma cirurgia com a garantia plena de que não haverá transfusão de sangue não tem cabimento se há previsão na técnica médica em sentido contrário. É importante ressaltar que, em sendo tecnicamente· possível, o Poder Público deve garantir o direito à saúde de maneira compatível com as convicções religiosas do cidadão, uma vez que não basta garantir a sua sobrevivência, mas uma existência digna, com respeito às crenças de cada um, nos moldes do art. 1°, III, da Constituição Federal. **Além disso, tanto o Estado do Amazonas quanto a União, a despeito de dotados de assessoria técnica para tanto, não demonstraram nos autos a impossibilidade do referido procedimento sem transfusão de sangue, limitando-se alevantar indagações sem suporte concreto.**
> [...] (doc. 6, p. 120 – grifei).

A Procuradoria-Geral da República apresentou seu parecer pelo não provimento do recurso extraordinário interposto pela União, pois não houve prova de que o procedimento não poderia ser realizado sem transfusão de sangue:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

> RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRATAMENTO MÉDICO. CIRURGIA. TESTEMUNHA DE JEOV Á. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA RAZOABILIDADE. - A União não identificou uma lista de pacientes em idêntico quadro médico que desrespeitou a ordem de preferência, violando o princípio da isonomia. - Não houve ofensa ao princípio da razoabilidade porque a União, a despeito de dotada de assessoria técnica, não demonstrou a impossibilidade do procedimento sem transfusão de sangue. - Para divergir do entendimento firmado pelo acórdão recorrido, seria necessário o reexame das provas dos autos, o que não é cabível em recurso extraordinário (Súmula 279/STF). Pelo não provimento (doc. 8, p. 25).

A matéria foi reconhecida como de repercussão geral (doc. 10).

A Procuradoria-Geral da República apresentou nova manifestação com a seguinte ementa:

> RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 952. TRATAMENTO MÉDICO. TRANSFUSÃO DE SANGUE ALOGÊNICO. CUSTEIO. PODER PÚBLICO. PRELIMINAR. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. INTEGRAÇÃO À LIDE. OMISSÃO ESTATAL. MÉRITO. LIBERDADE DE CRENÇA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. POLÍTICA PÚBLICA INCORPORADA. DIREITO À VIDA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INTEGRIDADE FÍSICA E PESSOAL. DEVER ESTATAL. DISCRIMINAÇÃO REGIONAL E RELIGIOSA. DESPROVIMENTO. 1. Recurso Extraordinário representativo do Tema 952 da sistemática da Repercussão Geral: "Conflito entre a liberdade religiosa e o dever do Estado de assegurar prestações de saúde universais e igualitárias". 2. A legitimidade passiva da União é decorrência da sua atribuição para a tomada de decisões estratégicas e coordenadas em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

relação ao sistema de saúde, assim como da competência do Ministério da Saúde para dispor sobre incorporação, exclusão ou alteração de procedimentos previstos pelo SUS, bem como a constituição ou a alteração de protocolo clínico ou de diretriz terapêutica (art. 19-Q da Lei 8.080/1990). 3. Dentre as facetas do direito fundamental à vida e à prestação de serviços públicos, é do Poder Público a obrigação de concretizar as políticas públicas já incorporadas ao sistema público, especialmente quando assegurarem o usufruto da liberdade religiosa do cidadão. 4. A realização de procedimento médico com a interdição da realização de transfusão sanguínea alogênica ou outra medida excepcional, além de mundialmente reconhecida, possui substrato normativo no Brasil. 5. A recusa do Poder Público em arcar com as despesas do tratamento médico em outro Estado da federação que fornece o serviço público afronta os princípios da proporcionalidade e da igualdade, além de causar discriminação injustificada em razão da procedência regional e religiosa (art. 3º, III e IV, da CF, e art. 2º do Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais). 6. Proposta de teses de Repercussão Geral: I – A União tem legitimidade para figurar no polo passivo das demandas que versarem sobre protocolos alternativos em procedimentos incorporados pelo sistema público de saúde, tendo em conta a sua competência para incorporar, excluir ou alterar os medicamentos, produtos e procedimentos previstos no SUS (art. 19-Q da Lei nº 8.080/1990), assim como o princípio da solidariedade dos entes federados nas ações de saúde; II – Desde que manifestada por pessoa titular de plena capacidade civil, capaz e devidamente informada dos riscos envolvidos, há de ser resguardada, pelos que decidirem livremente exercer a sua liberdade religiosa, a recusa ao recebimento de transfusão de sangue em procedimento médico, mas a obrigação do Poder Público de arcar com tratamento alternativo somente alcança aqueles disponibilizados a todos pelo sistema público de saúde. — Parecer pelo desprovimento do recurso extraordinário, com a fixação das teses nos termos sugeridos (doc. 173, p. 1).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

A Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová, a Associação Nacional de Juristas Evangélicos (ANAJURE); as Defensorias Públicas estaduais requerentes; o Centro Brasileiro de Estudos em Direito e Religião (CEDIRE); e a *Watch Tower Bible and Tract Society of Pennsylvania* foram admitidas como *amici curiae* (doc. 182, p. 2).

O julgamento dos Recursos Extraordinários 1.212.272/AL e 979.742/AM iniciou-se conjuntamente no Plenário do Supremo Tribunal Federal em 8/8/2024, oportunidade em que houve a leitura do relatório e a realização das sustentações orais.

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO

1. Preliminares

A União alega a sua ilegitimidade de parte, considerando que não teria responsabilidade sobre tratamentos relacionados à transfusão de sangue.

Nesse ponto, observo que o Tema 733 RG do Supremo Tribunal Federal reconheceu a responsabilidade solidária entre os diversos entes federativos, em ações da área de saúde:

> Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Tal orientação, parece-me, está superada em relação às ações em que se discute o direito dos pacientes de receberem medicamentos do Estado, com a edição do Tema 1.234 RG, homologado pelo Supremo Tribunal Federal, no Plenário Virtual de 6 a 13/9/2024. Em caso de medicamentos, assim, entendo que não prevalece mais o entendimento fixado no Tema 793, de que os entes federativos são solidários.

Nos casos dos autos, no entanto, não se discute apenas o direito ao fornecimento de medicamentos, mas de procedimentos médicos mais amplos. Assim, na minha compreensão, o precedente vinculante do Supremo Tribunal Federal pela solidariedade entre os entes federativos permanece eficaz, conforme trecho do voto do Ministro Gilmar Mendes, no RE 1.366.243/SC:

> Para que não ocorram dúvidas quanto ao precedente a ser seguido e diante da continência entre dois paradigmas de repercussão geral, por reputar explicitado de forma mais clara nestes acordos interfederativos, que dispõem sobre medicamentos incorporados e não incorporados no âmbito do SUS, de forma exaustiva, esclareço que está excluída a presente matéria do tema 793 desta Corte.
>
> **No que diz respeito aos produtos de interesse para saúde que não sejam caracterizados como medicamentos, tais como órteses, próteses e equipamentos médicos, bem como aos procedimentos terapêuticos, em regime domiciliar, ambulatorial e hospitalar, insta esclarecer que não foram debatidos na Comissão Especial e, portanto, não são contemplados neste tema 1.234** (grifei).

Nesse contexto, afasto a alegação de ilegitimidade passiva da União, suscitada no RE 979.742/AM, pois, no caso, ainda prevalece o decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 793 RG.

Por fim, ainda em preliminar, observo que concordo com Sua Excelência, o Ministro Gilmar Mendes, que houve perda do objeto do RE

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

1.212.272/AL, uma vez que o procedimento médico foi realizado pela parte.

2. O direito do paciente à recusa de intervenções médicas

Um dos aspectos centrais do presente caso, que a meu ver serve como ponto de partida para solucionar a questão aqui debatida, reside em determinar o âmbito de proteção do **direito à liberdade religiosa** e, em última instância, do **direito fundamental à autodeterminação sobre o próprio corpo**.

Deve-se definir não apenas se pacientes Testemunhas de Jeová têm o direito genérico de recusar intervenções médicas, mas se têm o direito de se submeter a tratamentos de forma condicionada, esclarecendo em quais intervenções desejam ou não consentir, e o direito de acessar tratamentos alternativos à transfusão de sangue.

No pano de fundo do debate está a compreensão da **relação médico-paciente** e dos **fundamentos que legitimam as intervenções dos profissionais de saúde nos corpos dos sujeitos a serem tratados**.

De acordo com a ética hipocrática, que fundamenta a compreensão tradicional da relação médico-paciente, atribui-se ao médico o poder de definir o que é melhor para o paciente e, portanto, de determinar a quais intervenções ele será submetido, considerando a sua avaliação clínica e as indicações objetivas de tratamento.

Há, nesse paradigma, uma relação essencialmente assimétrica, sendo o paciente relegado a uma posição passiva, de mero objeto de intervenção, cuja vontade somente merece ser levada em consideração quando não conflitar com a percepção do médico. Trata-se de uma concepção inegavelmente paternalista, que coloca nas mãos do médico o poder de determinar e executar o que, na sua visão, é mais benéfico para

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

o paciente (beneficência), ainda que isso não corresponda à vontade deste (a respeito, cf. BERGSTEIN, Gilberto. *A informação na relação médico-paciente.* São Paulo: Saraiva, 2014. p. 23).

Esse modelo ético passou a ser amplamente questionado em nível internacional, sobretudo a partir da segunda metade do Século XX. Sob uma perspectiva histórica, os abusos em experimentos com seres humanos ocorridos durante a Segunda Guerra fizeram com que o paternalismo médico fosse colocado em xeque (FADEN, Ruth R.; BEAUCHAMP, Tom L. *A history and theory of informed consent.* Oxford: Oxford University Press, 1986. p. 87).

Documentos internacionais como o Código de Nuremberg, de 1947, e a Declaração de Helsinque sobre a investigação médica, de 1964, simbolizaram a superação da bioética tradicional e o surgimento de um novo paradigma da ética médica fundado no **respeito à autonomia do paciente** e na exigência de obtenção do **consentimento informado** antes da realização de intervenções médicas em casos de pesquisas com seres humanos. Essa nova concepção foi posteriormente ampliada para além do contexto das pesquisas com seres humanos e incorporada pela Declaração de Lisboa sobre os Direitos do Paciente, em 1981, pela Convenção de Direitos Humanos sobre Biomedicina do Conselho da Europa de 1997 e pela Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos de 2005.

Nesse sentido, de acordo com o Ministro Luís Roberto Barroso, em obra doutrinária:

> Até meados do século XX, as relações entre médicos e pacientes seguiam o que se convencionou chamar de ética hipocrática. Fundada no princípio da beneficência, ela determinava ao médico que assumisse a postura de "protetor do paciente", justificando-se qualquer medida destinada a restaurar sua saúde ou prolongar sua vida. Esse paradigma,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

> conhecido como paternalismo médico, legitimava a intervenção do profissional por seus próprios critérios, ainda que sem a anuência do paciente ou contra sua vontade expressa. O fim da Segunda Guerra Mundial assinala o começo da superação do paradigma do paternalismo. O marco desse movimento foi o Código de Nuremberg, de 1947, destinado a regular as pesquisas com seres humanos. Fundado no princípio da autodeterminação da pessoa, o Código estabeleceu o consentimento informado como requisito para a validade ética das experiências médicas. Essas diretrizes foram posteriormente incorporadas pela Declaração de Helsinki, editada pela Associação Médica Mundial (AMM) em 1964. O modelo estendeu-se, igualmente, às relações médico-paciente (BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. *Revista trimestral de direito civil*, v. 11, n. 42, 2010, p. 290-291).

Esses modelos bioéticos produziram reflexos, naturalmente, na compreensão jurídica acerca do direito do paciente à recusa de tratamento. Se, antes, a promoção da saúde tinha prevalência em face da vontade do paciente, o que afastava um eventual direito de decidir sobre os cuidados em saúde, **no paradigma de respeito à autonomia a vontade de ser tratado passa a ser o verdadeiro fundamento de legitimidade das intervenções médicas, reconhecendo-se o direito de recusar tratamentos**.

Na minha compreensão, os direitos fundamentais relevantes para definir a questão aqui colocada são não apenas o **direito à liberdade religiosa** (art. 5º, VI e VIII, da Constituição Federal), mas também a **dignidade da pessoa humana** (art. 1º, III, CF), o **direito à vida privada** (art. 5º, X, CF) e, em última instância, o **direito à autonomia** e o **direito ao próprio corpo**.

Uma análise conjunta desses direitos permite concluir, para o que é

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

relevante para o caso, que ao paciente Testemunha de Jeová adulto e capaz deve ser garantido *prima facie* o direito de recusar intervenções médicas, total ou parcialmente, e de acessar tratamentos alternativos em consonância com a sua liberdade religiosa.

A dignidade da pessoa humana está prevista no art. 1º, III, da Carta Federal como um dos fundamentos da República, além de encontrar salvaguarda em diferentes documentos internacionais.

Há diferentes formas de compreender a dignidade da pessoa humana, as quais não me cabe aqui explorar. Partindo da noção de **dignidade como autonomia**, digno é aquilo que cada indivíduo concebe para si como tal, de modo que a compreensão da dignidade não depende de padrões objetivos da sociedade, mas de como o indivíduo se enxerga em sua individualidade.

A respeito da vinculação entre dignidade e autonomia, esclarece Ingo Sarlet:

> [...] o elemento nuclear da noção de dignidade da pessoa humana parece continuar sendo reconduzido — e a doutrina majoritária conforta esta conclusão — primordialmente à matriz kantiana, centrando-se, portanto, na autonomia e no direito de autodeterminação da pessoa (de cada pessoa). (SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 9, 2007, p. 368).

Nesse sentido, menciono também o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso I.V. *vs*. Bolívia:

> [...] um aspecto central do reconhecimento da dignidade constitui a possibilidade de todo ser humano de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

> autodeterminar-se e escolher livremente as opções e circunstâncias que dão sentido à sua existência, conforme às suas próprias opções e convicções. Nesse marco, cumpre um papel fundamental o princípio da autonomia da pessoa, o qual veda toda atuação estatal que procure a instrumentalização do indivíduo, é dizer, que a converta em um meio para fins alheios às eleições sobre sua própria vida, seu corpo e o desenvolvimento pleno de sua personalidade, dentro dos limites que impõe a Convenção (Corte Interamericana de Direitos Humanos, caso I.V. *vs*. Bolívia, 2016, p. 45).

A concepção de dignidade como autonomia é reforçada, inclusive, pela centralidade atribuída à pessoa humana na Constituição:

> [...] afirmar que a pessoa humana ocupa posição de centralidade no ordenamento significa que o Direito fez uma opção para que esta se realize de acordo com seu projeto de vida com os valores que elegeu mais relevantes para a condução da sua vida (TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Saúde, corpo e autonomia privada*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 118).

O direito à autonomia ou à autodeterminação, vinculado à dignidade humana, à liberdade e à privacidade, concede ao indivíduo livre e capaz o direito de viver segundo a sua concepção de vida boa (GRECO, Luís. Tem futuro a teoria do bem jurídico? *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 82, 2010, p. 178), o que abrange o direito individual de tomar suas próprias decisões, sem a ingerência indevida de terceiros, sobretudo no que se refere àquilo que afeta, em última instância, apenas o sujeito que decide (HILL JR., Thomas. *Autonomy and self-respect*. Cambridge: Cambridge University Press, 1991, p. 47-48).

Essa compreensão da autonomia deriva também do direito à privacidade, consagrado no art. 5º, X, da Constituição:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

> O direito à privacidade abarca a autonomia pessoal, que consiste na condução da própria vida, conforme suas escolhas individuais, baseada em crenças, valores e preferências pessoais. Inclusive, tal direito pode contemplar condutas danosas e perigosas (CEDH, 2002), como, por exemplo, o direito que as pessoas têm de colocar suas vidas em risco quando praticam esportes radicais (PARANHOS, Denise; ALBUQUERQUE, Aline. Direitos Humanos dos pacientes testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue compulsória em decisões judiciais no Brasil. *Revista da Defensoria Pública do Distrito Federal*, v. 1, n. 1, 2019, p. 89).

Também relevante para os casos aqui debatidos é o direito ao próprio corpo, previsto expressamente art. 5º, 1, do Pacto de São José da Costa Rica. No âmbito de proteção desse direito está, em regra, a prerrogativa do indivíduo de usufruir do próprio corpo como melhor lhe convir, não sendo permitido ao Estado ou ao médico impor aos pacientes padrões objetivos de tratamento que desconsiderem suas convicções pessoais.

Esses direitos adquirem especial relevância em uma sociedade pluralista como a brasileira, pois a convivência harmônica entre indivíduos que conduzem suas vidas segundo diferentes concepções, sejam religiosas, filosóficas, políticas etc., somente é possibilitada se cada um deles respeitar os ideais de vida do outro, sobretudo naquilo que for exclusivamente privado.

Há, ainda, a ótica do direito fundamental à saúde, matéria da mais alta relevância, que exige prestações positivas do Estado. Nesse ponto, lembro que a saúde é "direito de todos e dever do Estado", conforme a literalidade do art. 196 da Constituição Federal.

No cerne das questões aqui colocadas está sobretudo o direito à liberdade, que, no caso da recusa de transfusão de sangue por pacientes

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Testemunhas de Jeová, possui proteção especial por se referir à **liberdade religiosa**, salvaguardada no inciso VI do art. 5º da Constituição Federal.

Esse grupo religioso professa que os indivíduos devem se abster de sangue, de modo que receber uma hemotransfusão equivale a contrariar os mandamentos divinos e acarreta consequências insuportáveis para a consciência daqueles que pertencem ao grupo. Com base em suas convicções religiosas, as Testemunhas de Jeová, portanto, pleiteiam o direito não apenas de recusar, mas também de escolher os tratamentos médicos aos quais serão submetidos, em consonância com as suas crenças religiosas.

Sobre essa questão, esclarece Álvaro Villaça Azevedo:

> Embora o direito de escolha de tratamento médico não dependa de uma motivação de cunho espiritual, pois pode ser exercido por qualquer pessoa, por outras convicções e por qualquer motivo, o fato de uma pessoa agir em razão de seus princípios religiosos ganha especial relevância.
>
> Em geral, as crenças religiosas, espécies da liberdade de pensamento ou consciência e decorrência da própria condição humana e do direito à vida, formam as convicções mais íntimas de um ser humano. O modo de vida é pautado nestes valores ao ponto de definir a própria identidade pessoal. Por essa razão, a Constituição não apenas garante o direito de professar uma determinada religião, mas o direito de conduzir a vida de acordo com seus preceitos diante de terceiros e do Estado, inclusive.
>
> [...]
>
> Em razão disso, em se tratando de pacientes Testemunhas de Jeová, o que está em causa (e tenham-se em vista os bens jurídicos em jogo) não são, assim, meros desejos arbitrários, opiniões, vontades de relevância discutível ao nível da personalidade do indivíduo, mas sim uma decisão responsável que contém a força de um credo, de uma convicção,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

> absolutamente imperativa, e cujo desrespeito implica sérias consequências em termos de personalidade individual.
>
> **Desrespeitar os desejos do paciente Testemunha de Jeová, que deseja viver e manter seu direito à vida por meio de tratamento sem hemotransfusão, aniquilará sua esfera mais íntima da vida, e a sua própria condição de ser humano** (AZEVEDO, Álvaro Villaça. Autonomia do paciente e direito de escolha de tratamento médico sem transfusão de sangue. *In*: AZEVEDO, Álvaro Villaça; LIGIERA, Wilson Ricardo (Orgs.). *Direitos do paciente*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 277).

Segundo entendo, há, nos casos aqui debatidos, um conflito meramente aparente entre os direitos mencionados e o direito à vida (art. 5º, *caput*, CF). Em regra, o paciente Testemunha de Jeová conhece os riscos médicos decorrentes de sua crença. Não conhecendo os riscos, o profissional de saúde deve informá-los. É certo, porém, que o paciente Testemunha de Jeová não deseja morrer, mas apenas quer ver reconhecido o seu direito de ser tratado sem transfusões de sangue.

É a lição de Denise Paranhos e Aline Albuquerque:

> [...] o paciente Testemunha de Jeová somente não deseja a transfusão e busca de forma significativa manter a sua vida por meio de outro procedimento médico que lhe assegure a vida. Desse modo, os pacientes Testemunhas de Jeová têm, por décadas, desenvolvido uma relação cooperativa com a comunidade médica, buscando incessantemente a autopreservação (PARANHOS, Denise; ALBUQUERQUE, Aline. Direitos Humanos dos pacientes testemunhas de Jeová e a transfusão de sangue compulsória em decisões judiciais no Brasil. *Revista da Defensoria Pública do Distrito Federal*, v. 1, n. 1, 2019, p. 88).

Partindo dos direitos fundamentais elencados, entendo que **deve ser reconhecido o direito dos pacientes adultos e capazes de tomarem suas**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

próprias decisões médicas, de modo que todo e qualquer tratamento médico que afeta a sua substância corporal deve ser precedido de **consentimento livre e esclarecido**. Essa é, em nível internacional, uma premissa basilar da Bioética e do Direito da Medicina, conforme esclarece Jonathan Herring, professor da Universidade de Oxford:

> É um princípio fundamental do direito médico e da ética médica que, antes de tratar um paciente competente, um profissional de saúde deve obter o consentimento do paciente. Se foram os dias em que a abordagem "confie em mim, eu sou um médico" justificava a imposição de tratamento a um paciente. Agora, é o paciente, em vez do médico, que possui a palavra final sobre se um tratamento proposto pode ser realizado. Conforme estabeleceu Peter Jackson J em Heart of England NHS Trust v JB:
>
> > […] qualquer pessoa capaz de tomar decisões possui um direito absoluto de aceitar ou recusar tratamento médico, independentemente da inteligência ou consequências da decisão. A decisão não precisa ser justificada para ninguém. Na ausência de consentimento, qualquer invasão do corpo será uma lesão corporal. O fato de que a intervenção é bem-intencionada ou terapêutica não faz diferença (HERRING, Jonathan. *Medical Law and Ethics*. 7. ed. Oxford: Oxford University Press, 2018. p. 149 – tradução livre).

Dessa premissa, que institui uma proibição de interferência no corpo do paciente sem o seu consentimento ou contra a sua vontade, decorre o reconhecimento do **direito de recusar intervenções médicas** e, com isso, de **definir, entre um espectro de intervenções possíveis no âmbito de um tratamento, aquelas nas quais o paciente consente ou não**.

Não deve operar, aqui, a lógica do tudo ou nada. O direito à autonomia perfaz a faculdade de, no contexto de um mesmo tratamento, consentir em algumas intervenções e recusar outras. **No caso das**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Testemunhas de Jeová, é possível que o paciente consinta na realização de uma cirurgia, mas recuse especificamente a transfusão de sangue.

Nesse sentido, não considero legítimo condicionar a realização de um tratamento ao consentimento na transfusão de sangue ou em outro procedimento ao qual o paciente não deseje se submeter. Isso a não ser que a não realização da intervenção não desejada inviabilize *in totum* o tratamento, ou seja, que o tratamento sem aquela intervenção específica equivalha a uma sentença de morte. Esse seria o caso, por exemplo, de um procedimento que não tenha qualquer chance de ser bem-sucedido sem a transfusão de sangue.

É claro que o exercício concreto do direito à autonomia depende do preenchimento de determinados **pressupostos**, de modo que é possível se sobrepor excepcionalmente à vontade do paciente nas situações em que a decisão tomada **não puder ser considerada livre** ou **afetar diretamente direitos de terceiros**. Apenas o primeiro grupo de critérios possui relevância para os casos aqui debatidos.

Os **pressupostos subjetivos de validade** da formação da vontade visam garantir que a decisão tomada pelo paciente é, de fato, livre e, por isso, merece ser respeitada.

O primeiro deles é a **capacidade de entendimento e de decisão**, isto é, a competência subjetiva para compreender o significado dos tratamentos possíveis e tomar decisões autodeterminadas. Apesar de essa competência não se confundir com a capacidade civil ou penal, não há dúvidas de que, nos casos concretos aqui debatidos, estamos tratando sobre pacientes adultos, não havendo questionamentos sobre a habilidade pessoal de tomar decisões por si. Eles devem ser considerados, portanto, indivíduos capazes.

Situação diversa ocorre quando o paciente é criança ou adolescente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Nesses casos, diante da incapacidade para compreender e tomar decisões, é legítima a heterodeterminação do tratamento.

As crianças e adolescentes são na maioria das vezes representadas pelos pais (art. 1.631 do Código Civil) ou, excepcionalmente, por um tutor (art. 1.738 do Código Civil). As decisões médicas, nesses casos, devem ser tomadas com base no critério do **melhor interesse** visando ao benefício direto do paciente. Nesse sentido, dispõem o art. 6º, 1, da Convenção de Direitos Humanos e Biomedicina e o art. 7º, b, da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, que, a despeito de não se aplicarem ao contexto brasileiro, servem como importante parâmetro.

Ressalto, quanto a esse aspecto, que a representação exercida pelos pais não significa que eles passam a ser titulares dos direitos fundamentais dos filhos. Ainda que haja um importante espaço de liberdade dos pais para a tomada de decisões no que se refere ao destino de seus filhos, quando se trata da proteção da saúde e da vida, essa liberdade é consideravelmente limitada, de modo que uma eventual recusa de transfusão de sangue por pais Testemunhas de Jeová no tratamento médico de seu filho poderá ser desconsiderada pelo médico para a proteção do melhor interesse da criança quando esta for a única maneira de salvar-lhe a vida.

Assim, se houver conflito entre o melhor interesse da criança ou do adolescente e a decisão tomada pelos pais, sendo inadiável e urgente a intervenção médica para salvar a vida do menor, pode o profissional de saúde recorrer à justificante do estado de necessidade, prevista no art. 24 do Código Penal, para realizar o tratamento sem o consentimento do representante legal. As eventuais situações de conflito não urgentes poderão ser resolvidas, se necessário, por meio do acionamento do Poder Judiciário, podendo, em tese, a decisão judicial suprir o consentimento do representante e legitimar a realização da intervenção.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Uma lógica diferente se aplica aos casos de pessoas com deficiência mental ou pacientes adultos com incapacidades fáticas momentâneas, como um paciente inconsciente. Diante da total incapacidade para tomada de decisões, o melhor interesse deverá ser apenas o critério residual para tomada de decisão, dando-se prevalência à determinação da decisão que o paciente tomaria para si caso pudesse consentir. Nesse contexto, a existência de **diretivas antecipadas de vontade** pode ser determinante para a tomada de decisão, nos termos da Resolução n. 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina. Tal será o caso se o paciente inconsciente tiver declarado anteriormente a sua vontade, o que se aplica também a pacientes Testemunhas de Jeová, devendo-se respeitar a recusa de tratamento registrada na diretiva.

Nesse sentido, a Suprema Corte da Itália (decisão 23676-2008) reconheceu que, em casos de incapacidade momentânea, a recusa prévia ao tratamento médico deve prevalecer em dois casos: (i) se o paciente portar uma declaração expressa e inequívoca do seu desejo de rejeitar a transfusão de sangue, mesmo quando a sua vida estiver em perigo; ou (ii) se nomear um representante que puder confirmar a sua recusa na presença de médicos. Caso contrário, prevaleceria a orientação médica do momento (*Boletim de jurisprudência estrangeira. Liberdade religiosa*. STF. 10. edição. p. 28).

O segundo pressuposto de validade é a **ausência de vícios de vontade**, como coação ou erro. Nesse sentido, se o paciente estiver sendo enganado, por exemplo ao ter recebido um falso diagnóstico como pretexto para consentir na intervenção, ou simplesmente não tomar conhecimento das informações necessárias para a tomada de decisão, o consentimento concedido será considerado inválido.

Quanto a esse ponto, é de suma relevância o cumprimento do **dever médico de informar o paciente** sobre o diagnóstico, o prognóstico, os possíveis tratamentos e seus riscos. Afinal, uma tomada de decisão livre

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

pressupõe o conhecimento sobre os fatos relevantes para a hierarquização dos valores individuais. O consentimento há de ser livre e informado (PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Relação médico-paciente*: o respeito à autonomia do paciente e a responsabilidade civil do médico pelo dever de informar. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 111).

Além de afetar a validade do consentimento e, portanto, a eventual responsabilidade civil e penal do médico, esse dever também está previsto no Código de Ética Médica:

> Art. 34. Deixar de informar ao paciente o diagnóstico, o prognóstico, os riscos e os objetivos do tratamento, salvo quando a comunicação direta possa lhe provocar dano, devendo, nesse caso, fazer a comunicação a seu representante legal.

Diante disso, se o paciente for adulto e capaz, tiver sido devidamente informado pelo médico acerca da enfermidade, dos possíveis tratamentos e dos riscos inerentes a eles e a sua vontade não estiver eivada por quaisquer vícios, deve-se reconhecer o seu direito de recusar intervenções médicas, ainda que medicamente indicadas, e de consentir apenas parcialmente no tratamento proposto pelo profissional de saúde, delimitando quais intervenções ele aceita ou não.

Apesar de, conforme entendo, a compreensão dos direitos fundamentais dos pacientes evidenciar o direito à recusa total ou parcial de tratamento, reconheço que a legislação brasileira deixa, de fato, muitas dúvidas quanto ao comportamento juridicamente esperado do médico em casos de recusa, o que torna em alguma medida justificável o receio de médicos e hospitais de respeitar a autonomia dos pacientes.

Falta, no Brasil, um marco regulatório que discipline mais concretamente os diferentes aspectos jurídicos decorrentes da relação médico-paciente no paradigma de respeito à autonomia. Apesar da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

existência de importante projeto de lei que tramita no Congresso sobre essa matéria (o PL 5.559/2016), ainda não foi aprovada, no Brasil, uma lei dos direitos dos pacientes, na contramão da tendência internacional.

Desde a década de 1990, diferentes países vêm disciplinando concretamente sobre a relação médico-paciente. Temos como importantes exemplos: nos Estados Unidos, a lei de autodeterminação do paciente, de 1990; na Espanha, a lei de regulamentação da autonomia do paciente, de 2002; na Argentina, a lei de direitos do paciente em sua relação com os profissionais e instituições de saúde, de 2009; e, na Alemanha, a lei dos direitos dos pacientes, de 2013.

Em nosso ordenamento jurídico, em contrapartida, a ausência de lei específica, de um lado, e a existência de dispositivos em vigor de conteúdo controverso, de outro, geram não apenas insegurança jurídica para médicos e pacientes, mas acabam ensejando um excesso regulatório por parte do Conselho Federal de Medicina, que é instado a disciplinar sobre questões que envolvem os direitos fundamentais de pacientes, sem que tenham sido submetidas ao processo legislativo democrático.

O art. 15 do Código Civil, apesar de, respeitosamente, não apresentar a melhor redação, prevê o direito dos pacientes de não serem submetidos, sem o seu consentimento ou contra a sua vontade, a tratamento médico ou intervenção cirúrgica:

> Art. 15. Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.

A despeito de limitar sua incidência à existência de "risco de vida", a verdade é que toda intervenção médica enseja algum risco e, no caso da transfusão de sangue, não é diferente. Se de fato deve ser respeitada a autonomia do paciente, o que parece estar no pano de fundo desse dispositivo, caberá apenas a ele definir se, de acordo com sua concepção,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

os riscos inerentes ao tratamento superam ou não os seus benefícios.

Por sua vez, o art. 146, § 3º, I, do Código Penal – em vigor desde 1940 – enseja muitas controvérsias e é uma das origens da compreensão, a meu ver equivocada, do âmbito de extensão do direito de recusar intervenções. De acordo com esse dispositivo:

> Art. 146 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda:
>
> Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.
>
> § 3º - **Não se compreendem na disposição deste artigo**:
>
> I - **a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida**;

A autorização contida na lei penal exclui do âmbito de aplicação do delito de constrangimento ilegal as intervenções médicas realizadas sem consentimento quando justificadas por iminente perigo para a vida do paciente. Apesar de sua compreensão original se vincular a uma ética médica paternalista, somente é possível considerar que esse dispositivo foi recepcionado pela Constituição da República de 1988 se atribuirmos a ele uma interpretação conforme à Constituição.

Considerando que o art. 146, § 3º, I, do Código Penal não possibilita a realização de intervenções médicas **contra a vontade do paciente**, após uma recusa expressa, mas apenas **sem o seu consentimento**, entendo que o dispositivo somente é aplicável às situações em que não é faticamente possível obter o consentimento do paciente. Esse será o caso, por exemplo, quando o paciente chega desacordado no hospital após um acidente e não há como perguntar-lhe sobre a vontade de se submeter a uma intervenção urgente, cuja não realização implicará a sua morte.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Isso é o que, na doutrina penal, denomina-se de **consentimento presumido**, causa autônoma e supralegal de exclusão da ilicitude aplicável em substituição ao consentimento informado nessas situações, a qual é amplamente aplicada pelos tribunais alemães (a respeito, cf. ROXIN, Claus; GRECO, Luís. *Direito Penal*: parte geral. Tomo I: Fundamentos – a estrutura da Teoria do Crime. São Paulo: Marcial Pons, 2024. p. 1108 e seguintes).

O Ministro Luís Roberto Barroso também já se manifestou nesse sentido ao tratar sobre o art. 146, § 3º, I, do Código Penal:

> [...] é perfeitamente possível dar ao referido artigo uma interpretação conforme a Constituição, limitando sua aplicação aos casos em que, havendo iminente risco de vida, não seja possível a obtenção do consentimento. Tal leitura se harmoniza com as conclusões obtidas no presente estudo, em que se assentou a necessidade de consentimento personalíssimo, livre e informado para a recusa de tratamento por motivação religiosa (BARROSO, *op. cit*., p. 321).

No mesmo sentido é a doutrina de Álvaro Villaça Azevedo:

> [...] a excludente prevista no § 3º, inc. I, refere-se às situações de consentimento presumido, tal como a prevista no art. 22 do atual CEM. Isto é, o paciente está em "iminente perigo de vida", no dizer dos médicos, e não se pode obter, por qualquer meio, o seu consentimento (como, por exemplo, paciente em estado de inconsciência sem representante legal e sem documento com diretrizes antecipadas sobre tratamento de saúde). Por uma questão de obviedade, o médico deve agir presumindo que haveria consentimento do paciente. Em razão disso, o legislador utiliza a expressão "sem" o consentimento do paciente (AZEVEDO, Álvaro Villaça, *op.cit*., p. 296).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Por sua vez, é importante consignar que os **profissionais de saúde que respeitam a autonomia e a recusa de tratamento de um paciente não poderão ser penalmente responsabilizados a título de omissão** exclusivamente com esse fundamento.

Não existe um dever médico de tratar arbitrariamente pacientes adultos e capazes. A posição de garantidor do médico, que fundamenta o dever de agir para evitar o resultado, depende da assunção fática da função de proteção (art. 13, § 2º, *b*, do Código Penal) e se vincula, em essência, aos limites traçados pelo consentimento informado.

Isso significa que, diante de pacientes adultos e capazes, o médico que assumiu a função de tratar somente será garantidor e terá o dever de agir na medida daquilo que foi efetivamente consentido (nesse sentido, cf. CARVALHO, Gisele Mendes de. Autonomia do paciente e decisões ao final da vida. *In*: ROMEO CASABONA, Carlos Maria; SÁ, Maria de Fátima Freire de Sá. *Direito Biomédico*: Espanha-Brasil. Belo Horizonte: Ed. PUC Minas, 2011. p. 176).

Conforme já frisou o Tribunal Federal de Justiça da Alemanha, equivalente ao nosso Superior Tribunal de Justiça, os deveres do médico são limitados precisamente pelo direito à autodeterminação do paciente sobre o próprio corpo (BGHSt 11, 111 [p. 114]). Assim, as intervenções que não foram consentidas não integram o dever concreto de agir e, portanto, impossibilitam a responsabilidade do profissional da saúde por homicídio ou por lesão corporal por omissão imprópria (arts. 121 ou 129 c/c art. 13, § 2º, do Código Penal).

Também não será possível responsabilizar por omissão de socorro (art. 135, CP) o médico que deixa de realizar uma intervenção benéfica para o paciente em razão de uma recusa total ou parcial de tratamento. Isso sobretudo porque o paciente que exerce a sua autonomia não está em situação de desamparo, conforme exige o tipo de omissão de socorro

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

(CARVALHO, *op. cit*., p. 176).

Diante disso, ao direito dos pacientes de se autodeterminar e recusar tratamentos total ou parcialmente corresponde um dever de abstenção de intervenção dos profissionais de saúde, especificamente no que se refere àquilo que foi recusado, sendo impossibilitada eventual atribuição de responsabilidade por omissão por não ter o médico realizado o tratamento recusado.

O receio de responsabilização penal ou civil, portanto, não pode ser um argumento válido para que hospitais ou profissionais de saúde deixem de respeitar a autonomia dos pacientes.

3. O direito do paciente ao tratamento alternativo

No contexto dos autos, outra questão importante refere-se à exigibilidade, por motivos religiosos, de tratamento alternativo de saúde ao indicado pelo médico ou previsto nos procedimentos do Sistema Único de Saúde, no caso concreto.

Noto que o Supremo Tribunal Federal, em duas oportunidades, reconheceu que o direito fundamental à liberdade religiosa obriga o Poder Público, em alguns casos, a realizar políticas públicas específicas para determinados grupos, sob pena de, na prática, excluí-los da proteção constitucional:

> Tema 386. Nos termos do artigo 5º, VIII, da Constituição Federal é possível a realização de etapas de concurso público em datas e horários distintos dos previstos em edital, por candidato que invoca escusa de consciência por motivo de crença religiosa, **desde que presentes a razoabilidade da alteração, a preservação da igualdade entre todos os candidatos e que não acarrete ônus desproporcional à Administração Pública**, que deverá decidir de maneira

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

fundamentada.

> Tema 1.021. Nos termos do artigo 5º, VIII, da Constituição Federal é possível à Administração Pública, inclusive durante o estágio probatório, estabelecer critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos, em face de servidores que invocam escusa de consciência por motivos de crença religiosa, **desde que presentes a razoabilidade da alteração, não se caracterize o desvirtuamento do exercício de suas funções e não acarrete ônus desproporcional à Administração Pública**, que deverá decidir de maneira fundamentada.

Por oportuno, transcrevo trecho de voto do Ministro Edson Fachin, Redator do acórdão do RE 611.875/DF, no qual se fixou o Tema 386:

> Afinal, **a implementação de prestações positivas que assegurem a plena vivência da liberdade religiosa não apenas é compatível, como é até mesmo recomendada**, como se pode extrair do inciso VII do art. 5º, CRFB, que assegura a "prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva", bem como do art. 210, §1º, CRFB, o qual dispõe que o "ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental."

Nos casos analisados nos Temas 386 e 1.021, o Supremo Tribunal Federal outorgou proteção diferenciada a determinados grupos religiosos, normalmente denominados *sabatistas*, entre eles judeus e adventistas, que eram impedidos, por suas convicções religiosas, de trabalhar ou de prestar prova de concursos nos sábados. Na oportunidade, esta Suprema Corte reconheceu que seria plenamente possível que o Poder Público exigisse que integrantes de tais grupos religiosos trabalhassem ou fizessem provas de concurso em dias que não afrontassem os mandamentos de sua religião.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Por fim, observo que, recentemente, em acórdão ainda não publicado, esta Suprema Corte decidiu que não seria constitucional o Poder Público exigir de pessoas que se abstivessem da utilização de vestimentas ou assessórios relacionados a sua crença religiosa em fotos de documentos oficiais, desde que não impedisse a sua identificação (RE 859.376/PR, j. 17/4/2024, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Tema 953 RG).

Portanto, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal, é possível e também exigível do Poder Público tratamento diferenciado de grupos religiosos, de acordo com as suas legítimas convicções, desde que não acarrete ônus desproporcional à administração pública.

4. A transfusão de sangue e o tratamento alternativo

Nas sustentações orais e em documentos encaminhados ao meu gabinete, os *amici curiae* argumentam que há necessidade de o Brasil cumprir diretiva da Organização Mundial de Saúde (OMS) que sugere a adoção de protocolo de *Patient Blood Management* (PBM). A adoção do PBM, então, seria uma alternativa à realização de transfusão de sangue, o que, então, beneficiaria não somente as Testemunhas de Jeová mas toda a população.

A OMS realmente recomenda que sejam tomadas medidas para reduzir a realização das transfusões de sangue, nos seguintes termos:

> Uso racional de sangue e produtos sanguíneos para reduzir transfusões desnecessárias e minimizar os riscos associados à transfusão, o uso de alternativas à transfusão sempre que possível, e práticas transfusionais clínicas seguras e boas, incluindo o manejo do sangue do paciente (*Blood safety and availability*. 2/6/2023. Disponível em: https://www.who.int/en/news-room/fact-sheets/detail/blood-safety-and-availability. Acesso em: 9 set. 2024 – tradução livre).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Tal recomendação da OMS está baseada nas evidências de que: existem tratamentos alternativos para grande parte dos casos; as transfusões de sangue trazem sempre risco majorado aos pacientes; e há baixa disponibilidade de sangue para procedimentos cirúrgicos:

> O risco de transmissão de infecções graves, incluindo o HIV e a hepatite, através de sangue inseguro e da escassez crônica de sangue, chamou a atenção mundial para a importância da segurança e disponibilidade do sangue (*Blood safety and availability*. 2/6/2023).

Porém, apesar da recomendação da OMS de reduzir o uso de sangue e de produtos sanguíneos desnecessários, não existe indicação peremptória de que o sangue e derivados não devam ser utilizados ou possam ser substituídos em todos os casos. Na verdade, a OMS reconhece que "transfusão de sangue salva vidas e melhora a saúde" (*Blood safety and availability*. 2/6/2023).

Assim, é certo que a adoção da PBM, nos termos propostos pela OMS, realmente ajudaria a poupar recursos e reduziria, como regra, os riscos aos pacientes. Em termos médicos, a transfusão de sangue deve ser evitada e circunscrita aos casos em que realmente é necessária. Porém, também é certo que, no atual estado da técnica, não existe protocolo ou medicamento que substitua, em todos os casos, o tratamento por transfusão do sangue.

É importante observar que, nos termos da fundamentação acima, havendo ou não tratamento alternativo, o paciente adulto e capaz pode se recusar a realizar transfusão de sangue. Tal recusa não precisa ser motivada por motivos religiosos. Isso porque, em regra, cada pessoa tem autonomia para decidir submeter-se ou não a tratamento médico.

Nesse contexto, surgem as seguintes indagações: (i) quem poderá

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

definir se existe ou não tratamento alternativo à transfusão de sangue; e (ii) existindo tratamento alternativo, se o paciente Testemunha de Jeová tem direito a ele.

O item (i) é uma questão de fato. O avanço da medicina é rápido e, realmente, a técnica médica vem buscando diminuir a dependência de transfusões de sangue.

Sobre o tema da saúde, observo que, recentemente, após intenso trabalho presidido pelo Ministro Gilmar Mendes, com a participação de diversos órgãos de saúde da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, chegou-se a uma solução conciliada nos Temas 6 e 1.234 de Repercussão Geral (RG). Nesses Temas, discutia-se a legitimidade passiva da União, a competência da Justiça Federal e os critérios para a concessão de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde, na esfera administrativa e judicial.

Os Temas 6 e 1.234 RG foram submetidos ao Plenário Virtual de 6 a 13/9/2024. O julgamento pela homologação do Tema 1.234 RG encerrou, com voto favorável de todos os Ministros desta Suprema Corte. O Tema 6 RG tem ampla maioria formada, mas a finalização do julgamento ainda está pendente , em razão de pedido de vista do Ministro Nunes Marques.

Nesses casos, houve um esforço para realizar uma conceituação rigorosa entre termos que, até então, não contavam com uma padronização definida. No que interessa ao caso em análise, deve-se observar que existem medicamentos incorporados e não incorporados ao SUS.

Em relação aos medicamentos incorporados, não há dúvida a respeito da obrigatoriedade do custeio pelo Poder Público. Em outras palavras, havendo indicação médica, o Poder Público deve custear o medicamento, não havendo razões para discussão a respeito do seu custo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

pelo magistrado:

> 10. Os Temas 6 e 1.234 da Repercussão Geral compartilham os mesmos problemas. Embora inicialmente o Tema 6 envolvesse apenas medicamentos de alto custo, os debates evoluíram ao longo do julgamento, de modo que as teses propostas pelos Ministros Alexandre de Moraes e Luís Roberto Barroso, em sessão virtual, já faziam referência a medicamentos não incorporados às listas do SUS, independentemente de custo, e ao papel da Conitec. **Afinal, se o medicamento foi incluído nas listas de dispensação do Sistema Único de Saúde, não há mais que se discutir o seu custo, uma vez que essa variável é considerada pelas instâncias técnicas da Conitec e do Ministério da Saúde no momento da incorporação. [...]** (voto conjunto dos Ministros Gilmar Mendes e Luís Roberto Barroso, no RE 56.471, Tema 6 RG).

Nos casos concretos, apesar de não se tratar de ações em que se discute fornecimento de medicamentos, mas de recusa à transfusão de sangue e o direito ao tratamento alternativo, entendo que a solução deve ser similar. Havendo solução alternativa no SUS, não há motivos para se afastar a livre escolha do paciente em se submeter ao tratamento sem a transfusão de sangue ou utilização de hemoderivados, e, nesses casos, o Poder Público tem o dever de proporcionar ao paciente o acesso ao tratamento alternativo que respeite sua convicção religiosa.

5. O direito do profissional de saúde à objeção de consciência

Faço uma ressalva no que se refere ao papel do médico na implementação do direito do paciente ao tratamento sem transfusão de sangue ou ao tratamento alternativo.

Conforme entendo, é essencial garantir, nos casos aqui debatidos, o **direito do profissional de saúde à objeção de consciência**, isto é, de **se**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

abster e deixar de realizar o tratamento sem transfusão de sangue ou o tratamento alternativo, caso entenda que a execução do procedimento nesses moldes seria incompatível com seus imperativos de consciência.

A objeção de consciência fundamenta-se no direito à liberdade de consciência, previsto no art. 5º, VI, da Constituição Federal. Uma verdadeira objeção de consciência tem como pressuposto um conflito moral insuportável, próximo a um estado de necessidade, que afeta a personalidade daquele que opta por não atuar.

Nesse sentido, esclarecem Claus Roxin e Luís Greco, citando decisão do Tribunal Federal Constitucional da Alemanha (BVerfGE 12, 45):

> Uma decisão de consciência é "qualquer séria decisão moral, ou seja, orientada pelas categorias do ´bem´ e do ´mal´, que o indivíduo, inserido em uma determinada situação, experimenta como internamente vinculativa e incondicionalmente obrigatória, de modo que ele não pode desatendê-la sem um sério sofrimento de consciência" (ROXIN; GRECO, *op. cit*., p. 1332-1333).

Essa categoria é comumente explorada em casos de aborto autorizado em lei, sendo *prima facie* resguardado o direito do profissional de saúde de deixar de realizar o procedimento por razões de consciência. Apesar de ser em alguma medida questionável o caráter irrefutável do conflito moral ao qual está submetido um médico nas situações de recusa de transfusão de sangue, ainda assim entendo que em regra o médico não tem o dever de executar os tratamentos conforme os desejos do paciente, sobretudo nas situações em que o próprio profissional da saúde entende que essa não seria a melhor abordagem e que há chances reais de o paciente vir a falecer na mesa de cirurgia. Por mais que uma eventual morte do paciente não seja a ele imputável, não havendo responsabilidade civil ou penal, ainda assim essa pode ser uma situação indesejada e evitável sob a perspectiva do médico.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

Não há, na legislação brasileira, regulamentação específica sobre o exercício do direito à objeção de consciência. Isso não quer dizer que não haja limites para que seja utilizada como argumento para deixar de tratar pacientes.

Diante de uma objeção de consciência, deve o médico recorrer a **alternativas neutras à consciência** (ROXIN; GRECO, *op.cit.*, p. 1335), que garantam concomitantemente a liberdade profissional e o direito do paciente de acessar o tratamento. Nos casos em que o paciente deseja ser submetido ao procedimento sem transfusão de sangue ou ao tratamento alternativo, o médico responsável tem o dever de comunicar o fato à diretoria do Hospital e de encaminhar o paciente a outro profissional de saúde disposto a realizar o procedimento.

Em situações de **emergência ou urgência**, contudo, nas quais não há tempo hábil para encaminhar o paciente para outro profissional sem que haja riscos iminentes para a sua saúde ou para a sua vida, o médico tem o **dever de agir e realizar o tratamento conforme as convicções religiosas do sujeito a ser tratado, na medida do possível**. Assim, se o paciente precisa ser tratado com urgência e recusa a transfusão de sangue, o médico deverá realizar o tratamento sem a transfusão, de acordo com os recursos disponíveis para o procedimento, e após informar o paciente sobre os riscos inerentes à recusa parcial.

Nesses casos, não é possível dar preponderância ao direito do médico à liberdade em detrimento da saúde ou da vida do paciente, sendo possível, inclusive, responsabilizá-lo por omissão imprópria caso deixe de tratar e o paciente, que deseja ser tratado, venha a falecer (art. 121 c/c art. 13,§ 2º, "b", Código Penal).

Contudo, o direito à objeção de consciência não se estende ao Poder Público. Os direitos à autonomia, à liberdade religiosa e à saúde do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

paciente Testemunha de Jeová garantem a ele o acesso a tratamentos sem transfusão de sangue ou aos tratamentos alternativos já abarcados pelo SUS e que não tenham custos elevados. Por mais que ao médico seja possibilitado o recurso à objeção de consciência, este não pode ser um subterfúgio para deixar pacientes Testemunhas de Jeová desamparados, cabendo ao Poder Público, nesses casos, encaminhar o paciente a um profissional disposto a tratá-lo.

III. Dos casos concretos

É importante observar que, na base empírica do acórdão recorrido no RE 979.742 RG/AM, há informação de que havia tratamento alternativo sem a utilização de sangue, em hospital do SUS em São Paulo e no Rio de Janeiro.

Noto que o Tratamento Fora do Domicílio (TFD) encontra previsão normativa na Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde (SAS) n. 55, de 24/2/1999. As diversas secretarias estaduais de saúde também têm regulamentação própria, prevendo esses gastos. Portanto, o Poder Público já admite custear despesas de deslocamento de pacientes para hospitais mais adequados ao tratamento do paciente, em alguns casos.

Dentro desse contexto, o recurso da União, interposto no RE 979.742/AM, deve ser improvido.

Em relação ao outro processo em julgamento, como dito, concordo com Sua Excelência o Relator, Ministro Gilmar Mendes, quanto à perda do objeto do RE 1.212.272 RG/AL (paciente Malvina Lúcia Vicente da Silva), pois o procedimento médico pretendido foi realizado.

IV. DISPOSITIVO

Posto isso, acompanho o Relator, Ministro Luís Roberto Barroso, e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

nego provimento ao recurso da União, interposto nos autos do RE 979.742/AM, na demanda proposta por Heli de Paula Souza.

Em relação ao RE 1.212.272/AL, também acompanho o Relator, Ministro Gilmar Mendes, no sentido de que houve perda de objeto do recurso interposto por Malvina Lúcia Vicente da Silva, pois o procedimento médico foi realizado.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código AB5C-22A3-DDF2-118B e senha 38F0-78EA-2073-65CE

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

DEBATE

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, desde os primórdios do surgimento do direito das crianças, do direito das gentes, os pais são aqueles que exteriorizam a vontade dos filhos ou por incapacidade, ou por imaturidade, ou por doença mental. Essa sempre foi a regra. Muito embora, por exemplo, em uma ação de investigação de paternidade, a parte seja o filho, ele propõe a ação representado pela mãe, porque a criança não tem ainda a percepção da questão identitária.

Então, ao que eu me opus foi ao seguinte: em havendo alternativa, os pais podem, assim como eles próprios, eleger essa opção alternativa para os filhos também.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Eu acho que tem uma solução fácil para isso, quer dizer, em havendo alternativa igualmente eficaz consoante avaliação médica...

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Com essa avaliação médica, eu acho que seria possível, inclusive com anuência. Mas acho que, dentro do critério do melhor interesse, teria de haver essa avaliação médica explicitando qual é o tratamento adequado.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - O que eu acho é que, como as jurisprudências dos tribunais têm um caráter exemplar, a ressonância dessa questão de que os médicos substituem o pai e a mãe diante da possibilidade de adoção de um tratamento alternativo até para eles, pais e mães, isso eu...

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Não acho que seja substituir, o que o Ministro Zanin quer dizer é que, se...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Não, o Ministro Zanin disse que, para os filhos, não vale a opinião de pai e mãe.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

(PRESIDENTE) - Não, se o pai e a mãe podem dizer que querem o tratamento alternativo pela criança. Isso dependerá de confirmação médica de que é adequado. Em havendo confirmação médica, prevalece a vontade dos pais. Se o médico disser que isso não é adequado ou suficiente, aí prevaleceria o melhor interesse da criança. É isso o que diz o Ministro Zanin.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Exato.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Bom, eu, particularmente, acho que quem avalia o melhor interesse da criança é o pai da criança.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Talvez essa questão não estivesse posta, eu, pelo menos, fiz questão de dizer que não estava tratando do tema da criança, do menor.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - A tese minimalista dá menos margem...

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - A verdade verdadeira é que esse debate não está posto aqui, porque aqui é maior e capaz.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Ele está posto por via reflexa, porque, na hora que dissermos maior e capaz, é claro que estamos excluindo as crianças e os adolescentes. A questão é se explicitamos ou não a exclusão, mas que está excluindo está, é inequívoco. Acho que há ainda consenso em relação a isso. Mas a questão é se há exclusão explícita ou implícita.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Mas isso é um debate um pouco mais específico.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Eu, particularmente, acho bom explicitar, já que vamos excluir.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Então, o meio termo a que nós chegamos é: não entra na tese, mas entra na ementa. Por mim, está bem.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Sim, exato.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Agora nós temos essa dificuldade que estamos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

tentando conciliar.

Mas, Ministro Fux, eu acho que o princípio constitucional é o do melhor interesse da criança.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Sem dúvida!

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Eu até entendo que se presuma que os pais sejam o intérprete da criança. Mas, se o médico entender que não é, na pior das hipóteses, tem de ir ao juiz.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Porque aí nós estamos falando do direito de recusa também. Talvez, entendo que os pais não podem exercer esse direito em substituição à criança ou ao adolescente, até porque se trata de um direito fundamental à vida, à saúde, e teria de prevalecer, de acordo com a Constituição, o melhor interesse.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Boa tarde, Presidente! Eu vou aproveitar esse final, eu ia fazer duas considerações rápidas, mas começo por essa última.

Parece-me ser de importância total nós definirmos a questão da criança e do adolescente, porque, em que pese o caso concreto não tratar disso, se nós deixarmos alguma dúvida em relação a isso, vão surgir decisões diversas. E nós sabemos que este é o grande problema, se é possível ou não os pais substituírem a vontade da criança numa questão de transfusão de sangue, por exemplo.

Então, eu já antecipo, vou votar no meu momento, mas eu realmente entendo que não deveria nem constar só na ementa, deveria constar na tese, porque senão, *contrario sensu*, obviamente fica, se maiores e capazes podem, e nós deixarmos em aberto, poderia dar um problema.

A segunda consideração que faço, Presidente, mas agora parece já resolvida pelos debates, é que essa questão que o Ministro Zanin colocou consta na Convenção de Oviedo, que a União Europeia adota para a questão de intervenção no domínio de saúde, nas situações de emergência. O art. 8º da Convenção de Oviedo diz que quando, devido a uma situação de emergência, não for possível obter o consentimento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

adequado, qualquer intervenção medicamente necessária pode ser realizada imediatamente em benefício da saúde do indivíduo em questão. Mas a preocupação também colocada não só pelo Ministro Zanin, como pelo Ministro André, consta também no art. 9º da Convenção de Oviedo, que seriam os desejos previamente expressos: serão tidos em conta os desejos previamente expressos relativamente a uma intervenção médica por um doente que no momento da intervenção não se encontre em condições de expressar os seus desejos. Essa questão me parece que foi bem resolvida agora, mas eu gostaria de dar essa contribuição.

E uma última questão que eu gostaria de saber qual foi o voto no sentido do Ministro Zanin, porque o Ministro Flávio Dino, ao votar, colocou a questão do tratamento alternativo, que deve ser um direito a todos, uma vez incorporada ao SUS essa previsão - o Ministro Zanin ressaltou agora e o Ministro Gilmar havia dito -, mas colocou também a questão do custeio. O custeio, ou seja, se é de um estado para o outro, seria de quem a responsabilidade de pagar o transporte, a estada e a alimentação? Porque isso é um problema também que, a partir da nossa decisão, nós temos que deixar muito claro porque as rubricas orçamentárias são diversas. O SUS não tem essa previsão, nem o estado que vai receber, nem o estado que vai enviar tem essa previsão.

A minha dúvida, Ministro Zanin, é se o voto de Vossa Excelência também inclui o custeio colocado pelo Ministro Flávio Dino.

Obrigado, Presidente.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, só para auxiliar nessa colocação do Ministro Alexandre, eu tenho aqui a informação de que a acomodação de recusa à transfusão de sangue mostra-se razoável, porque o SUS é capaz de adaptar a oferta do serviço de saúde às necessidades religiosas em debate, considerando inclusive que o sistema público já contempla alternativas ao procedimento transfusional tradicional, bem como possui um programa de tratamento fora do domicílio - TFD-SUS, que possibilita que o atendimento seja realizado inclusive em localidade de outro estabelecimento técnica e materialmente mais habilitado.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

Quer dizer, nós estamos preocupados com o SUS quando o SUS já resolveu o problema. Também, não sei se foi Vossa Excelência que fez uma avaliação quantitativa?

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Não, a questão do custeio é o objeto da ação, é o objeto do RE 979.742.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Presidente, como eu tinha lembrado, há um programa de Tratamento Fora do Domicílio do Ministério da Saúde, Portaria SAS 55/1999, portanto, isso é respondido.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Quanto ao acréscimo, eu prefiro a fórmula de constar na ementa, porque nós temos adotado o cuidado, que me parece prudente, de fazermos a tese vinculada ao caso concreto, entendeu? Como o Ministro Flávio Dino manifestou essa preocupação e eu acho que ela é legítima, não é bom deixar em aberto, eu colocaria na ementa, fica público. Mas é porque eu fiz uma tese, e o Ministro Gilmar também, bem voltada para o caso concreto especificamente.

Ministro Zanin, essa questão que Vossa Excelência suscitou e que o Ministro Fux tinha suscitado não estava nem no meu voto, nem no do Ministro Gilmar. Então, nós temos duas opções: ou não incluímos, ou tentamos uma fórmula que seja compatível com a posição de ambos.

Eu acho, Ministro Fux, que a posição de Vossa Excelência de que os pais representam os filhos é perfeita, mas, se houver uma contradição eventual entre a vontade dos pais e uma interpretação que, segundo o médico, melhor atende ao interesse da criança, aí no mínimo tem que ter um terceiro para desempatar, um juiz.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Eu estou raciocinando nos seguintes termos: quer dizer, contra a vontade da pessoa, ela não é obrigada a fazer a transfusão porque há o método alternativo. Esse método alternativo não seria aplicável a todos os seres humanos, incluindo as crianças? Qual seria a diferença?

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Acho que, se houver um método alternativo igualmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

eficaz, tanto Vossa Excelência quanto o Ministro Zanin estão de acordo. O que o Ministro Zanin suscitou é um eventual conflito entre a posição dos pais e a posição do médico.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Essa sua colocação, essa frase preciosa que Vossa Excelência utilizou talvez resolva: um tratamento altamente eficaz também para o menor.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Se Vossa Excelência estiver de acordo de que, no caso de haver tratamento reconhecidamente eficaz, é possível que os pais façam essa escolha pelo menor.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É isso.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Presidente, o problema são as emergências, as urgências, o que não é viável num país continental.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Quando há uma situação de risco, de emergência, nesta hipótese, a questão de um eventual tratamento alternativo eficaz pode não se fazer presente, segundo a avaliação médica, naquele momento e naquela situação de emergência. Portanto, em relação ao adulto, nas eventuais consequências fatais, privilegia-se a crença religiosa, que o Tribunal está se conduzindo nessa direção.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Eu tenho medo, Ministro Fachin, de a gente estar tentando fazer um tratado geral, quando a gente, no fundo, está julgando um caso.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Fazer lei é difícil mesmo.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Eu acho que nós estamos aqui diante desse desafio.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Presidente, só trazer à reflexão e recordar que, nesse eventual embate entre a vontade dos pais e o melhor interesse da criança na questão de saúde, no Tema 1.103 de repercussão geral, o Supremo foi enfático sobre a obrigatoriedade de vacinação da criança apesar da recusa da família vegana. A família vegana se recusava a vacinar, e o Supremo foi enfático

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

na obrigatoriedade da vacina. Então, é para que nós também analisemos essa questão. Obrigado, Presidente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - É porque ali, lembro-me bem desse caso, havia uma situação concreta: vacina. Aqui a gente talvez esteja especulando o que a gente não sabe exatamente.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Vossa Excelência me permite, Presidente, na linha de, se possível, delimitarmos a formulação da solução às situações concretas. Eu gostaria de relembrar as duas teses da repercussão geral, e creio que elas estão bem delimitadas.

No caso relatado por Vossa Excelência, a repercussão geral foi para saber se a liberdade de crença e de consciência prevista no art. 5º, VI, da Constituição Federal pode justificar o custeio de tratamento médico indisponível na rede pública. Vossa Excelência respondeu afirmativamente. Sim. Não estou votando, mas já estou de algum modo adiantando que a minha percepção vai ao encontro da percepção e desse sim que Vossa Excelência respondeu.

No caso do recurso extraordinário relatado pelo Ministro Gilmar, a questão está em saber se é legítima a recusa à transfusão de sangue no tratamento cirúrgico de paciente em razão de sua liberdade de crença e consciência. Ministro Gilmar respondeu que sim, que é legítima a recusa. E Vossa Excelência, à luz dos debates, sugeriu, e o Ministro Gilmar também, que se diga que aqui se trata de paciente maior e capaz, capaz no sentido de expressar sua vontade naquele momento, ou tê-la previamente deixado consignada. Esses são os dois problemas que se colocaram para o Tribunal decidir. O mais veio na carroceria epistemológica do julgamento, em que as abóboras foram sendo colocadas por sobre esse carregamento.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Eu decorei: "carroceria epistemológica".

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Carroceria epistemológica não passa no teste.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Não passa. Então

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

vamos procurar...

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Então, vamos colocar a questão do menor como havíamos combinado. Eu deixaria de fora esse ponto, que nós acrescentaríamos a pedido do Ministro Fux, do qual o Ministro Zanin aparentemente discorda.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Não, eu nem quero acrescentar. Eu, na verdade, entendo que nós devemos ser minimalistas. Mas ao tratar, ao expandir para as crianças... E também nós não tivemos elementos para chegar a uma conclusão.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Ministro Fux.

Perdoe-me, Presidente, mas aqui é inevitável que, na nossa "carroceria epistemológica", isso vá, porque é *contrario sensu*. Se nós dizemos maiores capazes, nós estamos dizendo que crianças e adolescentes estão fora.

O debate é se nós vamos explicitar isso ou não. Eu particularmente acho que devemos. Mesmo sendo minimalista, nós vamos decidir isso ao dizermos que são maiores e capazes. Então o problema é o tamanho da carroceria, eu prefiro um pouquinho maior.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Eu proponho seguir a votação. E eu vou tentar dar uma redação aqui que compatibilize todo mundo. Se eu conseguir, ótimo.

Pois não, Ministro Nunes Marques.

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Não adiantando posicionamento, mas em relação às duas preocupações trazidas pelo ministro Flávio Dino, uma acredito que seja possível diferir, que é a preocupação com a obrigação do médico, com a conduta médica, com as resoluções – na realidade a Resolução n. 2019, que é a última – e as tipificações do Código Penal. Isso pode ser tratado na ADPF 618, que está sob a minha relatoria.

Agora, quanto à preocupação de Vossa Excelência com os menores, aquela ADPF só trata de maiores de idade. Então, talvez, seja a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

oportunidade, realmente, que a gente tenha para tratar o assunto.

Era só para informar que também há uma ADPF sobre o tema, mas tem esta limitação: não alcança.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2D27-728F-9324-B1F5 e senha 5EC6-8A62-ACE5-479C

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Há uma pequena divergência, aqui, Ministro Zanin. O Ministro Gilmar julgou prejudicado. Vossa Excelência está julgando improcedente.

Foi prejudicado por que, exatamente?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Porque a cirurgia já tinha ocorrido.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Porque também há esse tratamento do SUS já resolvido.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Isso já tinha sido feito. Mas não tivemos a repercussão geral, segundo a jurisprudência.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - No caso concreto, Vossa Excelência julgou prejudicado, não é, Ministro Gilmar?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Certo.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Posso reajustar o voto.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - O importante aqui é a tese. Os fatos já aconteceram.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Exato. Isso, eu farei o reajuste em relação a esse ponto.

E só, se me permite, Presidente, a questão que foi colocada pelo Ministro Alexandre. Na minha compreensão, se o tratamento está incorporado ao SUS, o SUS deve assegurar ao paciente a realização desse tratamento, mesmo que tenha que haver o deslocamento.

É fato que existe um ato normativo do Ministério da Saúde, que trata do tratamento fora de domicílio, que somente permite esse deslocamento, de acordo com o § 1º do art. I, se tiverem sido esgotados todos os meios de tratamento no próprio município. Então, pelo ato normativo do SUS, deveria haver o esgotamento prévio do tratamento no município.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3A05-C43C-62B0-0410 e senha AB47-76E2-31E1-6AB9

Agora, entendo que se estamos permitindo o tratamento alternativo, se ele estiver na relação do SUS, esse eventual deslocamento deveria ser assegurado até na linha do que foi decidido no Tema 1.234 em relação a medicamentos. Acho que a situação até é similar. Se o medicamento está incorporado à lista do SUS, a pessoa tem o direito de receber aquele medicamento. Se, nesse caso, o tratamento alternativo está também na lista do SUS, entendo que o paciente tem o direito de receber o tratamento e o SUS deve suportar esse tratamento que está previsto na sua relação.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - É isso. Portanto, só tem direito ao tratamento alternativo, no caso específico aqui, fora do município, se necessário.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Se necessário. Exatamente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Está na tese.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3A05-C43C-62B0-0410 e senha AB47-76E2-31E1-6AB9

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Vejam, aqui, se essa redação satisfaz todo mundo.

A recusa de transfusão de sangue somente pode ser manifestada em relação ao próprio interessado sem estender-se a terceiros, inclusive, e notadamente, filhos menores. Porém, havendo tratamento alternativo eficaz, conforme avaliação médica, os pais poderão optar por ele.

Está bem? Porque, aí, eu acho que atendeu às preocupações de todos.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Porque assim como os maiores e capazes têm direito a isso [ininteligível].

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Por essa redação, os pais teriam o direito de fazer a opção pelos filhos? Porque, aí, há uma inversão.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Os pais têm direito de fazer a opção, se houver confirmação médica de que é igualmente eficaz.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Estou de acordo com Vossa Excelência, Presidente.

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Também estou de acordo, Senhor Presidente.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Então, apresentarei essa frase assim, atendendo ao Ministro Flávio, Ministro Fux e Ministro Zanin.

Ministro Zanin, ainda está votando?

O SENHOR MINISTRO CRISTIANO ZANIN - Apenas finalizar com essa questão do tratamento. Quando previsto na lista do SUS, deve ser assegurado, na linha da redação posta por Vossa Excelência, quando necessário.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 52E8-A0BA-F3AA-0885 e senha 7C50-7D20-206B-5B1C

É esse o voto, Senhor Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 52E8-A0BA-F3AA-0885 e senha 7C50-7D20-206B-5B1C

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Senhor Presidente, minha saudação a Vossa Excelência; aos eminentes Pares; ao Procurador-Geral da República, Professor Paulo Gonet; aos Advogados e Advogadas aqui presentes, a quem reitero cumprimentos por suas sustentações orais na sessão que iniciou o julgamento desses casos. Percebo aqui também comunidades testemunhas de Jeová, minha saudação aos Senhores e às Senhoras.

Presidente, um pouco mais de 10 minutos?

Senhor Presidente, de forma bem breve, registro a laicidade cooperativa prevista na Constituição, a partir do art. 19, inciso I. Faço referência, no meu voto, à lição doutrinária do Ministro Gilmar Mendes, com o Professor Paulo Gonet, em obra reconhecida do curso de direito constitucional. Centro-me, de modo mais específico, na questão que envolve, de um lado, a liberdade de crença e de religião como autonomia da vontade da pessoa, logicamente, dentro dos princípios ínsitos no texto constitucional.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1B21-5456-466F-6943 e senha 86E4-6666-F22E-BC3F

Em meu voto, faço referência a essa autonomia de vontade para situações como as que estamos analisando, previstas em procedimentos da própria medicina desde o Código de Nuremberg, em 1947, passando pela Convenção de Helsinque, em 1964, onde o paradigma médico/paciente passa pelo conceito de consentimento informado ao paciente. É dever do médico informar ao paciente os riscos de um ou outro procedimento. Dentro dessa perspectiva, cabe, portanto, ao paciente, como já trazido pelos eminentes Pares, escolher, optar, pelo tratamento, a partir dos aportes científicos trazidos pelos médicos. Nesse contexto, insere-se a causa que estamos julgando, dos testemunhas de Jeová. Foi trazida da tribuna a grande importância para eles de um tratamento alternativo à transfusão de sangue, como corolário e essência da própria dignidade humana e da liberdade de religião e de crença. Dentro desse paradigma, trago - e todos os Pares já o fizeram em seus respectivos votos - minha aderência, em linhas gerais, às conclusões já trazidas.

Faço referência, em meu voto, a alguns enunciados do Conselho de Justiça Federal.

O primeiro deles é o de número 403, da V Jornada de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1B21-5456-466F-6943 e senha 86E4-6666-F22E-BC3F

Direito Civil. Diz o enunciado:

> "O Direito à inviolabilidade de consciência e de crença, previsto no art. 5º, VI, da Constituição Federal, aplica-se também à pessoa que se nega a tratamento médico, inclusive transfusão de sangue, com ou sem risco de morte (...)"
>
> É um direito já reconhecido pelos doutrinadores da área de direito civil com o aporte da organização do Conselho da Justiça Federal.

Em meu voto - e farei a juntada de voto escrito -, também trato da questão do médico, que, uma vez feita a explicitação dos riscos de um ou outro tratamento, em contrapartida, não pode ser penalizado, seja em âmbito criminal, cível ou administrativo. Porém, esses esclarecimentos têm de ser levados aos prontuários correspondentes, para que se possa fazer a análise documental. Aos médicos cabe, então, registrar, no prontuário correspondente, as manifestações de vontade que se fizeram presentes e que consubstanciam, ao final, a escolha por um ou por outro tratamento.

Cito também que, uma vez feitos esses registros, não é dever do médico informar as autoridades, principalmente polícia ou

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1B21-5456-466F-6943 e senha 86E4-6666-F22E-BC3F

Ministério Público, porque já feito, inclusive, pelo que se encaminha a partir de agora, no âmbito de uma decisão do Supremo Tribunal Federal. Não haveria necessidade por parte do médico - há resoluções do Conselho de Medicina que demandam esse encaminhamento.

No tocante às situações de emergência, consigno em meu voto a validade, para todos os efeitos, do denominado testamento vital, dentre outras manifestações reconhecidas de vontade que possam ser consignadas.

No tocante às crianças, aos menores de idade, estou aberto à consignação feita por Vossa Excelência, Ministro Barroso. Apenas me permita explicitar algumas compreensões, de ordem constitucional, do meu voto.

O art. 226 estabelece a família como base da sociedade, devendo ter a família especial proteção do Estado. Além disso, o § 7º, ainda que em um contexto mais específico de planejamento familiar, diz que, fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, insere-se a livre decisão do casal em âmbito de planejamento familiar. Extraio aqui dois conceitos importantes: há uma demanda, por parte da Constituição, de paternidade responsável.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1B21-5456-466F-6943 e senha 86E4-6666-F22E-BC3F

Presume-se, a princípio, que a manifestação dos pais se insere nesse conceito de paternidade responsável. É com base nesse dispositivo que, sim, como regra, prevalece a manifestação dos pais. Mas, em situações de risco iminente à vida da criança, sem que haja a possibilidade de um oportuno tratamento alternativo - e quem é capaz de dizer se há condições de se esperar um tratamento alternativo oportuno e eficaz é o próprio médico -, em situações excepcionais - não é qualquer situação -, a palavra do médico prevalecerá. Demanda risco iminente, porque o pai pode procurar outro médico, que fará uma avaliação distinta e a tempo para que seja feito. Aí, precisa respeitar-se.

Entendo que as compreensões trazidas já demonstram esse cuidado, apenas explicito que a prevalência da opinião de um médico específico e necessidade de sujeição, naquele momento, da vontade dos pais pressupõem alguns elementos: risco iminente à vida e avaliação, naquele momento de risco, de que não há um tratamento alternativo eficaz.

Com essas consignações, volto a alguns esclarecimentos, e trago o registro de um Enunciado do Conselho de Justiça Federal, de nº 528, que diz:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1B21-5456-466F-6943 e senha 86E4-6666-F22E-BC3F

> "É válida a declaração da vontade expressa em documento autêntico, também chamado Testamento Vital."

Já há expressão da própria Justiça reconhecendo a validade desse testamento quando a pessoa estabelece suas opções para um devido e determinado tratamento de saúde.

Por fim, também consigno que há um preconceito, e esse julgamento, penso, derruba qualquer preconceito de que esse tratamento alternativo é um tratamento, em si, de segunda categoria. É um tratamento alternativo, que também é eficaz.

Em pesquisas, trago alguns registros.

Em 1962, foi feita a primeira cirurgia cardíaca sem transfusão de sangue. Há protocolos médicos da Universidade de São Paulo, da Universidade Paulista de Medicina, da Universidade Federal de São Paulo, que também reconhecem a efetividade de tratamentos alternativos. Registro que, há cerca de 10 anos, um paciente, testemunha de Jeová, submeteu-se, no Hospital de Brasília, a uma cirurgia oncológica, também sem transfusão de sangue. Há uma série de documentos e pesquisas nacionais e internacionais que demonstram, de fato, a efetividade, tanto que não só a comunidade internacional mas também o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1B21-5456-466F-6943 e senha 86E4-6666-F22E-BC3F

Sistema Único de Saúde vêm reconhecendo a eficácia desses tratamentos.

Além do reconhecimento das teses que estamos avaliando, penso que o presente julgamento tem um aspecto importante, pedagógico, e me incluo, de não mais imaginarmos que um tratamento dessa natureza é um tratamento necessariamente menos eficaz. É um tratamento diferente, com avaliação de riscos diferentes, e que deve, portanto, ser respeitados. Tenho certeza de que inclusive essa espécie de tratamento traz contributos outros para a própria ciência em geral.

Nessa linha, acompanho Vossas Excelências - penso que cumpri quase que rigorosamente meu tempo, Senhor Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1B21-5456-466F-6943 e senha 86E4-6666-F22E-BC3F

19/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

VOTO-VOGAL - temas RG nº 952 e nº 1.069:

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA:

1. Trata-se de dois recursos extraordinários nos quais se discute a possibilidade de atendimento sem transfusão de sangue a pacientes "Testemunhas de Jeová" em hospitais da rede pública.

2. Em ambos os recursos, pretende-se a realização de procedimento sob cobertura do Sistema Único de Saúde (SUS) sem a utilização de sangue alogênico - isto é, de terceiros. A diferença está no fato de que, no RE nº 979.742-RG/AM, tema RG nº **952**, o pleito é para realização de cirurgia fora do domicílio da autora, enquanto na hipótese do RE nº 1.212.272-RG/AL, tema RG nº **1.069**, busca-se a operação no próprio Hospital da Santa Casa de Maceió, onde resida a autora, uma vez encontrada equipe médica concordante com a manifestação da paciente.

3. Pois bem. Os casos despertam interesse porque nos conduzem a analisar o exercício e a salvaguarda de diversos direitos fundamentais, entre os quais posso citar aqueles relativos à liberdade de crença e de pensamento, à isonomia, à autodeterminação, à vida, à honra, à identidade, à liberdade profissional dos médicos, à cultura, todos eles, fundados na dignidade da pessoa humana.

4. Como bem apontado pelo e. Min. Flávio Dino, em seu diálogo passado com os "amigos da Corte", para além de um caso genérico, restrito à vontade de a pessoa não se submeter a procedimento que demande a transfusão de sangue, temos alguns *hard cases* a tratar nesta oportunidade. Construí meu voto, portanto, a partir de minhas convicções relacionadas a esta primeira hipótese, mais ampla, para depois adentrar nas mais atuais celeumas emergentes neste tema.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

Garantia constitucional à liberdade de crença

5. Como adiantei, temos numa primeira apreensão do caso, o debate a respeito do exercício da autonomia da vontade frente a outros valores constitucionais, como a vida, e a incolumidade física da pessoa humana. A situação inicial, e mais simples, é a recusa de paciente, maior, capaz, que expressa sua recusa, sem qualquer vício em sua manifestação, em se submeter a tratamento médico que pressuponha a transfusão sanguínea. É sob este pano de fundo que traço a base do meu raciocínio jurídico.

6. Na moldura da Constituição da República de 88, o Brasil é um estado laico, que não adota uma religião como oficial, mas que, de outro modo, não deve interferir na liberdade de crença que, mais do que isso, deve receber a proteção estatal em suas mais distintas facetas: desde a liberdade individual de consciência e do exercício religioso, como a exposição de sua crença a terceiros.

7. Ao Estado brasileiro, conforme essa cláusula constitucional da laicidade, não é dado "*estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público*", conforme a dicção do art. 19, inc. I, da Constituição. Em linhas gerais, não pode o estado pautar suas políticas com intuito primordialmente religioso.

8. Esse também denominado princípio do secularismo, todavia, não permite ao Estado que se conduza em aversão às crenças e religiões. Embora laico, não cabe ao Estado o *laicismo*. Não é devido ao Poder Público, pois, cercear a expressão e a doutrina das religiões, bem assim pautar-se com indiferença. Enquanto garantia fundamental, o Estado deve zelar pela promoção deste direito, numa mesma medida na qual se estimula a cultura, a identidade das pessoas e de grupos, e a liberdade de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

expressão. Num país multicultural como o nosso, esta noção é ainda mais cara ao ordenamento jurídico. A esse respeito, esclarece Jorge Miranda:

> " (...) laicidade e separação não equivalem, contudo, a laicismo ou a irrelevância, menosprezo ou desconhecimento da religião (...).
>
> Uma coisa é o Estado, enquanto tal, não assumir fins religiosos, não professar nenhuma religião, nem submeter qualquer Igreja a um regime administrativo; **outra coisa seria o Estado ignorar vivências religiosas que se encontram na sociedade ou a função social que, para além delas, as confissões exercem nos campos do ensino, da solidariedade social ou da inclusão comunitária**.
>
> É isto que explica:
>
> - Por um lado, a não confessionalidade de actos oficiais e do protocolo do Estado ou a proscrição do juramento religioso;
>
> - E, por outro lado, a subsistência de feriados religiosos, o reconhecimento de eficácia jurídico-civil do casamento religioso (de todas as religiões), e até o financiamento público de certas actividades das confissões."
>
> (MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. *Constituição Portuguesa Anotada*. Coimbra: Coimbra Ed. t. IV. 2005, p. 448; destaques acrescidos)

9. Em sede doutrinária, ademais, a obra conjunta do e. Min. Gilmar Mendes, e do nosso e. Procurador da República, Paulo Gustavo Gonet Branco:

> "**a laicidade do Estado não significa, por certo, inimizade com a fé. Não impede a colaboração com confissões religiosas, em benefício do interesse público (CF, art. 19, I)**. A sistemática constitucional acolhe, expressamente, medidas de ação conjunta dos Poderes Públicos com denominações religiosas" (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet Branco. **Curso de Direito Constitucional**. 12 Ed. Rev. e Atual. São Paulo: Saraiva. 2017, p. 319).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

10. Neste respeito, é conhecida a jurisprudência desta Suprema Corte, tanto na vertente relativa à **neutralidade** quanto às religiões e às práticas institucionais do estado (ADI nº 4.439/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 27/09/2017, p. 21/06/2018; ADI nº 3.478/RJ, Rel. Min. Edson Fachin, j. 20/12/2019, p. 19/02/2020), bem como sobre a garantia da **publicidade e do proselitismo**, de modo que "*[a] liberdade religiosa não é exercível apenas em privado, mas também no espaço público, e inclui o direito de tentar convencer os outros, por meio do ensinamento, (...) de discurso persuasivo e o uso de argumentos críticos*." (ADI nº 2.566/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Red. p/ Ac. Edson Fachin, j. 16/05/2018, p. 23/10/2018).

Limites à liberdade de crença

11. Mesmo com este arcabouço protetivo, a liberdade de crença encontra limites, como qualquer outro direito fundamental.

12. Via de regra, ninguém será tolhido da fruição de seus direitos por afiliar-se a uma opinião religiosa ou política. Cabe ao Estado oferecer alternativa compatível com as opções individuais, desde que resguardado o direito de terceiros. A salvaguarda é tanto vertical, do Estado para com os indivíduos, como horizontal, destes com relação aos direitos fundamentais dos demais indivíduos.

13. A Constituição da República dá o tom deste temperamento quando prevê a escusa de consciência por motivos de "*crença religiosa e de convicção filosófica ou política*" face a obrigação geral, a todos imposta, da prestação do serviço militar (art. 143, §1º). Nada obstante, uma vez recusada a prestação alternativa oferecida pelo Estado (art. 5º, inc. VIII, parte final), ainda que por força das mesmas convicções, a pessoa fica sujeita à pena de suspensão de seus direitos políticos, conforme art. 15, inc. IV (*Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: [...] IV - recusa de cumprir obrigação a todos*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII).

14. A ideia subjacente à limitação reside nos objetivos encartados no art. 3º da Constituição. O exemplo do serviço militar informa que não é somente do Poder Público o ônus de promover o bem de todos, de forma que, tomados pelos valores de justiça, isonomia e solidariedade, é também geral o dever de conservar e satisfazer os direitos fundamentais.

15. Nesta vereda, como o já bastante conhecido juízo de proporcionalidade de Robert Alexy, é só no caso concreto que encontraremos uma situação de prevalência de um princípio fundamental sobre outro, sempre visando ao resguardo máximo daquele direito que é sacrificado.

16. Este Pretório Excelso se deparou com alguns casos. Em 2009, na Suspensão de Tutela Antecipada nº 39, de Minas Gerais, o e. Min. Gilmar Mendes deferiu a ordem contra pleito da comunidade judaica que buscava a realização do Exame Nacional do Ensino Médio - Enem em data alternativa não coincidente com o *shabat*, porque a concessão alternativa de data para a prova reduziria a realização da prova em condições distintas, em desarrimo à isonomia.

17. No julgamento dos temas nº 386 e nº 1.021 do repertório da Repercussão Geral, abriu-se a hipótese para realização das etapas de concursos públicos, bem assim o regular exercício de funções públicas, em horários alternativos, porém, desde que guardados os limites da **igualdade e da razoabilidade**. Cito as teses de cada um desses temas:

> "Nos termos do artigo 5º, VIII, da Constituição Federal é possível a realização de etapas de concurso público em datas e horários distintos dos previstos em edital, por candidato que invoca escusa de consciência por motivo de crença religiosa, desde que presentes a razoabilidade da alteração, a preservação da igualdade entre todos os candidatos e que não acarrete ônus

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

> desproporcional à Administração Pública, que deverá decidir de maneira fundamentada."
>
> (RE nº 611.874-RG/DF, Tema RG nº 386, Rel. Min. Dias Toffoli, Red. p/ Ac. Min. Edson Fachin, Pleno, j. 26/11/2020, p. 12/04/2021)
>
> "Nos termos do artigo 5º, VIII, da Constituição Federal é possível à Administração Pública, inclusive durante o estágio probatório, estabelecer critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos, em face de servidores que invocam escusa de consciência por motivos de crença religiosa, desde que presentes a razoabilidade da alteração, não se caracterize o desvirtuamento do exercício de suas funções e não acarrete ônus desproporcional à Administração Pública, que deverá decidir de maneira fundamentada."
>
> (ARE nº 1.099.099-RG/SP, tema RG nº 1.021, Rel. Min. Edson Fachin, Pleno, j. 26/11/2020, p. 12/04/2021)

18. Guardadas essas premissas, passemos, então, a uma primeira parte do caso em análise, talvez, Min. Flávio Dino, ingressando naqueles *hard cases* que Vossa Excelência se referiu em sessão anterior.

Autonomia da vontade sustentada pela informação

19. O Código de Nuremberg, de 1947, e a Convenção de Helsinque, de 1964, realizada pela Associação Médica mundial, e que recebeu revisões até outubro de 2013, na Assembleia Geral ocorrida em Fortaleza-CE, são tidos como os primeiros documentos internacionais que apontam para a superação do **paradigma *médico-paternalista*** em direção ao conceito de ***consentimento informado*** do paciente.

20. À medida em que é munido de educação, e do conhecimento e massificação da medicina, o paciente deixa de ser mero objeto dos serviços da saúde, para determinar, por si, a sua submissão (ou não) a um

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

tratamento médico.[i]

21. Esta ***autodeterminação informada*** deve, por certo, partir do médico, a quem caberá esclarecer o paciente sobre os riscos e as chances de sucesso de quaisquer procedimentos. Nada obstante este dever profissional, é ínsita à autonomia individual também a reunião de seus próprios paradigmas, crenças, conceitos que a pessoa entenda por apropriados para sua inserção em sociedade. Isto é dizer que, uma vez formalmente esclarecida, a escolha livre da pessoa em pleno gozo de sua capacidade civil prevalece, ainda que contrariamente à preleção feita pelo médico que a acompanha.

22. A doutrina descreve a relação do médico-paciente de modo mais profundo do que um contrato com prestações recíprocas, no qual se espera a atuação mútua pautada pela boa-fé[ii]. Isso porque não se está, naturalmente, a se tratar de uma questão exclusivamente patrimonial, mas a se referir, também, a questões de saúde, e qualidade de vida. Existe, portanto, uma obrigação de lealdade recíproca, que transcende o sinalagma contratual para exigir o consentimento esclarecidosobre a forma do tratamento e seus potenciais resultados.[iii]

23. A liberdade em se determinar, para além dos postulados constitucionais, encontra forte grau de particularização na legislação nacional. O Código Civil, em seu art. 15, estabelece que o paciente não pode ser submetido a qualquer tratamento terapêutico sem seu consentimento. O art. 7º da Lei nº 8.080, de 1990, elenca princípios relativos aos serviços integrantes do SUS concernentes ao direito à informação (inc. V) e à preservação da autonomia do paciente (inc. III). A opção pelo tratamento médico, ainda que apoiado por terceiros ou pelo Estado, é decisão das pessoas idosas e com deficiência, conforme as Leis nº 10.741, de 2003 (Estatuto do Idoso) e nº 13.146, de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

24. Em regulamentação infralegal da área médica, entretanto, é onde se encontra o cerne desta discussão. Tanto no Código de Ética Médica (Resolução CFM nº 2.217, de 2018), como na Resolução nº 2.232, de 2019, que estabelece normas éticas para a recusa terapêutica, a autonomia do paciente esbarra, em ambos os diplomas, na incolumidade da saúde ou da vida. Confira-se:

> Res. Nº 2.217/18, art. 22: [É vedado ao médico] Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, **salvo em caso de risco iminente de morte**.
>
> Res. Nº 2.217/18, Art. 31. [É vedado ao médico] Desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, **salvo em caso de iminente risco de morte**.
>
> Res. 2.232/19, art. 11: E**m situações de urgência e emergência que caracterizarem iminente perigo de morte**, o médico deve adotar todas as medidas necessárias e reconhecidas para preservar a vida do paciente, **independentemente da recusa terapêutica**. (destaques acrescidos)

25. Mas, em que pese a salutar preocupação do Conselho Federal de Medicina, é superável a autodeterminação do paciente quando o valor *vida* ou a *incolumidade física ou mental* está em jogo? Ou, uma vez não atingidos direitos de terceiros, prevalecerá, sempre, a manifestação volitiva do paciente?

26. Quando passamos a entender o que significa a transfusão de sangue às testemunhas de Jeová, conforme explanado pelos patronos em sustentação oral passada, como uma violência física e psíquica, porque contrária à sua identidade e sua consciência, devemos acrescentar a **dignidade da pessoa humana** a esta equação, como elemento fundante do corolário dos direitos fundamentais.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

27. Em manifestação sobre o tema já de 14 anos atrás, nosso Presidente, o e. Min. Roberto Barroso, propunha uma lente específica, mais razoável, a respeito da norma do art. 11 do Código Civil, que versa sobre a irrenunciabilidade dos direitos da personalidade. Considerado o mandamento civil perante a pluralidade autonomística consagrada na Constituição, **a autolimitação dos direitos da personalidade só deve ser vedada se fundamentada por razões fúteis ou caprichosas**[iv].

28. Tenho que a essência deste raciocínio está em superar aquele argumento de que, se não atingidos direitos de terceiros, é possível se fazer o que se bem entende. É importante tomar com cautela essa máxima da autonomia. Isso porque, além de questões gerais de saúde, temos também **questões morais** imbricadas à nossa sociedade. Por essa razão, é proibida a venda de órgãos, conforme o debate anterior havido entre o e. Min. Flávio Dino, e a eminente advogada, ex-Ministra do TSE, Maria Claudia Bucchianeri Pinheiro. Noutro exemplo, o Estado, e a sociedade, não podem ser indiferentes ao suicídio - porque o ato não é admitido em nossa sociedade, ainda que não ofenda direitos de terceiros. Novamente, no Curso de Direito Constitucional do e. Min. Gilmar Mendes, e do e. Procurador da República, Paulo Gonet Branco, encontramos o exemplo da Suprema Corte Norte-Americana no qual não foi reconhecido o direito de indígenas usarem drogas proibidas (o *peyote*) em seus rituais religiosos (p. 315).

29. Como vimos, a escusa de consciência por motivos religiosos, filosóficos ou políticos, é razão jurídica o suficiente a excepcionar dever imposto a todos, conforme previsão expressa de nossa Constituição. Em acréscimo, vimos que a motivação deduzida pelos pacientes testemunha de Jeová não é mera frivolidade, ou capricho, mas grave tormento caso tenham de se submeter a uma imposição heterônoma estatal.

30. Desse modo, guardado o dever de informação do médico a seu paciente - que, a propósito, é condição *sine qua non* para qualquer

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

paciente, anuente ou não com o tratamento - e**ntendo que deva prevalecer a autonomia da vontade, aqui, livre e informada; ainda que tal objeção acarrete riscos à incolumidade do paciente.**

31.Faço questão de reforçar que esta posição não está em nada indiferente à vida ou à saúde das pessoas, como não deve estar o Estado, em hipótese alguma. Nesta circunstância extrema, conhecida toda a concepção religiosa dos testemunhas de Jeová, não me parece razoável cercear-lhes a vontade livremente manifestada. Deve o Estado franquear às pessoas a oportunidade de viver da maneira como entendem melhor, desde que respeitados os valores basilares de nossa sociedade, os direitos e a liberdade dos demais. Parece-me, a propósito, ser este o ideal de bem-estar perseguido por uma sociedade que se pretende livre, justa e solidária.

32. Considero que as pessoas devem ter esperanças, e lutar pela vida e por sua felicidade. Uma vida feliz é expressão de uma vida digna. Mas compreendo que, perder sua dignidade, seus valores, pode ser, para quem assim pense, pior do que perder a vida, e creio que essa compreensão deva ser por nós respeitada. A esse respeito, é oportuna a alusão ao tema feita por Ronald Dworkin:

> "Uma testemunha de Jeová pode recusar-se a receber uma transfusão de sangue necessária para salvar-lhe a vida, pois as transfusões ofendem a sua convicção religiosa. Um paciente cuja vida só pode ser salva se suas pernas forem amputadas, mas que prefere morrer logo a viver sem as pernas, pode recusar-se de fazer a operação."
>
> (DWORKIN, Ronald. *Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdade individuais.* São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 317.)

33. Nesta linha, e de maneira contrária às normas administrativas editadas pelo Conselho Federal de Medicina, cito o enunciado nº 403 da V Jornada de Direito Civil, organizada pelo Conselho de Justiça Federal:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

> "**O Direito à inviolabilidade de consciência e de crença, previsto no art. 5º, VI, da Constituição Federal, aplica-se também à pessoa que se nega a tratamento médico, inclusive transfusão de sangue, com ou sem risco de morte**, em razão do tratamento ou da falta dele, desde que observados os seguintes critérios: a) capacidade civil plena, excluído o suprimento pelo representante ou assistente; b) manifestação de vontade livre, consciente e informada; e c) oposição que diga respeito exclusivamente à própria pessoa do declarante." (destaque acrescidos)

34. Neste sentido, cito artigo de João Quinelato, que também faz referência a Gustavo Binenbojm, a quem tais normas administrativas são "*expressão atávica do paternalismo médico, na contramão de sua superação*", e que pressupõem como séria "*tão somente a decisão heterônoma - supostamente técnica, objetiva e asséptica (de subjetividade") - do médico*". ***[v]***

35. Por conseguinte, reitero a prevalência da autonomia da vontade do paciente maior, capaz, no gozo de sua plena capacidade, quando, ciente dos riscos, manifesta-se contrariamente a procedimentos que envolvam a transfusão de sangue alogênico.

36. Resulta desta posição a declaração de inconstitucionalidade das normas do Conselho Federal de Medicina que impõem ao paciente testemunha de Jeová a submissão ao tratamento contra sua vontade.

Não responsabilização do profissional de medicina

37. Em consequência, não deverá ser responsabilizado o profissional da medicina que, cumprindo sua obrigação de informação sobre os riscos da recusa, deixa de realizar o tratamento convencional objetado pelo paciente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

38. Para tanto, e para que não haja posteriores questionamentos sobre a inércia do médico que se pauta em respeito à autodeterminação do paciente, deverá o profissional registrar a escusa em prontuário, e tomar por escrito a aquiescência do paciente, com as informações a ele prestadas.

39. Entendo despiciendo, como determina a Resolução nº 2.232/19, a comunicação de autoridades encarregadas da persecução penal, como a Polícia, o Ministério Público, justamente porque, tanto o paciente, como o médico, não incorrem em qualquer ato ilícito.

Situações de emergência

40. Noutro *hard case*em torno da discussão, estaria a pessoa testemunha de Jeová que, por uma situação de emergência médica, como inconsciência por um acidente ou por doença que a toma de maneira súbita, resulta na incapacidade transitória para exprimir regularmente sua vontade.

41. Neste caso, conforme o art. 4º, inc. III, do Código Civil, estamos a tratar de um relativamente incapaz, para cuja expressão de vontade é necessária a assistência, em linhas gerais, o auxílio de outra pessoa que possa protegê-lo de eventual ruído ou falha de comunicação.

42. A questão, neste ponto, parece-me de tranquila solução pelas próprias informações trazidas pelos advogados em sustentação oral, vez que o paciente testemunha de Jeová possui documento próprio em que atesta sua condição e seu desejo de não se submeter a uma transfusão de sangue.

43. Extraio, nesta hipótese, que, uma vez levado **em tempo** a conhecimento do médico responsável **documentação hígida**, isto é, que não apenas ateste a religião do paciente, mas sua expressa vontade de não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

se submeter à transfusão de sangue, quaisquer que sejam os riscos de sua recusa, não deverá ser considerada ilícita a inércia do profissional.

44. Faço questão de pontuar esta última parte, porque este "*testamento vital*", como é chamado, haverá de suprir um ato de, talvez, última vontade do paciente. Mesmo que se argumente pela impossibilidade de um religioso testemunha de Jeová não aceitar, via de regra, a transfusão de sangue, **entendo ser necessária que a objeção de consciência esteja expressa quanto à recusa**. Isso porque, também com fundamento na autonomia da vontade, uma pessoa um dia religiosa poderá deixar de ser noutros tempos. Poderá, até mesmo, alterar seu credo em vista de outras preferências. Por mais delicado - ou até absurdo - não posso me descurar da liberdade e da autodeterminação de qualquer indivíduo em querer ser, ou querer deixar de ser algo dentro de sua consciência e de sua intimidade. Um exemplo, ainda, a esse respeito, seria um pai ou uma mãe de família monoparental que não deseja, acima de qualquer credo, deixar seus filhos desalentados por ocasião de seu falecimento.

45. Neste sentido, cito o enunciado nº 528 do Conselho de Justiça Federal:

> "É válida a declaração de vontade expressa em documento autêntico, também chamado 'testamento vital', **em que a pessoa estabelece disposições sobre o tipo de tratamento de saúde, ou não tratamento**, que deseja no caso de se encontrar sem condições de manifestar a sua vontade." (destaques acrescidos)

Objeção de consciência dos menores absoluta ou relativamente incapazes

46. Entre as leituras que selecionei para melhor me situar, encontrei situação que bem revela a delicadeza do tema, citado no Curso de Direito

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

Constitucional (9ª ed., 2017) de Bernardo Gonçalves Fernandes, no qual se faz referência a um caso apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça, em 1993, em que a mãe, testemunha de Jeová, recusa que sua filha faça uma cirurgia mediante transfusão de sangue, consentindo, até mesmo, com a morte da filha. O fato é que a criança vem a óbito, e a 6ª Seção da Corte Superior condena os médicos pelo falecimento da menor.

47. Esta situação sobressai demasiado delicada, porque o planejamento familiar, segundo art. 226, § 7º, da Constituição da República, "*é livre decisão do casal*", sendo, conforme art. 1.513 do Código Civil "*defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família*". Ainda na Lei Civil, via de regra, os pais detêm o poder familiar (art. 1.634), que tem como uma de suas facetas obrigacionais a direção da criação e da educação dos filhos (inc. I).

48. De outra parte, o Direito Civil Constitucional pressupõe uma leitura dos institutos civilistas a partir dos direitos fundamentais, em especial dos arts. 1º a 6º da Constituição. Destacam-se, portanto, os mesmos princípios constitucionais irradiantes da solidariedade e da dignidade da pessoa humana sobre o Direito de Família, de modo que a própria Carta Republicana elege, com absoluta prioridade, o melhor interesse da criança e do adolescente como ônus da família, do Estado, e da sociedade (art. 227, *caput*, CRFB).

49. Considerada a obrigação, também do Estado, de proteger e de satisfazer os direitos fundamentais da criança e do adolescente, revisito, agora em tese, o caso enfrentado pelo STJ de mais de 30 anos, para compreender que, nem os médicos, nem o Estado, e nem mesmo os pais, possam decidir sobre a aquiescência com a morte de um terceiro incapaz.

50. Embora deva ser levada em conta a manifestação do menor, como viés da liberdade em opinar e se manifestar (cf., a propósito, o art. 16, inc. II, do Estatuto da Criança e do Adolescente), é preciso se acautelar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

das perspectivas de vida que pessoa em tenra idade ainda tem pela frente.

51. Retorno, aqui, àquele raciocínio sobre a liberdade de a pessoa escolher sua crença e, tempos depois, lançar suas próprias luzes sobre a doutrina que lhe é entregue em seus primeiros passos. Dito de outra maneira, penso que o juízo de proporcionalidade entre a crença e a vida, ou entre a autodeterminação e a vida, aqui, é distinto. E assim justamente porque essa capacidade de se autogerir, para a criança e para o adolescente, é ainda incipiente. Essa liberdade, ainda, é preordenada pela direção e pela educação dos pais, e pelas experiências iniciais de vida que somente a maturidade tem o condão de traduzir no valor, ou no desvalor.

52. É bem de ver que, mesmo ao menor emancipado, apto a casar-se ou contrair obrigações de índole patrimonial, é vedado responder criminalmente (art. 228, CRFB), obter habilitação para conduzir veículos (art. 140, inc. I, CTB), e consumir drogas lícitas, como o álcool e o tabaco (arts. 79, 81, inc. II, e 243, ECA).

53. Logo, não é demasiado compreender que, **numa situação emergencial, mesmo plenamente ciente de sua fé, não poderíamos delegar aos pais, à sociedade ou ao Estado, a opção da vida ou da morte de um terceiro, menor, incapaz, de não buscar, ao máximo, sua sobrevivência**.

O *hard case* do caso concreto - existência de métodos alternativos

54. Todas as considerações até aqui lançadas, seriam o suficiente a resolver questões levadas ao Judiciário num recorte temporal de, mais ou menos 10 anos atrás, quando, especialmente no Brasil, não era corriqueiro o uso de técnicas alternativas à transfusão de sangue em procedimentos cirúrgicos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

55. Porém, essas mesmas questões, felizmente, passam a se solucionar não mais pelo comando jurisdicional, mas pela superveniência de outros métodos cirúrgicos já bastante difundidos, inclusive, em nosso país.

56. Além das colaborações trazidas pelos advogados nas sustentações, fiz breve pesquisa que foi o suficiente para constatar a existência de aparelhos e recursos técnico-medicinais capazes de evitar a transfusão de sangue.

57. Em 2010, a Faculdade de Medicina da USP já apresentava tese de doutorado a respeito da existência de técnicas alternativas à transfusão[vi]. Igualmente, em estudo publicado há quase 20 anos por profissionais da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto[vii], e veiculado no *website* do governo do Estado de São Paulo, consta como opção a administração da "eritropoietina" em fase pré-operatória, substância capaz de aumentar o nível de hemoglobina no sangue de pacientes e, com isso, reduzir o risco de anemia durante a cirurgia e, em consequência, eliminar a necessidade de transfusão. No mesmo artigo, ainda, fala-se também na retirada prévia de sangue, que passa por um procedimento denominado "hemodiluição normovolêmica", bem como no uso de aparelho de sucção de sangue do próprio paciente no curso da cirurgia, além de outras substâncias que estimulam a coagulação, e minimizam a necessidade de reposição sanguínea.

58. No *website* "bloodless.com.br", há informação de que a primeira cirurgia cardíaca sem transfusão de sangue data do ano de 1962[viii], mais de 60 anos atrás. Ainda, no mesmo endereço eletrônico, encontrei protocolos de manejo de sangramento[ix], desenvolvidos em parceria com a Universidade Paulista de Medicina, e com a Universidade Federal de São Paulo, além de uma "calculadora de manejo cirúrgico perioperatório", que informa a relação custo-benefício de diferentes

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

estratégias possíveis para controle da anemia, com a finalidade de melhor disseminar um programa de gerenciamento de sangue, que também otimiza o desfecho clínico do paciente[x].

59. Cerca de 10 anos atrás, consta o caso de um paciente testemunha de Jeová de 50 anos de idade que, com o auxílio da Defensoria Pública do Distrito Federal, conseguiu realizar uma cirurgia oncológica no Hospital de Brasília sem a transfusão de sangue[xi].

60. E, neste ano de 2024, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina determinou ao município de Lajes-SC a aquisição de máquina chamada "cell saver", regulamentada pelo SUS, e que dispõe de sistema de aspiração, filtragem e condicionamento do sangue do paciente[xii].

61. Sobressai que todas essas técnicas, previstas nas relações do SUS, e reunidas em protocolos técnicos específicos, são conhecidas pela sigla exaustivamente relembrada pelos advogados como "PBM", em inglês, *Blood Patient Management*, e se encontram incorporadas em instituições hospitalares públicas, além das já citadas, no Centro de Hematologia e Hemoterapia (Hemoce) do Estado do Ceará, que há mais de duas décadas envida esforços neste sentido. Na definição do Hemoce:

> "O Patient Blood Management (PBM) é uma abordagem multidisciplinar, focada no paciente, para otimizar o manuseio da transfusão visando cuidado médico de qualidade e eficaz. Abrange aspectos da avaliação e manejo clínico do paciente que envolvem a tomada de decisão de transfundir e inclui indicações apropriadas, minimização da perda de sangue e otimização da massa eritrocitária do paciente. O emprego de seus conceitos permite a melhoria da evolução do paciente através do uso seguro e racional de sangue e redução de exposições desnecessárias a produtos sanguíneos."[xiii]

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

62. Todas essas informações que, ademais, adicionam melhores previsões de convalescença do paciente em período pós-operatório, além de eliminar os riscos de contaminação, e de reduzir a demanda pela doação de sangue.

63. Isso tudo, a demonstrar que a celeuma mais atual destes temas está em desatar duas questões: (i) direcionar, no âmbito do SUS, investimentos para maior capilarização das técnicas que dispensem o uso do sangue de terceiros, e, enquanto não efetivada esta providência administrativa, (ii) autorizar (ou não) a transferência de pacientes que requeiram (por questões clínicas ou religiosas, como é o caso) a transferência para hospitais que disponham dessa espécie de tratamento.

64. Entendo que, se falássemos num contexto de transferência de pacientes, simplesmente, porque preferem esta ou aquela equipe médica ou outro hospital, estaríamos a admitir um capricho dentro de um país com suas sabidas dificuldades no atendimento sanitário. Ademais, tal anuência judicial implicaria gastos desnecessários ao SUS.

65. No entanto, considerando que o Estado deve, em sua reserva de possibilidades, salvaguardar a efetivação dos direitos fundamentais, aqui, liberdade de crença e saúde em alinhamento, penso que é de rigor a autorização dos pacientes testemunhas de Jeová que não encontrem tratamento médico em seus estados de origem, como prevê o Programa TFD de transferência de pacientes, nos termos da Portaria nº 55, de 1999, da Secretaria de Assistência à Saúde, do Ministério da Saúde[xiv].

66. Não o bastasse, esta é uma questão de saúde pública que não se restringe aos testemunhas de Jeová, mas interessa a toda população que necessita da rede pública, uma vez que elimina os riscos de transfusão de sangue, e aumenta as chances de êxito e a recuperação dos pacientes. Por isso, em ambos os casos ora analisados, entendo devam ser julgados procedentes os pedidos pela transferência, e realização dos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

procedimentos sem a transfusão de sangue em hospitais habilitados.

Dispositivo

67. Ante o exposto, no RE nº 979.742-RG/AM, tema RG nº **952**, **nego provimento ao recurso da União**, enquanto na hipótese do RE nº 1.212.272-RG/AL, tema RG nº **1.069**, **acompanho o Ministro Relator, Gilmar Mendes, para julgar prejudicado o recurso extraordinário**. Sem a fixação da verba honorária de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099, de 1995.

68. Acompanho as teses formuladas pelos eminentes relatores, com as respectivas dicções:

> Tema 952: "1. Testemunhas de Jeová, quando maiores e capazes, têm o direito de recusar procedimento médico que envolva transfusão de sangue, com base na autonomia individual e na liberdade religiosa. 2. Como consequência, em respeito ao direito à vida e à saúde, fazem jus aos procedimentos alternativos disponíveis no Sistema Único de Saúde – SUS, podendo, se necessário, recorrer a tratamento fora de seu domicílio".
>
> Tema 1.069: "1. É permitido ao paciente, no gozo pleno de sua capacidade civil, recusar-se a se submeter a tratamento de saúde, por motivos religiosos. A recusa a tratamento de saúde, por razões religiosas, é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente, inclusive, quando veiculada por meio de diretivas antecipadas de vontade. 2. É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

É como voto.

Ministro **ANDRÉ MENDONÇA**

[i]BINENBOJM, Gustavo. Parecer 09/2009: *Direito de recusa de paciente, que se declara Testemunha de Jeová, quanto recebimento de transfusão de sangue*. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, v. 65, p. 299, 2010.

[ii]TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, v. 1, p. 44.

[iii]BARBOZA, Heloisa Helena. *A autonomia da vontade e a relação médico-paciente no Brasil*. In: RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. (Org.). *Bioética e direitos da pessoa humana*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p. 60.

[iv]BARROSO, Luís Roberto. *Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais*. Revista Trimestral de Direito Civil. Ano 11. V. 42. Rio de Janeiro: Padma, abr.-jun, 2010, p. 49-91.

[v]QUINELATO, João. *Da legitimidade da recusa à transfusão de sangue no tratamento de saúde por paciente testemunha de Jeová*. In: *Trajetórias do Direito Civil. Estudos em homenagem à Professora Heloisa Helena Barboza.* TEPEDINO, Gustavo; ALMEIDA, Vitor. (Coord.). Indaiatuba,SP: Editora Foco, 2023, p. 239-258.

[vi]https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/5/5131/tde-27082010-142544/publico/GRAZIELAZLOTNIKCHEHAIBAR.pdf

[vii]https://www.saopaulo.sp.gov.br/eventos/usp-cirurgia-sem-sangue-reduz-riscos-de-contagio-de-doencas/

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

[viii]https://bloodless.com.br/tratamentos/

[ix]https://bloodless.com.br/wp-content/uploads/2024/07/Protocolo-de-Manejo-de-Sangramento-HU-UNIFESP.pdf

[x]https://bloodless.com.br/calculadora/

[xi]https://www.defensoria.df.gov.br/?p=23089

[xii]https://www.tjsc.jus.br/web/imprensa/-/justica-garante-maquina-que-permitira-cirurgia-em-testemunha-de-jeova-sem-transfusao

[xiii]https://www.hemoce.ce.gov.br/servicos/espaco-do-paciente/patient-blood-management-pbm/

[xiv]https://www.gov.br/pt-br/servicos-estaduais/tratamento-fora-de-domicilio-1

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7698-0B78-4EDD-390C e senha D4EE-CA27-0D8B-156E

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272
PROCED. : ALAGOAS
RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
RECTE.(S) : MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S) : MARCO FELIPE SAUDO (247363/SP)
ADV.(A/S) : ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA (335254/SP)
ADV.(A/S) : LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU (14188/CE)
ADV.(A/S) : FELIPE AUGUSTO BASILIO (223060/SP)
RECDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S) : ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S) : MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S) : JOSE ANTONIO COZZI (212128/RJ, 258175/SP)
ADV.(A/S) : LAERCIO NINELLI FILHO (233747/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S) : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO (41245/RJ)
ADV.(A/S) : JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ (188831/RJ)
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S) : RAÍSSA PAULA MARTINS (15481/RN)
ADV.(A/S) : ACYR DE GERONE (24278/PR)
ADV.(A/S) : MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR (9757/PA)
ADV.(A/S) : MATHEUS CARVALHO DIAS (234327/RJ)
ADV.(A/S) : LEONARDO BALENA QUEIROZ (36688/PA)
ADV.(A/S) : MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO (25341/DF)
ADV.(A/S) : RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA (23600/DF)
ADV.(A/S) : ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS (52903/DF)
ADV.(A/S) : WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO (73414/DF)
AM. CURIAE. : SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S) : CELSO CEZAR PAPALEO NETO (0015123/ES)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pela recorrente, a Dra. Eliza Gomes Morais Akiyama; pelo *amicus curiae* Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová, o Dr. Laércio Ninelli Filho; pelo *amicus curiae* Associação Nacional de Juristas Evangélicos – ANAJURE, a Dra. Maria Cláudia Bucchianeri Pinheiro; e, pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Direito Civil – IBDCivil, a Dra. Ana Carla Harmatiuk Matos. Presidência do Ministro Luís Roberto Barroso. Plenário, 8.8.2024.

Decisão: Após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 793C-1500-D4D1-7ADB e senha 21B0-7141-E0EA-6E32

julgava prejudicado o recurso extraordinário, com proposta de tese, no que foi acompanhado pelos Ministros Luís Roberto Barroso (Presidente), Flávio Dino, Cristiano Zanin e André Mendonça, o julgamento foi suspenso. Ausente, por motivo de licença médica, o Ministro Dias Toffoli. Plenário, 19.9.2024.

Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça, Cristiano Zanin e Flávio Dino.

Ausente, por motivo de licença médica, o Ministro Dias Toffoli.

Procurador-Geral da República, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 793C-1500-D4D1-7ADB e senha 21B0-7141-E0EA-6E32

25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Presidente, apenas para auxiliar Vossa Excelência, todos os itens do debate, de fato, constam, salvo um que eu apresentei, e acho que o Ministro Zanin acompanhou, creio que o Ministro André também, que é, em nenhuma hipótese, o médico ser obrigado a realizar procedimento alternativo contra a sua autonomia profissional. Não era na tese, era na ementa ou no voto, uma cláusula de exoneração da responsabilidade do profissional. Houve essa proposta. Não sei se o Ministro Gilmar se pronunciou. Enfim, foi na semana passada.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Eu não tenho objeção a ela. Não foi debatido.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Eu acho que o Ministro Zanin acompanhou.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - A objeção de consciência tem fundamento constitucional.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Isso. Era para constar, explicitar.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Vou fazer constar.

O SENHOR MINISTRO FLÁVIO DINO - Obrigado, Presidente!

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 886C-FD6F-7674-16BF e senha 78EE-8D09-0669-49A8

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

V O T O

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

RE 1212272 / AL

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Boa tarde, Presidente! Cumprimento Vossa Excelência, a Ministra Cármen, os eminentes Colegas, o Doutor Alexandre Espinosa, que hoje representa o Procurador-Geral da República e é o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, com quem tive a honra, até junho, de trabalhar no Tribunal Superior Eleitoral.

Trata-se de Recursos Extraordinários, em que se discutem os Temas 952 e 1069, da repercussão geral.

O primeiro está assim descrito:

> *Conflito entre a liberdade religiosa e o dever do Estado de assegurar prestações de saúde universais e igualitárias.*

E o segundo tem a seguinte descrição:

> *Direito de autodeterminação dos testemunhas de Jeová de submeterem-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue, em razão da sua consciência religiosa.*

Dois casos de repercussão geral: um que trata exatamente dessa questão da transfusão de sangue em razão de convicção religiosa, em que o conflito se dá entre a escolha da pessoa, a disponibilidade da escolha à saúde ou à própria vida e o respeito às suas crenças religiosas; o outro caso, Tema 952, também diz respeito à crença religiosa, à possibilidade ou não de oferecimento e custeio, por parte do Estado, como foi debatido na sessão passada, inclusive de transporte, estada, para que possa ser realizada essa terapia alternativa.

No RE 979.742, Heli de Paula Souza ajuizou ação de obrigação de fazer, com pedido de tutela antecipada, em face de União Federal, Estado do Amazonas e Município de Manaus, em que alega necessitar de uma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

cirurgia de artroplastia total primária cerâmica, tratamento este a ser realizado na cidade de ltu-SP ou Pari-5P, uma vez que não disponível na cidade de Manaus.

Em 25/11/2013, foi parcialmente deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar ao Município de Manaus, ao Estado do Amazonas e à União Federal que viabilizassem ao autor as condições necessárias para a realização da cirurgia requerida às expensas do Sistema Único de Saúde. (Doc. 4, fls. 34-37).

O autor informou ao Juízo, em 25/4/2014, que o tratamento postulado deve ser realizado sem a necessidade de transfusão de sangue, em razão de sua convicção religiosa. (Doc. 5, fl. 43).

A sentença (fl. 40, Vol. 6) julgou procedente o pedido para condenar os requeridos a (a) custearem a cirurgia de artroplastia total primária cerâmica, na modalidade Tratamento Fora do Domicílio - TFD, em hospital, público ou particular, **que realize o procedimento sem uso de transfusão de sangue,** garantindo ao autor a disponibilização de cobertura assistencial integral (consultas, rotinas médicas, medicamentos, etc.) para a completa recuperação de sua saúde; e, (b) custearem ao autor e a um acompanhante passagens aéreas, e traslados, hospedagem, alimentação, ajuda de custo, etc., para a completa realização do seu tratamento.

Interpostos recursos inominados pela UNIÃO (fl. 61, Vol. 6), pelo MUNICÍPIO DE MANAUS (fl. 80, Vol. 6) e pelo ESTADO DO AMAZONAS (fl. 94, Vol. 6), a Turma Recursal do Juizado Especial Federal do Amazonas e Roraima (fl. 119, Vol. 6) manteve a sentença, para confirmar a condenação da União, do Estado do Amazonas e do Município de Manaus a custearem tratamento médico não disponível na rede do Estado, ao fundamento de que o Poder Público deve garantir o direito à saúde de maneira compatível com as convicções religiosas do cidadão, uma vez que não basta garantir a sua sobrevivência, mas uma existência digna, com respeito às crenças de cada um, conforme preceitua o art. 1º, III, da Constituição Federal.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

RE 1212272 / AL

A ementa desse acórdão resume o contexto da causa, nos termos seguintes:

> "TRATAMENTO MÉDICO. DIREITO À SAÚDE. SOLIDARIEDADE. CIRURGIA. TESTEMUNHA DE JEOVÁ. VIABILIDADE TÉCNICA. SENTENÇA MANTIDA.
>
> 1. Trata-se de recursos inominados interpostos pela União, Estado do Amazonas e Município de Manaus contra sentença que julgou procedente o pedido inicial, condenando, solidariamente, os réus a custear a cirurgia de artroplastia total primária cerâmica, na modalidade Tratamento Fora do Domicílio TFD, em hospital público ou particular, que realize o procedimento sem uso de transfusão de sangue, garantindo ao autor a disponibilização de cobertura assistencial integral (consultas, rotinas médicas, medicamentos etc.) para completa recuperação de sua saúde, e custear ao autor e a um acompanhante passagens aéreas, traslados, hospedagem, alimentação, ajuda de custo etc., para a completa realização do seu tratamento.
>
> (...)
>
> 7. Em relação ao argumento de violação ao princípio da isonomia, uma vez que deve haver observância da ordem cronológica dos pacientes, sendo indevido ao Poder Judiciário conhecer as necessidades que não foram demandadas judicialmente, igualmente não prospera. Primeiro, porque tanto o Estado do Amazonas quanto a União não identificam uma lista de pacientes em idêntico quadro médico, o que importaria uma infração à ordem de preferência. Segundo, porque o tratamento cirúrgico requerido é fora do domicílio de Manaus (cirurgia de artroplastia total primária cerâmica), não havendo notícia nos autos de outros pacientes em iguais condições e que, portanto, seriam preteridos acaso deferido o provimento jurisdicional.
>
> 8. Por fim, a alegação de impossibilidade de realizar uma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

> cirurgia com a garantia plena de que não haverá transfusão de sangue não tem cabimento se há previsão na técnica médica em sentido contrário. É importante ressaltar que, em sendo tecnicamente possível, o Poder Público deve garantir o direito à saúde de maneira compatível com as convicções religiosas do cidadão, uma vez que não basta garantir a sua sobrevivência, mas uma existência digna, com respeito às crenças de cada um, nos moldes do art. 1º, III, da Constituição Federal. Além disso, tanto o Estado do Amazonas quanto a União, a despeito de dotados de assessoria técnica para tanto, não demonstraram nos autos a impossibilidade do referido procedimento sem transfusão de sangue, limitando-se a levantar indagações sem suporte concreto.
>
> (...)
>
> 12. Recursos da União, Estado do Amazonas e Município de Manaus conhecidos e não providos."

No Recurso Extraordinário (Doc. 7, fl. 23), interposto com base no artigo 102, III, alíneas a e b, da Constituição Federal, a UNIÃO alega, em síntese, (i) ilegitimidade passiva, uma vez que o art. 198, inciso I, da CF/1988 estabelece descentralização da prestação do serviço de saúde; (ii) afronta ao princípio da isonomia, pois o acolhimento do pedido de custeio de tratamento médico criará uma preferência em relação aos demais pacientes; e (iii) violação ao princípio da razoabilidade, devido à impossibilidade de realizar uma cirurgia com a garantia de que não haverá transfusão de sangue, em face da convicção religiosa do recorrido.

O recurso foi admitido parcialmente, negando-se trânsito apenas ao capítulo relacionado à ilegitimidade passiva da União (Doc. 8, fl. 4).

Após, o Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, nos termos da seguinte ementa (Doc 10):

> Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E SANITÁRIO.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

RE 1212272 / AL

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO À SAÚDE. CUSTEIO PELO ESTADO DE TRATAMENTO MÉDICO DIFERENCIADO EM RAZÃO DE CONVICÇÃO RELIGIOSA. REPERCUSSÃO GERAL.

1. A decisão recorrida condenou a União, o Estado do Amazonas e o Município de Manaus ao custeio de procedimento cirúrgico indisponível na rede pública, em razão de a convicção religiosa do paciente proibir transfusão de sangue.

2. Constitui questão constitucional relevante definir se o exercício de liberdade religiosa pode justificar o custeio de tratamento de saúde pelo Estado.

3. Repercussão geral reconhecida.

Já no RE 1212272, MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA ajuizou ação de obrigação de fazer (Doc. 1) em face da UNIÃO FEDERAL, do ESTADO DE ALAGOAS e do MUNICÍPIO DE MACEIÓ com o objetivo de condená-los a realizar procedimento cirúrgico "sem o uso de transfusões de sangue e sem o condicionamento da assinatura do Termo de Consentimento para utilização de hemoderivados".

A sentença (Doc. 11) julgou improcedentes os pedidos, ao fundamento de que, no presente momento, inexistem opções médicas viáveis que possam garantir a vida da autora, diante da escolha de não se submeter a transfusão de sangue, em caso de necessidade durante o procedimento cirúrgico.

Interposto recurso inominado pela autora (Doc. 14), a Turma Recursal da Seção Judiciária de Alagoas negou-lhe provimento e manteve decisão que impedira a paciente testemunha de Jeová a submeter-se a procedimento cirúrgico sem transfusão de sangue (Doc. 16).

O acórdão foi sintetizado nos termos da seguinte ementa (fl. 1, Doc, 16):

"PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. RISCO INERENTE AO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

PROCEDIMENTO. ISONOMIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO E SAÚDE PÚBLICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Recurso da parte autora contra sentença que negou o custeio de procedimento cirúrgico (cirurgia de substituição da válvula aórtica), com base no fundamento de que não há tratamento médico que possa afastar os riscos inerentes ao próprio procedimento, entre eles a eventual necessidade de realização de uma transfusão sanguínea. Aduz que as alternativas constantes no SUS não são compatíveis com a fé professada pela autora.

2. É inegável o direito do cidadão à assistência estatal direcionada à proteção da saúde, em face do insculpido no art. 196, caput, da Constituição Política de 1988.

(…)

8. Destacou o juízo monocrático: Destaco que as declarações médicas trazidas nos documentos médicas 49/55 declaram (o que não se desconhece) a possibilidade da cirurgia ocorrer sem a necessidade de transfusão de sangue. Ocorre que tais documentos não garantem (e não poderiam) que uma transfusão não seja necessária durante o procedimento, mas apenas que, na medida do possível, são evitadas. Ou seja, não existem garantias técnicas de que a cirurgia possa transcorrer, sem riscos para a autora, a partir dos procedimentos médicos por ela pretendidos. Registro não ser o caso de fazer ponderações sobre custos monetários do procedimento, mas do efetivo conhecimento técnico dos profissionais da Santa Casa de Misericórdia, inclusive ponderando sobre o (des)conhecimento de como proceder para cumprir a ordem judicial em caso de hemorragia durante o procedimento cirúrgico. Ressalto que a discussão sobre as possibilidades técnicas do caso em nada diz respeito a um formalismo arcaico ou presta favor a qualquer burocracia estatal, mas busca estabelecer as reais possibilidades médicas para o presente caso, buscando compatibilizar a vontade da parte (calcada em motivos religiosos) e os limites médicos possíveis. O caso dos autos, pois, em tudo difere

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

daquelas hipóteses de ações ajuizadas por unidades hospitalares em face de pacientes para obrigá-los a receber certo tratamento (como feito é exemplo Agravo de Instrumento 0017343-82.2016.4.01, eDJF 08/07/2016, julgado pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região). Aqui, ao contrário, existe a busca por uma providência estatal ativa. Como dito linhas acima, não se está a dizer que as opções administrativas são inexpugnáveis ao controle judicial. Na atual quadra de nosso sistema constitucional, a separação entre os poderes precisa ser visto sob uma nova perspectiva, mesmo porque o modelo jurídico do Estado Social dotado de normas que buscam forjar certa realidade exige um Poder Judiciário que interfira, alguma medida, nos demais organismos estatais. O foco da atuação judicial desloca-se, pois, da separação pura e simples dos Poderes para a necessidade de proteger e concretizar os direitos fundamentais. O problema, aqui, é a necessidade de clarividência acerca das opções possíveis médicas e de suas consequências. Não pode ser desconsiderado quando em exame o funcionamento das políticas de saúde a necessária especialização técnica dos órgãos administrativos. Desde assuntos estreitamente vinculados à tecnologia (como energia e telecomunicações), passando por matérias tradicionais (como saúde e educação), os temas relevantes apresentam uma crescente exigência de conhecimentos especializados. À míngua de elementos que permitam concluir pela viabilidade do procedimento médico almejado, não há como fazer prosperar a pretensão autoral. Como visto nos fundamentos acima, não se está negando a possibilidade da fé professada pela autora permitir-lhe um tratamento médico diferente da transfusão de sangue, mas apenas reconhecendo a inexistência, neste momento, de opções médicas viáveis e que possam garantir sua vida diante dessa escolha.

9. Além disso, é necessário frisar que a concessão de um tratamento diferenciado fere o princípio da isonomia na prestação de serviços públicos."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Opostos Embargos de Declaração (Doc. 17), foram rejeitados (Doc. 19).

No Recurso Extraordinário (Doc. 21), interposto com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, aponta-se violação aos artigos 1º, III; 5º, *caput*, incisos II, VI e VIII; e 196 do texto constitucional.

Narra que é pessoa maior de idade, plenamente capaz, lúcida e orientada e, por ser testemunha de Jeová, decidiu submeter-se ao tratamento de saúde sem o uso de transfusões de sangue alogênico (sangue de terceiros), pretendendo ter resguardado seu direito de autodeterminação com a assunção dos possíveis riscos de um tratamento médico em detrimento de outro.

Sustenta que a exigência de consentimento prévio para a realização de transfusões de sangue, como condição para o seu ingresso no centro cirúrgico, ofende a sua dignidade e o seu direito de acesso à saúde, uma vez que o direito à vida não constitui direito absoluto, havendo hipóteses constitucionais e legais em que se admite a sua flexibilização.

Aponta, também, violação à liberdade religiosa, pois não poderia haver imposição externa de valores existenciais, sob pena de afronta à dignidade como autonomia.

Admitido o recurso na origem (Doc. 26), os autos foram remetidos a esta CORTE.

O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, nos termos da seguinte ementa (Doc. 72):

> Recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo 3. Direito de autodeterminação confessional dos testemunhas de Jeová em submeter-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue. Matéria constitucional. Tema 1069. 4. Repercussão geral reconhecida.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Em parecer (Doc. 140), a Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo provimento do Recurso Extraordinário e sugeriu as seguintes teses:

> I – É permitido ao paciente recusar-se a se submeter a tratamento de saúde, por motivos religiosos, como manifestação positiva de sua autodeterminação e de sua liberdade de crença.
>
> II – A recusa a tratamento de saúde, por motivos religiosos, é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente; ao não envolvimento de crianças, adolescentes ou incapazes; e à ausência de risco à saúde pública e à coletividade.
>
> III – É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente.

É o relatório.

Sr. Presidente, os casos concretos de cada tema de repercussão geral trazem diferentes enfoques para a questão da recusa à transfusão de sangue em razão de convicção religiosa. A meu ver, há uma ordem de precedência a ser observada.

Entendo que o RE 1212272, sobre o qual se fixou o Tema 1069 da repercussão geral, é mais propício para que se estabeleçam as bases dessa instigante questão. Neste caso, em síntese, cumpre definir se a Constituição de 1988 confere o direito fundamental de o indivíduo, ao submeter-se a determinado procedimento médico, recusar, por motivo de crença religiosa, uma específica terapia, ainda que os profissionais de saúde pública responsáveis considerem haver um risco nessa recusa.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Caso se reconheça esse direito, os agentes de saúde da rede pública estão obrigados a desempenhar suas funções, conforme estabelece o paciente? E esse direito seria extensível a pessoas incapazes, sob a responsabilidade do seguidor da crença religiosa?

Em resumo, o conflito se dá entre, de um lado, o direito do indivíduo a seu próprio corpo e o respeito às suas crenças religiosas, e de outro lado o dever dos profissionais da saúde de aplicarem os mais eficientes métodos para a cura de seus pacientes, e as consequências ao não agirem assim.

Por outro lado, no RE 979.742, leading case do Tema 952, a questão do direito fundamental a que se respeite a crença religiosa entra em contato com a correta delimitação do direito à saúde previsto no art. 196 da Constituição. Trazendo para a hipótese específica do processo, questiona-se se, havendo uma terapia alternativa, no lugar da que é incompatível com o dogma religioso da pessoa, esta tem direito a que lhe seja proporcionada pela rede pública de saúde, ainda que demande mais custo aos cofres públicos.

I – A Religião na Constituição de 1988

Já há vários precedentes, inclusive dois de minha redatoria, a que Vossa Excelência também se referiu em seu voto, um que tratava do ensino religioso e o outro que tratava do ensino domiciliar, que tem um fundamento basicamente norte-americano da questão religiosa. Nesses dois casos, como disse, que ficaram na minha redatoria, eu já reafirmei várias vezes, assim como no caso de relatoria do Ministro Edson Fachin, sobre o sacrifício de animais por adeptos de religiões de matriz africana, a necessidade absoluta de respeito à fé, à lei, ou mesmo, é o que a Constituição consagra, o respeito à ausência de qualquer crença religiosa, porque a liberdade religiosa assegurada constitucionalmente consagra também o respeito ao ateísmo. Isso, em várias oportunidades, é esquecido, mas a Constituição consagra a liberdade de acreditar em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

qualquer fé e também em nenhuma fé. Ninguém pode ser prejudicado ou favorecido em virtude disso.

Ao consagrar a liberdade religiosa e a ampla liberdade de crença e de culto, isso também é muito importante, porque a questão aqui trata não só da crença, mas do culto, e, até a nossa Constituição de 1891, o Brasil só consagrava liberdade de crença. A nossa Constituição de 1824 não consagrava ampla liberdade de culto. A liberdade de crença era garantida, só que somente a Igreja Católica Apostólica Romana, que era a religião oficial do Império brasileiro, tinha direito a culto religioso. As demais religiões só poderiam fazer, e era texto expresso da Constituição do Império, dentro de locais particulares, sem qualquer sinal exterior de que houvesse um culto religioso. Então, isto foi uma conquista republicana, a ampla liberdade de crença e de culto ao lado também do Estado laico. Em 1891, o Brasil aboliu o Estado confessional, que também era católico apostólico romano. O Brasil, nisso, foram quase 100 anos, 80 anos, aboliu antes da Argentina, que, só em 94, aboliu o Estado confessional, do Chile também que, só na década de 70, final da década de 70, aboliu o Estado confessional.

Conforme já sustentei no julgamento do sacrifício de animais por adeptos de religiões de matriz africana (RE 494.601/RS, Relator para o Acórdão Min EDSON FACHIN, Plenário, DJ de 19/11/2019), o respeito à fé alheia ou a ausência de qualquer crença religiosa é primordial para a garantia de segurança de nossa própria fé, pois a verdadeira liberdade religiosa consagra a pluralidade, como bem lembrado por THOMAS MORE em sua grande obra, ao narrar que as religiões, na Utopia, variam não unicamente de uma província para outra, mas ainda dentro dos muros de cada cidade, estes adoram o Sol, aqueles divinizam a Lua ou outro qualquer planeta. Alguns veneram como Deus supremo um homem cuja glória e virtudes brilharam outrora de um vivo fulgor.

O respeito a esse direito fundamental consagrado como garantia formalmente prevista pelas diversas constituições democráticas, lamentavelmente, ainda, não se transformou em uma realidade universal, mas se mantém no campo da utopia como um mandamento fundamental,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

conforme também lembrado por THOMAS MORE: os utopianos incluem no número de suas mais antigas instituições a que proíbe prejudicar uma pessoa por sua religião.

Assim, a Constituição Federal, ao consagrar a inviolabilidade de crença religiosa, está também assegurando plena proteção à liberdade de culto e às suas liturgias (FRANCESCO FINOCCHIARO, Il fenomeno religioso. I rapporti trà Stato e Chiesa cattolica. I culti non cattolici. Manuale di diritto pubblico. Bolonha: Il Molino, 1994. p. 943-964).

Insisto, um Estado *não consagra verdadeiramente a liberdade religiosa sem absoluto respeito aos seus dogmas, suas crenças, liturgias e cultos.* O direito fundamental à liberdade religiosa não exige do Estado concordância ou parceria com uma ou várias religiões; exige, *tão somente, respeito*; impossibilitando-o de *mutilar dogmas religiosos de várias crenças.*

O Estado deve respeitar todas as confissões religiosas, bem como a ausência delas, e seus seguidores, mas jamais sua legislação, suas condutas e políticas públicas devem ser pautadas por quaisquer dogmas ou crenças religiosas ou por concessões benéficas e privilegiadas a determinada religião.

O Poder Público tem a obrigação constitucional de garantir a plena liberdade religiosa, mas, em face de sua laicidade, não pode ser subserviente, ou mesmo conivente com qualquer dogma ou princípio religioso que possa colocar em risco sua própria laicidade ou a efetividade dos demais direitos fundamentais, entre eles, o princípio isonômico no tratamento de todas as crenças e de seus adeptos, bem como dos agnósticos e ateus.

E é por essa ótica de liberdade e tolerância que devem ser tratados os cultos não apenas das Testemunhas de Jeová, mas de todas as religiões; pelo *binômio Laicidade do Estado/Consagração da Liberdade Religiosa* e pelo respeito ao *princípio da igualdade entre todas as crenças religiosas*.

Assim, o que a Constituição proclama, ao consagrar a liberdade religiosa, é a verdadeira consagração da maturidade e do reconhecimento à liberdade de pensamento e livre manifestação de expressão em todos,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

absolutamente todos, os aspectos. Garante a ideia fundamental de tolerância religiosa e a vedação a qualquer tipo de imposição estatal, seja impondo uma religião oficial, em ferimento ao foro íntimo, seja proibindo uma religião, seja restringindo direitos sob o pretexto de assegurar a saúde, do ponto de vista biológico, da pessoa.

I.1.Liberdade de Religião x Laicidade do Estado

Conforme registrei ao votar no Tema 386 da repercussão geral, no qual se discutiu a realização de etapas de concurso público em datas e locais diferentes dos previstos em edital por motivos de crença religiosa do candidato (RE 611.874/DF, Relator Min DIAS TOFFOLI, Plenário, DJ de 26/11/2020), não há dúvidas de que os presentes temas tratados envolvem obrigatoriamente a análise, de um lado, da liberdade religiosa, de crença e de culto e, de outro lado, a questão da laicidade do Estado. Essa relação milenar entre Estado e religiões - relação histórica, jurídica e cultural - é uma das mais importantes nos temas da formação, estruturação e desenvolvimento dos Estados. Trata-se da questão da liberdade de crença, da liberdade de culto em virtude de posições estatais e de outros direitos fundamentais - ou seja, a questão estrutural de Estado, de um lado, e Igreja e religiões, do outro, mas, ao mesmo tempo, a convivência harmônica entre Estado secular e religiões. Não tenho nenhuma dúvida - e os votos que me antecederam bem demonstraram isso - de que é, sem dúvida, um dos mais importantes temas estruturais do Estado.

A Constituição Republicana de 1891 foi a primeira constituição laica no Brasil, uma vez que a Constituição de 1824 era uma constituição confessional, que optou pela religião Católica Apostólica Romana como religião oficial do Brasil - e a partir disso se deu uma série de privilégios à religião Católica Apostólica Romana. Na interpretação evolutiva, o Brasil se manteve na tradição de estado laico e de ampla liberdade religiosa.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Isso significa que o Estado não escolhe, não consagra uma única religião, respeita todas e ao mesmo tempo que deve respeitar todas as confissões religiosas, o Estado, o poder público também não deve ser subserviente a nenhuma delas, nenhuma das religiões pode ditar normas ao poder público. Isso é o Estado laico. O respeito e a tolerância à crença e cultos devem ser totais. Agora, o Estado também não pode ser subserviente e seguir determinado culto religioso. É isso, exatamente, que a Constituição consagra.

Dentro dessa ideia, dessa consagração, cada caso concreto, cada conflito aparente de normas constitucionais apresentado, cada um desses conflitos deve ser analisado dentro desse binômio. A laicidade do Estado, em que o Estado não deve ser subserviente a nenhuma religião, e a consagração da liberdade religiosa, crença e culto, em que também o Estado não pode ser subserviente, mas o Estado não pode impor a sua vontade contra os dogmas religiosos de determinada pessoa.

Ao consagrar a inviolabilidade, como disse, de crença e de cultos religiosos, o importante é que essa ampla liberdade religiosa deve ser realizada e efetivada em sua dupla acepção.

De um lado, a proteção ao indivíduo e às diversas confissões religiosas em relação a quaisquer intervenções ou mandamentos estatais. O Estado é separado da igreja, mas o Estado não pode constranger as confissões religiosas.

Há também uma outra acepção. Se a primeira grande finalidade da liberdade religiosa é a proteção ao indivíduo e às confissões religiosas, também há - e é a segunda acepção - a proteção à laicidade do Estado: total liberdade de atuação estatal em relação aos dogmas e princípios religiosos. Ao mesmo tempo em que o Estado não pode constranger os indivíduos que professam determinadas convicções religiosas - ou aqueles que não professam, porque a liberdade religiosa garante ampla liberdade também aos agnósticos e aos ateus -, por outro lado, a liberdade religiosa, dentro da ideia de laicidade do Estado, assegura também ao Estado liberdade de atuação. O Estado não está vinculado; não pode constranger, mas não pode ser constrangido em relação aos dogmas e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

princípios religiosos.

Em outras palavras, há a necessidade de definição sobre quais são os limites constitucionais, tanto da possibilidade de eventual ingerência estatal na liberdade de crença e culto religiosos - lembro casos historicamente no direito comparado, a questão da poligamia, por exemplo, de determinadas religiões, nos quais se entendeu pela possibilidade de ingerência estatal na liberdade de crenças e cultos religiosos - quanto da possibilidade de ingerência ou não de dogmas religiosos nas condutas do Poder Público.

É sobre essa acepção que estamos a analisar. A necessidade dessa dupla análise se dá porque, sistematicamente, os constituintes de 1988 não se limitaram simplesmente a proclamar a laicidade do Estado, de um lado, e a liberdade religiosa, do outro. Os constituintes de 1988 consagraram a absoluta necessidade de inter-relacionamento e complementariedade entre liberdade religiosa e laicidade estatal. Esse binômio liberdade religiosa/laicidade estatal foi consagrado pelo legislador constituinte de 1988 no preâmbulo da Constituição, quando o constituinte invoca a proteção de Deus, e ao longo de todo o texto da nossa Carta Magna, sempre demonstrando preocupação em estabelecer um amplo leque de vedações, direitos e garantias, para assegurar, mesmo dentro da laicidade estatal, a ampla liberdade de crença e de culto.

Anteriormente, já foram citados exemplos. A determinação de prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva - art. 5º, VII, o Estado é laico, mas é possível isso -; a proibição de privação - aqui mais especificamente para os temas em questão - de direitos por motivo de crença religiosa, salvo quando esta for invocada como motivo para eximir-se de obrigação legal; a questão da escusa de consciência; a vedação de o Estado estabelecer ou subvencionar cultos religiosos ou igrejas - uma das grandes vedações federativas previstas no art. 19, I -; a questão do alistamento militar e da recusa de alistamento militar por escusa de consciência religiosa - também filosófica, mas religiosa -; atribuição de efeitos civis ao casamento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

religioso; imunidade tributária aos templos de qualquer culto - imunidade prevista no art. 150, VI, b . Tudo a demonstrar a necessidade de uma interpretação que compatibilize, inter-relacione, o binômio liberdade religiosa, ampla liberdade de crença e de culto e laicidade do Estado.

Afirmo que - e entendo que não erraria em afirmar - a abrangência do preceito constitucional que assegura a liberdade de crença e a liberdade de culto: é ampla, é ampla! É tão ampla que, como já decidido pelo Tribunal Constitucional federal alemão, fazem parte do exercício dessa liberdade de crença e de culto não somente os procedimentos litúrgicos e a prática de observância dos usos religiosos - como culto religioso, coleta de contribuições, orações, recebimento de sacramentos, procissão -, mas também a educação religiosa, festas laicas, religiosas e ateias, e outras tantas manifestações da vida religiosa - entre elas, guardar um dia, em relação ao trabalho e ao estudo, para se dedicar à religião e a Deus. A ideia é exatamente a amplitude consagrada pela Constituição Federal de liberdade de crença e de culto dentro da ideia de que religião, qualquer que seja, é um complexo de princípios que dirigem pensamentos, ações e adoração do homem para com Deus, deuses ou entidades. Acaba por compreender crença, dogma, moral, liturgia, culto, bem como - e aqui a liberdade religiosa também garante a laicidade do Estado - o direito de duvidar, de não acreditar, de não professar nenhuma fé, consagrando, inclusive, o dever do Estado de absoluto respeito aos agnósticos e ateus.

A coerção à pessoa humana de forma a constrangê-la a renunciar, total ou parcialmente, a sua fé, ou ainda a obrigá-la a professar determinada crença representa desrespeito à diversidade democrática de ideias, filosofias, e vou mais além, um desrespeito à própria diversidade espiritual. O que a Constituição proclama, ao consagrar a liberdade religiosa, é a verdadeira consagração da maturidade e do reconhecimento à liberdade de pensamento e livre manifestação de expressão em todos, absolutamente todos, os aspectos. Garante a ideia fundamental de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

tolerância religiosa e a vedação a qualquer tipo de imposição estatal, seja impondo uma religião oficial, em ferimento ao foro íntimo, seja proibindo uma religião, seja restringindo direitos sob o pretexto de assegurar tratamento isonômico a todo e qualquer cidadão independentemente de sua crença.

Parece-me extremamente importante observar o perigo de se permitir, de forma ampla, a ideia de restrição do exercício de direitos dentro de sua religião, sob o pretexto genérico de que qualquer possibilidade, qualquer abertura por parte do Poder Público dessa viabilidade do exercício dos cultos religiosos, seria um ferimento a um tratamento isonômico em relação aos demais cidadãos que professem outra fé ou nenhuma delas.

A plena liberdade religiosa, Presidente, deve garantir o respeito à diversidade de dogmas e de crenças, sem hierarquização de interpretações bíblicas ou religiosas de um ou mais grupos em detrimento dos demais. Lamentavelmente, há milênios o desrespeito à liberdade religiosa vem acarretando inúmeros sofrimentos, basta lembrar as Cruzadas e as guerras santas até os atuais atos de terrorismo. Tudo em nome de uma falsa fé, tudo em nome de Deus: a prática dos mais absurdos crimes, dos mais absurdos genocídios. Em nome de Deus, mas sempre se esqueceu que a ideia principal da plena liberdade religiosa é a tolerância.

Se aplicarmos ao binômio liberdade religiosa e laicidade estatal, a ideia principal da plena liberdade religiosa, a tolerância, veremos que é totalmente possível compatibilizar a vontade estatal e os direitos individuais. Aqui, repito, o importante é priorizar a premissa básica da liberdade religiosa: a tolerância - e respeito com tolerância. O respeito à fé alheia ou à ausência de qualquer crença religiosa é primordial para a garantia de segurança da nossa própria fé. Respeitar os outros, respeitar a fé dos demais, respeitar a não fé é primordial para a garantia da nossa própria segurança, do reconhecimento da nossa própria fé.

Sobre essa necessidade de pluralidade, de tolerância religiosa, não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

poderia deixar de lembrar talvez a obra mais citada e mais importante sobre essa questão, de Thomas More, Utopia. Thomas More, todos lembramos, além de grande estudioso de religião e um dos maiores comentaristas de Santo Agostinho, foi lorde e chanceler de Henrique VIII por três anos, sempre defendendo a questão da tolerância e da liberdade religiosa. Em sua grande obra, A Utopia , defendia que "alguns veneram como Deus supremo um homem cuja glória e virtudes brilharam outrora de um vivo fulgor", dizendo, em outras palavras, que cada um deveria e poderia ter a liberdade de venerar como Deus aquilo que entendesse para si como suficiente e necessário.

O respeito a esse direito fundamental, consagrado como garantia formalmente prevista pelas diversas Constituições democráticas, em vários locais do mundo, lamentavelmente, ainda não se transformou em uma realidade universal. Não é o caso do Brasil, onde esta Suprema Corte vem, caso após caso, ação após ação, proclamando, garantindo e concretizando a ampla liberdade religiosa, dentro sempre da ideia de Estado laico. Presidente, o Estado, entendo, não consagra, verdadeiramente, a liberdade religiosa sem absoluto respeito aos seus dogmas, suas crenças, liturgias e cultos. Ora, se não houver respeito à exteriorização da fé, não há respeito à própria fé.

A nossa Constituição de 1824, como já disse anteriormente, previa, como religião oficial, a religião Católica Apostólica Romana e estabelecia ampla liberdade de crença, mas não garantia a liberdade de culto. O art. 179 expressamente estabelecia que qualquer outro culto que não o Católico Apostólico Romano, qualquer exteriorização de outra crença, deveria ser feito dentro de casa e a portas fechadas. Respeitava-se, em tese, a crença religiosa, mas se proibia, em público, o exercício dos dogmas, das crenças, das liturgias e dos cultos religiosos. Não se pode falar que era efetivamente uma Constituição que consagrava a liberdade religiosa.

O Estado deve respeitar todas as confissões religiosas e, como disse, a ausência delas - agnósticos, ateus. A segunda acepção, a partir desse

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

respeito, também deve ser observada. A legislação estatal, as condutas e políticas públicas não devem e não podem ser pautadas direta e exclusivamente por quaisquer dogmas ou crenças religiosas ou por concessões irrazoáveis, benéficas e privilegiadas a determinadas religiões. Essa é a ponderação que se deve fazer. Ao mesmo tempo em que o Poder Público tem a obrigação constitucional de garantir a plena liberdade religiosa, em face da sua laicidade, não pode ser subserviente, ou mesmo, conivente com qualquer dogma ou princípio religioso que possa colocar em risco sua própria laicidade ou a efetividade de outros direitos fundamentais, dentre eles - e foi salientado nos votos que me antecederam -, o princípio isonômico, o tratamento de todas as crenças, todos os adeptos, bem como dos agnósticos e ateus.

É exatamente por essa ótica de liberdade e tolerância, respeito e laicidade, razoabilidade, igualdade e impessoalidade que devem ser tratadas todas as religiões, especificamente os dois casos aqui tratados.

A partir dessas premissas, como solucionar este caso, uma vez que a Constituição prevê que ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta?

Até a Constituição de 1988, a escusa de consciência como garantia instrumental ao direito à liberdade religiosa era um clássico exemplo de que o exercício de um direito acarretava uma sanção. Até 1988, aqueles que exerciam, por crença religiosa ou convicção política ou filosófica, sua crença religiosa e exerciam a escusa de consciência acabavam perdendo os direitos políticos. Exemplo clássico: serviço militar obrigatório. Em determinadas religiões, os adeptos dessas religiões não podem servir às Forças Armadas. Até 1988, arguiam a escusa de consciência e eram dispensados, só que perdiam os direitos políticos.

A Constituição de 1988 trouxe um plus. A Constituição diz: "por motivo de crença religiosa, ninguém perde ou poderá ser privado de direitos, salvo se a invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta". Exatamente a escusa de consciência, só que, além disso,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

recusar-se a cumprir uma prestação alternativa, nos mesmos termos do art. 15, IV, da Constituição, em relação aos direitos políticos. Não se perde mais direitos políticos pela utilização da escusa de consciência, salvo se também houver a recusa à prestação alternativa.

O que temos, então, a meu ver, que analisar é se os requisitos para a privação de direitos, em virtude de crença religiosa, estão presentes ; se não houve o cumprimento de uma obrigação a todos imposta; e, além disso, pela inexistência, não fixação ou próprio descumprimento, se não houve a prestação alternativa. A escusa de consciência não diz respeito somente a serviço militar e aos casos clássicos - serviço militar, voto, participar de Tribunal de Júri -, diz respeito a qualquer direito.

II – Direito do indivíduo a seu próprio corpo

O direito do indivíduo ao próprio corpo está intrinsecamente ligado a um dos princípios basilares do ordenamento jurídico brasileiro, qual seja, a dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, como sendo um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

A Constituição Federal assegura, também, em seu artigo 5º, *caput*, a inviolabilidade da vida e da liberdade, não podendo ser interpretados de forma dissociada dos demais direitos fundamentais. Tais conceitos devem ser analisados com todos os seus desdobramentos, vai além da mera existência biológica e abrange uma gama mais ampla de aspectos que incluem a dignidade da pessoa humana, a liberdade e a autonomia, conforme definido pelo sistema constitucional brasileiro.

Conforme manifestei em sede doutrinária, "A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, que constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil." (Direitos Humanos Fundamentais: Teoria Geral. Comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. Doutrina e jurisprudência. 10.ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 48).

Nesse ponto, cabe transcrever o seguinte trecho do voto proferido na ADI 6.586/DF, pela eminente Min. CÁRMEN LÚCIA:

> "Ingo Sarlet explica que o direito à integridade física ou corporal não foi reconhecido de modo expresso na Constituição de 1988, mas constitui, indiscutivelmente, "elemento essencial à dignidade da pessoa humana" e "assume a condição de direito fundamental da mais alta significação" (SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Curso de Direito Constitucional. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 443-444).
>
> A respeito da dignidade da pessoa humana, tive a oportunidade de salientar ser ela superprincípio constitucional que "vincula e obriga todas as ações e políticas públicas, pois o Estado é tido como meio fundado no fim que é o homem, ao qual se há de respeitar em sua dignidade fundante do sistema constituído (constitucionalizado)".
>
> Ressaltei ser "esse acatamento pleno ao princípio que torna legítimas as condutas estatais, as suas ações e as suas opções" (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social. Interesse Público, v. 1, n. 4, out./dez. 1999. p. 34).

Não podemos, sob a justificativa de preservar a vida, tratar o ser

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

humano como mero objeto de intervenção estatal, desconsiderando suas escolhas e crenças mais íntimas. Admitir a transfusão de sangue compulsória, em nome do direito à vida, viola a dignidade humana.

A vida, para que seja plena, deve ser vivida com dignidade, e essa dignidade pressupõe que o indivíduo tenha o poder de decidir sobre os tratamentos médicos que considera adequados para si, desde que tal escolha seja consciente e informada. Obrigar alguém a submeter-se a um tratamento contrário à sua fé e às suas convicções viola não apenas sua autonomia, mas também o núcleo de sua dignidade.

Essa prerrogativa é reforçada pelo Código Civil, cujo art. 15 estabelece que "*ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.*"

O direito à inviolabilidade física também é assegurado pelo Pacto de San José da Costa Rica, cujo art. 5º, I, consigna que "*toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral*".

Sobre o tema, vejam-se as colocações do Ilustre PRESIDENTE desta SUPREMA CORTE, ROBERTO BARROSO, em trabalho doutrinário:

> "A dignidade como autonomia envolve, em primeiro lugar, a capacidade de autodeterminação, o direito de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente a própria personalidade. Significa o poder de realizar as escolhas morais relevantes, assumindo a responsabilidade pelas decisões tomadas. Por trás da ideia de autonomia está um sujeito moral capaz de se autodeterminar, traçar planos de vida e realizá-los. Nem tudo na vida, naturalmente, depende de escolhas pessoais. Há decisões que o Estado pode tomar legitimamente, em nome de interesses e direitos diversos. Mas decisões sobre a própria vida de uma pessoa, escolhas existenciais sobre religião, casamento, ocupações e outras opções personalíssimas que não violem direitos de terceiros não podem ser subtraídas do indivíduo, sob pena de se violar sua dignidade." BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da Recusa de Transfusão de Sangue

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

por Testemunhas de Jeová. Dignidade Humana, Liberdade Religiosa e Escolhas Existenciais. Rio de Janeiro. 2010.

Assim, a inviolabilidade do corpo humano impede completamente a imposição de que a aceitação da transfusão de sangue seja condicionante para a realização de determinado tratamento, sob pena de avançar sobre o espaço de autonomia e autodeterminação do indivíduo, limitando indevidamente um atributo inerente à sua personalidade.

II.1. DIRETIVAS ANTECIPADAS DE VONTADE

As Diretivas Antecipadas de Vontade (DAV) são documentos nos quais uma pessoa, estando em plena capacidade de decisão, expressa antecipadamente sua vontade sobre tratamentos médicos que deseja ou não se submeter em situações nas quais não possa manifestar sua vontade futura.

"A DAV *stricto sensu* é a manifestação de vontade que versa sobre questões existenciais relativas à vida e ao cadáver. Consiste em disposições vitais e cadavéricas. Abrange o testamento vital, a procuração para cuidados de saúde e outras disposições concernentes ao futuro da vida e do cadáver no caso de perda da aptidão de autogoverno."

"A DAV *stricto sensu* não se restringe ao testamento vital, mas abrange outras manifestações de vontade relativas ao futuro de sua vida e de seu cadáver. Alcança, por exemplo, a procuração para cuidados de saúde (durable power of attorney for health care), assim entendida a indicação de um terceiro para tomar as decisões sobre os tratamentos médicos a serem empregados no caso de doenças gravíssimas e no caso de perda de lucidez da pessoa. Não se confunde com o testamento vital, pois este consiste na manifestação direta de vontade da própria pessoa acerca desses procedimentos médicos a serem adotados, e não à delegação e poderes a terceiro." OLIVEIRA, Carlos E. Elias de. Diretiva Antecipada de Vontade Lato Sensu: o que deve acontecer com a vida, o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

corpo e o patrimônio no caso de perda de lucidez ou de morte? Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Agosto 2023 (Texto para Discussão nº 320).

No Brasil, em que pese inexistir lei expressa, tanto o testamento vital, quanto a procuração para cuidados de saúde são admitidas.

A Resolução nº 1.995/2012 do Conselho Federal de Medicina (CFM) normatiza o respeito às Diretivas Antecipadas de Vontade pelos profissionais de saúde no Brasil, regulamentando o modo como os médicos devem agir frente às decisões previamente expressas pelos pacientes:

> "Art. 1º Definir diretivas antecipadas de vontade como o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade.
>
> Art. 2º Nas decisões sobre cuidados e tratamentos de pacientes que se encontram incapazes de comunicar-se, ou de expressar de maneira livre e independente suas vontades, o médico levará em consideração suas diretivas antecipadas de vontade.
>
> § 1º Caso o paciente tenha designado um representante para tal fim, suas informações serão levadas em consideração pelo médico.
>
> § 2º O médico deixará de levar em consideração as diretivas antecipadas de vontade do paciente ou representante que, em sua análise, estiverem em desacordo com os preceitos ditados pelo Código de Ética Médica.
>
> § 3º As diretivas antecipadas do paciente prevalecerão sobre qualquer outro parecer não médico, inclusive sobre os desejos dos familiares.
>
> § 4º O médico registrará, no prontuário, as diretivas antecipadas de vontade que lhes foram diretamente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

comunicadas pelo paciente."

A Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos da UNESCO (2005) reforça, em seu artigo 6º, a importância do consentimento prévio, livre e esclarecido para qualquer intervenção médica: "qualquer intervenção médica de carácter preventivo, diagnóstico ou terapêutico só deve ser realizada com o consentimento prévio, livre e esclarecido da pessoa em causa, com base em informação adequada. Quando apropriado,o consentimento deve ser expresso e a pessoa em causa pode retirá-lo a qualquer momento e por qualquer razão, sem que daí resulte para ela qualquer desvantagem ou prejuízo." (Referência: site oficial "*unesdoc.unesco.org*")

Há, também, dois enunciados das Jornadas de Direito Civil e da Saúde que tratam sobre o tema:

> "**Enunciado 528 das Jornadas de Direito Civil:** É válida a declaração de vontade expressa em documento autêntico, também chamado "testamento vital", em que a pessoa estabelece disposições sobre o tipo de tratamento de saúde, ou não tratamento, que deseja no caso de se encontrar sem condições de manifestar a sua vontade.
>
> **Enunciado 37 das Jornadas de Direito da Saúde:** As diretivas ou declarações antecipadas de vontade, que especificam os tratamentos médicos que o declarante deseja ou não se submeter quando incapacitado de expressar-se autonomamente, devem ser feitas preferencialmente por escrito, por instrumento particular, com duas testemunhas, ou público, sem prejuízo de outras formas inequívocas de manifestação admitidas em direito."

Cumpre ressaltar que, em **Portugal,** já foi editada a Lei nº 25/2012, a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

qual regula as diretivas antecipadas de vontade, designadamente sob a forma de testamento vital, e a nomeação de procurador de cuidados de saúde e cria o Registo Nacional do Testamento Vital (RENTEV), cujos artigos 2º e 6º estabelecem, respectivamente, que (Referência: site "*Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa*":

> Art. 2º "As diretivas antecipadas de vontade, designadamente sob a forma de testamento vital, são o documento unilateral e livremente revogável a qualquer momento pelo próprio, no qual uma pessoa maior de idade e capaz manifesta antecipadamente a sua vontade consciente, livre e esclarecida no que concerne aos cuidados de saúde que deseja receber ou não deseja receber, no caso de, por qualquer razão, se encontrar incapaz de expressar a sua vontade pessoal e autonomamente."
>
> Art. 6º "Se constar do RENTEV um documento de diretivas antecipadas de vontade, ou se este for entregue à equipa responsável pela prestação de cuidados de saúde pelo outorgante ou pelo procurador de cuidados de saúde, esta deve respeitar o seu conteúdo, sem prejuízo do disposto na presente lei."

Já temos isso, Presidente e Colegas, já temos isso na legislação em relação à doação de órgãos. As pessoas podem antecipadamente dizer da sua vontade de doar os seus órgãos, isso consta na cédula de identidade, no RG. Então, nós já temos aqui uma espécie desse testamento vital antecipado. Desde que seja maior e capaz, parece-me que não há nenhum problema em relação a isso.

III – Testemunhas de Jeová

As Testemunhas de Jeová são uma denominação cristã fundada no final do século XIX, nos Estados Unidos. Naquela época, um pequeno

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

grupo de estudantes da Bíblia perto de Pittsburgh, Pensilvânia, Estados Unidos, começou uma análise sistemática da Bíblia.

"Um dos membros desse grupo de estudantes sinceros da Bíblia era um homem chamado Charles Taze Russell. Embora tenha tomado a dianteira na obra educativa bíblica naquela época e tenha sido o primeiro editor de A Sentinela,Russell não foi o fundador de uma nova religião. O objetivo de Russell e dos outros Estudantes da Bíblia, como o grupo era então conhecido, era divulgar os ensinamentos de Jesus Cristo e seguir o modelo deixado pelos cristãos do primeiro século. Visto que Jesus é o Fundador do cristianismo, nós o consideramos o fundador de nossa organização. - Colossenses 1:18-20." (JW.ORG - site oficial das Testemunhas de Jeová).

A organização formalizou-se em 1931, adotando o nome "Testemunhas de Jeová" sob a liderança de Joseph Franklin Rutherford, que sucedeu Russell. (Encyclopaedia Britannica - Testemunhas de Jeová).

Conforme informações coletadas diretamente do site oficial das Testemunhas de Jeová (JW.ORG), os seus adeptos não aceitam a transfusão de sangue em razão da crença religiosa, pois "tanto o Velho como o Novo Testamento claramente nos ordenam a nos abster de sangue. Então, nós evitamos tomar sangue por qualquer via não só em obediência a Deus, mas também por respeito a ele como Dador da vida."

De acordo com os conhecimentos prestados pela ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ (Doc. 88, fl. 5), "uma transfusão de sangue forçada em uma Testemunha de Jeová rasga o vínculo espiritual íntimo que ela tem com o seu Criador. É uma profanação degradante do próprio corpo, é a sujeição da vontade do indivíduo através do uso de violência ou engano, um despojamento da própria dignidade que é moralmente repugnante e perturbador, comparável ao estupro. O resultado é intensa dor física e dano psicológico."

Podemos concordar ou não com uma ou mais concepções religiosas, mas não há como negar que o tema da presente ação pretende limitar o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

legítimo direito subjetivo constitucional dos Protestantes de Jeová em serem compelidos a aceitar uma transfusão de sangue (que vai totalmente de encontro à sua crença), em verdadeira tentativa de tutela à livre manifestação de vontade, e consequentemente de restrição à liberdade religiosa.

Assim, é fundamental destacar a possibilidade de que os seguidores da religião Testemunhas de Jeová possam, conscientemente, recusar qualquer procedimento médico que envolva transfusão de sangue, visto que tal prática viola sua dignidade e crenças religiosas. O Estado não pode, sob hipótese alguma, impor a esses cidadãos, cujos direitos fundamentais devem ser assegurados, a obrigação de se submeter a ações (como a transfusão de sangue) que contrariem sua dignidade e suas convicções religiosas.

Portanto, a recusa de Testemunhas de Jeová à transfusão de sangue deve ser analisada sob a ótica do respeito à liberdade religiosa e à autodeterminação, cabendo ao Estado garantir que a escolha seja consciente e informada, mas sem que haja imposição forçada de tratamento.

A propósito do tema, cumpre registrar as ponderações de NELSON NERY JÚNIOR:

> "O Estado, seja pelo Executivo, Legislativo ou Judiciário quando obriga um cidadão a realizar transfusão de sangue contra sua vontade, está tolhendo a dignidade, liberdade religiosa e a intimidade do mesmo, caracterizando o fenômeno denominado por HABERMAS como colonização do mundo da vida. A colonização do mundo da vida ocorre sempre que o Estado Social e Democrático de Direito, quando realiza sua ação interventiva, ao invés de apenas garantir a liberdade, conduz na realidade à privação da liberdade. (…) O Estado está impedido de substituir destrutivamente a esfera de atuação do cidadão. Ou seja, não pode o Estado obrigar o cidadão a se submeter a tratamento médico atentatório à sua dignidade e à sua

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

> convicção religiosa." NERY Jr. Nelson. Escolha Esclarecida de Tratamento Médico por Pacientes Testemunhas de Jeová como exercício harmônico de direitos fundamentais. São Paulo. 2009

IV – Experiência Internacional sobre a Questão

O direito de autodeterminação dos pacientes adultos e capazes é reconhecido em diversos países.

Na **Argentina** (referência: site "*Corte Suprema de Justicia de la Nacion*"), a sua legislação prevê de forma expressa a autonomia do paciente perante a escolha de seu tratamento médico, conforme preceitua a Lei 26.529 de 2009:

> ARTIGO 2º – Direitos do paciente. Constituem direitos essenciais na relação entre o paciente e o(s) profissional(is) de saúde, o(s) agente(s) de seguro de saúde e qualquer efetor em questão: (...)
>
> e) Autonomia da Vontade. O paciente tem o direito de aceitar ou rejeitar determinadas terapias ou procedimentos médicos ou biológicos, com ou sem manifestação de causa, bem como de revogar posteriormente a sua manifestação de vontade.

Além disso, a Suprema Corte analisou o seguinte caso emblemático. No dia 5 de maio de 2012, Pablo Albarracine foi baleado durante um assalto e precisou ser internado na Clínica Bazterrica. Na opinião dos médicos da clínica, a gravidade de seu estado de saúde exigia que o paciente recebesse transfusões de sangue, mas sua esposa recusou o procedimento em respeito às crenças bíblicas do marido. Insatisfeito com a decisão, o pai do paciente ajuizou uma ação perante a Corte Suprema para que fosse autorizada a realização do procedimento.

Na data do julgamento Pablo permanecia inconsciente, mas tendo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

em vista que, em 18 de março de 2008, ele havia firmado um documento no qual manifestava que não aceitaria "*transfusões de sangue completo, glóbulos vermelhos, glóbulos brancos, plaquetas ou plasma abaixo de nenhum conceito, mesmo que o médico julga-se necessárias para me salvar a vida*", a Corte negou provimento ao pedido inicial.

Em suma, a Corte argumentou que "(...) *não resultaria constitucionalmente justificada uma resolução judicial que autorizasse alguém a uma pessoa adulta a um tratamento sanitário em contraposição à sua vontade, quando a decisão do indivíduo foi dada com plenitude no discernimento e não afeta diretamente direitos de terceiros*." Pois, toda pessoa capaz, maior de idade, tem o direito de decidir se aceita ou não tratamento médico, mesmo quando seu pedido puder causar danos permanentes à sua saúde ou levá-los a uma morte prematura.

Na **Espanha** (referência: site "*O Poder Judicial da Espanha*"), a Lei 41 de 2002, em seu artigo 8º, garante que "1. Qualquer ação no domínio da saúde do paciente carece do consentimento livre e voluntário da pessoa afetada, uma vez recebida a informação prevista no artigo 4.º, esta tenha avaliado as opções do caso."

Analisando situação semelhante, o Tribunal de Instrução nº 4 de Guadalajara julgou o seguinte caso:

N.A.E., em 6 de novembro de 2014, procurou serviço de urgência Urgências do Hospital Universitário de Guadalajara após sofrer hematúria com emissão de coágulos, condição que, segundo o critério do médico, recomenda a transfusão sanguínea devido aos níveis de hemoglobina (6,5). Contudo, o paciente se recusou a receber uma transfusão de sangue como parte de um tratamento médico, pois seria Testemunha de Jeová.

Após a entrevista obrigatória da comissão judiciária com o paciente e a emissão de um relatório pericial sobre a capacidade cognitiva e volitiva do paciente, o Tribunal de Instrução nº 4 de Guadalajara, com

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

base nos princípios da dignidade da pessoa humana e o respeito pelos seus valores morais e cultural, bem como as suas convicções religiosas e filosóficas, concordou em respeitar a autonomia da vontade do paciente e o seu direito de recusar receber o tratamento terapêutico de transfusão de sangue.

Em resumo, o Tribunal entendeu que "*a decisão do N.A.E. de não dar o seu consentimento para a intervenção médica, transfusão de sangue e/ou hemoderivados, devem ser respeitados, não sendo confrontados com nenhum dos os pressupostos que a lei estabelece como exceções consentimento, como situações em que existe risco para a saúde pública e aqueles que apresentam um risco grave imediato para a integridade física ou psíquica do doente em que não resulte possível obter autorização dele ou da sua família, o que não sucede no caso em apreço.*".

Em **Portugal** (referência: site "*Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa*"), há um Regulamento de Deontologia Médica, o qual garante o respeito pelas crenças e interesses do paciente, nos seguintes termos:

> Regulamento nº 707/2016, "Artigo 26.º Respeito pelas crenças e interesses do doente
>
> 1 - O médico deve respeitar as opções religiosas, filosóficas ou ideológicas e os interesses legítimos do doente.
>
> 2 - O doente tem direito a receber ou a recusar conforto moral e espiritual, nomeadamente o auxílio de um membro qualificado da sua própria religião.
>
> 3 - Se o doente ou, na incapacidade deste, os seus familiares ou representantes legais quiserem chamar um ministro ou outro membro de qualquer culto, um notário ou outra entidade legalmente competente, o médico tem o dever de o possibilitar no momento que considere mais oportuno."

Na **Itália**, de acordo com o art. 32, da Constituição da República Italiana, está previsto que "A República tutela a saúde como direito

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

fundamental do indivíduo e interesse da coletividade, e garante tratamentos gratuitos aos indigentes. Ninguém pode ser obrigado a um determinado tratamento sanitário, salvo disposição de lei. A lei não pode, em hipótese alguma, violar os limites impostos pelo respeito à pessoa humana."

Análise do Acórdão do Tribunal de Cassação – Seção Cível III – 15 de janeiro a 23 de fevereiro de 2007 n. 4211 (Referência: site da "*Associazione Italiana dei Costituzionalisti.*"):

A sentença se destaca por sua relevância para o direito à autodeterminação em matéria de saúde nos termos dos artigos. 32 parágrafos 2, 13, 2 e 3 parágrafo 1 da Constituição (e em particular o direito de recusar tratamentos de saúde destinados a preservar a saúde individual), uma vez que diz respeito à legitimidade da realização de uma transfusão de sangue durante uma operação cirúrgica em um paciente que - antes da própria operação e do agravamento do seu quadro clínico - manifestou recusa explícita ao tratamento de transfusão de sangue por motivos religiosos. Portanto, a liberdade religiosa nos termos do art. 19 da Constituição também entra em jogo.

[...]

Uma vez considerado que o juiz de mérito justificou adequadamente a conclusão de que o agravamento do paciente revelado durante a operação constituía uma situação clínica objetivamente diferente daquela diagnosticada no momento da internação e não causada por incompetência ou negligência dos médicos, a Corte procede a averiguar se a recusa ao tratamento transfusional manifestada pelo paciente no momento da internação também poderia ser considerada efetiva no momento em que as transfusões se tornaram necessárias.

Neste ponto, a Corte considera adequada a fundamentação com a qual o juiz de segunda instância considerou razoável a crença dos médicos na persistência da validade e eficácia da referida recusa. Baseava-se nos seguintes elementos: a necessidade de a dissidência, tal como o consenso, ser inequívoca, atual, eficaz e consciente; o facto de a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

dissidência original ter sido expressa num momento em que as condições de saúde do paciente não suscitavam receios de perigo iminente para a sua vida, tanto que tinha sido tratado com terapias alternativas; que o paciente manifestou implícita mas claramente o desejo de ser tratado e certamente de não morrer para evitar a transfusão, uma vez que solicitou, caso fosse considerado imprescindível recorrer à transfusão, ser imediatamente transferido para um hospital equipado para autotransfusão (opção que, no entanto, se tornou inviável nas circunstâncias em que os profissionais de saúde se encontravam a operar).

Além disso, o Tribunal de Cassação exclui que a referida motivação esteja afetada por erros de direito porque respeita a Lei 145/2001 (ratificação e execução da Convenção do Conselho da Europa para a proteção dos direitos humanos e da dignidade do ser humano no que diz respeito à aplicação da biologia e da medicina, a chamada Convenção de Oviedo) cujo art. 9º estabelece que: "serão levados em consideração os desejos previamente manifestados em relação a uma intervenção médica por paciente que não tenha condições de manifestar sua vontade no momento da intervenção". A conformidade do comportamento dos médicos com esta disposição ficaria comprovada - no entender do Supremo Tribunal - também pelo facto de terem consultado telefonicamente o Ministério Público durante a operação, recebendo implicitamente um convite para agir. (EL) (30 de maio de 2007)."

Na **França** (Referência: site "*Légifrance*"), o Código de Saúde Pública prevê em seu artigo L1111-4:

> "(...) Todos têm o direito de recusar ou não receber tratamento. No entanto, o acompanhamento do doente continua a ser assegurado pelo médico, nomeadamente o seu apoio paliativo.
>
> O médico tem a obrigação de respeitar a vontade da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

> pessoa depois de a ter informado das consequências das suas escolhas e da sua gravidade. Se, pelo seu desejo de recusar ou interromper algum tratamento, a pessoa colocar a sua vida em perigo, deverá reiterar a sua decisão num prazo razoável. Ela pode recorrer a outro membro da profissão médica. Todo o procedimento é registrado no prontuário do paciente. O médico salvaguarda a dignidade do moribundo e garante a qualidade do seu fim de vida, prestando os cuidados paliativos mencionados no artigo L. 1110-10.
>
> Nenhum procedimento ou tratamento médico pode ser realizado sem o consentimento livre e informado da pessoa e esse consentimento pode ser retirado a qualquer momento.
>
> Quando a pessoa não puder expressar a sua vontade, nenhuma intervenção ou investigação poderá ser realizada, exceto em caso de emergência ou impossibilidade, sem a pessoa de confiança prevista no artigo L. 1111-6, ou a família, ou na sua falta, um de seus parentes foi consultado.
>
> Quando a pessoa não puder manifestar a sua vontade, a limitação ou cessação do tratamento susceptível de provocar a sua morte não poderá ser efetuada sem ter respeitado o procedimento colegial mencionado no artigo L. 1110-5-1 e nas diretivas antecipadas ou, na sua falta, sem que a pessoa de confiança prevista no artigo L. 1111-6 ou, na sua falta, a família ou amigos próximos tenham sido consultados. A decisão fundamentada de limitar ou interromper o tratamento é registada no processo médico. (...)"

Nos **Estados Unidos**, o mesmo entendimento foi exarado no caso Schloendorff v. New York Hosp., 105 N.E. 92, 93 (N.Y. 1914). A Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu que um paciente adulto e capaz tem o direito de recusar quaisquer formas de intervenção médica, incluindo tratamento que salva ou prolonga a vida.

Além disso, a "*United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit*" analisou o seguinte caso (Referência: site "uscourts.gov"):

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Gregory Alan Novak, então com dezesseis anos, adormeceu ao volante de seu automóvel, bateu em um guard rail e ficou gravemente ferido. Ele foi levado para o Hospital Kennestone e informou à equipe médica o desejo de não receber transfusões de sangue. Novak disse que era Testemunha de Jeová e que o procedimento era contra suas crenças.

O médico ortopedista que cuidava do caso de Novak concluiu que seria necessário realizar uma cirurgia, mas que o procedimento poderia ser realizado sem uma transfusão de sangue. O pai de Novak consentiu com a cirurgia. Ocorre que Novak perdeu uma quantidade considerável de sangue e estava gravemente anêmico. Os médicos estavam convencidos de que, sem uma transfusão de sangue, ele provavelmente morreria. Ciente disso, A Sra. Novak e seu filho continuaram a rejeitar as recomendações dos médicos.

Os médicos peticionaram ao Tribunal Superior do Condado de Cobb requerendo autorização para realização do procedimento, o que foi deferido pelo juiz estadual sob o argumento de que os desejos da Sra. Novak não poderiam ser impostos a seu filho menor, dada a situação de vida ou morte em questão. A transfusão foi prontamente realizada.

Em 18 de junho de 1990, Gregory Novak e sua mãe, June Lowrey Novak, entraram com uma ação buscam danos compensatórios e punitivos dos médicos trataram Novak, da autoridade governamental, do Diretor de Gestão de Riscos do hospital, dos advogados que peticionaram ao Tribunal Superior do Condado de Cobb e do tutor ad litem. O Tribunal entendeu que para que Novak sofresse dano constitucional, os réus teriam que ter conspirado com o Juiz Hines para obter uma transfusão autorizada pelo tribunal.

Na **União Europeia** (Referência: site "European Court of Human Rights), também há legislação sobre o tema.

A Convenção de Oviedo estabelece:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

> "Artigo 5º - Regra geral
>
> "Uma intervenção no domínio da saúde só pode ser realizada após o consentimento livre e esclarecido do interessado.
>
> Esta pessoa deverá receber previamente informações adequadas sobre o propósito e a natureza da intervenção, bem como sobre suas consequências e riscos.
>
> O interessado pode retirar livremente o consentimento a qualquer momento"
>
> Artigo 8 – Situação de emergência
>
> "Quando, devido a uma situação de emergência, não for possível obter o consentimento adequado, qualquer intervenção medicamente necessária pode ser realizada imediatamente em benefício da saúde do indivíduo em questão".
>
> Artigo 9º – Desejos previamente expressos
>
> "Serão tidos em conta os desejos previamente expressos relativamente a uma intervenção médica por um doente que, no momento da intervenção, não se encontre em condições de expressar os seus desejos".

A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia dispõe:

"1. Toda pessoa tem direito ao respeito pela sua integridade física e mental.

2. Nos domínios da medicina e da biologia, devem ser respeitados, em especial:

(a) o consentimento livre e informado do interessado, de acordo com os procedimentos previstos na lei;"

A **Corte Europeia de Direitos Humanos**, no caso "PINDO MULLA v. SPAIN", assim decidiu:

Em 6 de junho de 2018, a Rosa Edelmira Pindo Mulla foi internada no Hospital Soria para fazer uma cirurgia. Na ocasião, ela emitiu três

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

documentos manifestando sua recusa em se submeter a transfusão de sangue em qualquer situação de assistência médica.

No dia seguinte, devido a uma hemorragia, ela foi transferida por ambulância para um hospital em Madri. Ao saber que a requerente era Testemunha de Jeová, os anestesiologistas daquele hospital contataram o juiz de plantão para obter instruções sobre o que fazer. O juiz de plantão, que não sabia a identidade da paciente, nem seus desejos precisos, e na ausência de informações concretas sobre seu estado de saúde, autorizou todos os procedimentos médicos ou cirúrgicos que eram necessários para salvar sua vida. A cirurgia foi realizada naquele dia e transfusões de sangue foram administradas à Sra. Pindo Mulla.

O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos concluiu que houve uma violação do direito ao respeito à vida privada e familiar, lido à luz do direito à liberdade de pensamento, consciência e religião, pois o processo de tomada de decisão foi afetado pela omissão de informações essenciais sobre a manifestação de vontade da requerente, que fora registrada por escrito em diversos documentos.

A referida Corte no caso "Testemunhas de Jeová de Moscou v. Rússia" (caso n.º 302/10, § 132, de 10/06/2010), defendeu a autonomia do paciente Testemunha de Jeová em determinar o curso de sua vida, nos seguintes termos (Referência: site "European Court of Human Rights):

> "A liberdade de aceitar ou recusar um tratamento médico específico, ou de selecionar uma forma alternativa de tratamento, é vital para os princípios de autodeterminação e autonomia pessoal. Um paciente adulto capaz é livre para decidir, por exemplo, se deve ou não ser submetido a uma cirurgia ou tratamento ou, da mesma forma, se deve ou não aceitar uma transfusão de sangue. ... Muitas jurisdições bem estabelecidas examinaram os casos das Testemunhas de Jeová que recusaram transfusões de sangue e decidiram que, embora o interesse público em preservar a vida ou a saúde de um

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

paciente fosse sem dúvida legítimo e muito forte, este interesse tinha que dar lugar à própria força do paciente para dirigir o curso de sua vida"

V – Terapias Alternativas

PBM – Patient Blood Management

Consoante a Nota Informativa nº 760/2024, elaborada pelo Ministério da Saúde, Secretaria de Atenção Especializada à saúde, Departamento de Atenção Especializada e Temática e Coordenação-Geral de Sangue e Hemoderivados, as práticas de Gestão de Sangue do Paciente (PBM) são definidas como uma abordagem multidisciplinar e baseada em evidências para otimizar o atendimento de pacientes que podem precisar de transfusão de sangue.

"Entre os objetivos do PBM está a busca de melhorar os resultados de recuperação da saúde dos pacientes com identificação precoce e tratamento da anemia, pré-otimização, gerenciamento de perda de sangue intraoperatória e emprego de gatilhos e limiares de transfusão mais restritivos baseado em dados clínicos, reduzindo o consumo de sangue e componentes.

Compreende-se que o PBM não tem finalidade em garantir a supressão do uso de sangue e componentes para o tratamento recuperatório da saúde, mas melhorar a avaliação da necessidade de transfusão e aperfeiçoar a comunicação, a decisão compartilhada e consentimento do paciente.

Tem-se que o PBM não se expressa necessariamente, na forma de um protocolo de uso assistencial de saúde, mas em no conjunto de iniciativas e de práticas clínicas, cirúrgicas e laboratoriais, que apoiem o uso seguro, racional e apropriado do sangue. O uso dos procedimentos técnicos e medicamentos disponibilizados pelo SUS, contribuem e dão suporte à essas medidas de PBM."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

De acordo com o artigo científico "Gerenciamento do Sangue do Paciente" produzido pela Dra. Silvana Biagini, com revisão do Dr. Alfredo Mendrone Júnidor e pelo Hemocentro de São Paulo, "a transfusão de sangue é uma das terapêuticas mais utilizadas em pacientes internados. Embora tenha benefícios inegáveis, não é isenta de riscos e efeitos colaterais de gravidades variáveis. O sangue é obtido unicamente através de doação voluntária e altruísta; portanto, é um recurso escasso e finito. Além disso, a busca constante pela segurança transfusional tem custo elevado associado à tecnologia e aos processos envolvidos."

O "PBM é uma abordagem multidisciplinar e sistematizada de gerenciamento do sangue do paciente, baseada em evidências, que busca minimizar as perdas sanguíneas, otimizar a hematopoese, maximizar a tolerância à anemia e evitar transfusões desnecessárias; visando a melhor evolução do paciente, redução de custos e otimização do estoque de sangue. Abrange todo o período de atendimento, desde antes de o paciente entrar no hospital até após a conclusão do seu tratamento."

(...)

"O programa de PBM tem como principais objetivos: reduzir o número de transfusões alogênicas, diminuir riscos, melhorar a evolução do paciente, reduzir custos, otimizar estoque e fornecimento de sangue; todos esses objetivos são construídos ao mesmo tempo. Esses objetivos são alcançados através da identificação de riscos modificáveis (anemia, coagulopatia), otimização da fisiologia do paciente e minimização de perdas sanguíneas."

(…)

Os "Princípios do PBM incluem: a) Suporte financeiro da administração hospitalar; b) Equipe multidisciplinar coesa; c) Avaliação e tratamento da anemia e avaliação do risco de sangramento no pré-operatório; d) Recuperação de sangue autólogo no intraoperatório, uso de agentes farmacológicos hemostáticos, técnicas cirúrgicas e anestésicas restritivas de sangue; e) Estratégias no pós-opera- tório que reduzam a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

necessidade transfusional; f) Estratégia transfusional restritiva."

De acordo com informações coletada no site oficial da **Sociedade Ibero-Americana de Gestão de Sangue de Pacientes**, "PBM é uma abordagem de cuidado sistemática, baseada em evidências e centrada no paciente para melhorar os resultados dos pacientes por meio do gerenciamento e conservação do próprio sangue do paciente, ao mesmo tempo que promove a segurança e o empoderamento do paciente."

A **Fundação Internacional para a Gestão do Sangue do Paciente** está empenhada em garantir que o sangue do próprio paciente, este recurso humano único e vital, seja devidamente gerido e mantido em condições de saúde e doença. Para o efeito, a Fundação promove técnicas de gestão do sangue de pacientes médicos e cirúrgicos com base científica, destinadas a conservar o sangue do paciente e a minimizar ou evitar a necessidade de transfusão de componentes sanguíneos alogénicos.

Consoante cartilha elaborada pelo **Governo do Ceará** com o **Centro de Hematologia e Hemoterapia do Ceará**, o PBM "visa preservar o sangue do próprio paciente e promover a sua segurança." Os três pilares do PBM consistem em:

> "1 – Otimizar hemoglobina: Estabeleça estratégias para detecção, avaliação, diagnóstico e tratamento da anemia e deficiência de ferro, sua causa mais comum.
>
> 2 – Reduzir perda de sangue: Identifique fatores de risco para sangramento, maneje a coagulação e use estratégias para redução da perda do sangue do paciente.
>
> 3 – Melhorar a tolerância: Durante a abordagem clínica do paciente, use todos os meios apropriados para alavancar e otimizar a tolerância do paciente à anemia grave."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Cumpre registrar que as informações prestadas a seguir foram em grande parte fornecidas pelas dras. Luciana Carlos e Luany Mesquita, médicas integrantes da bem sucedida experiência de terapias alternativas realizadas no Centro de Hematologia e Hemoterapia do Ceará.

A **SABM (*Society for the Advacement of Blood Management*)**, desde que foi fundada em 2001 por um grupo de voluntários, deixou claro que a gestão do sangue do paciente (PBM) deveria ser o padrão de tratamento e que a transfusão de sangue deveria ser vista como alternativa.

Conforme o site oficial do **Hemocentro DF**, "o conceito de PBM foi aprovado em 2010 pela Assembleia Mundial da Saúde e foi foco do Fórum Global para a Segurança do Sangue promovido pela Organização Mundial da Saúde (OMS) em 2011. Em 2017, foi recomendado como padrão de atendimento pela **Comissão Europeia** e em 2019 tornou-se o padrão de manejo dos pacientes em todos os hospitais da Austrália. O PBM se concentra nas necessidades e condições que geralmente levam o paciente a transfusões, tais como: perda de sangue, coagulopatias, disfunção plaquetária e anemia. O PBM muda o foco da transfusão reativa de pacientes com componentes sanguíneos alogênicos para medidas preventivas, gerenciando de maneira otimizada o sangue do próprio paciente."

De fato, a **Organização Mundial da Saúde (OMS)** tem dado valiosa e influente contribuição na expansão do conceito da Gestão de Sangue do Paciente nos últimos anos.

Em 2005, já se preocupava em chamar a atenção para a necessidade de "estabelecer um processo de qualidade para a tomada de decisões e políticas sobre segurança e disponibilidade de sangue com base em considerações éticas, transparência, avaliação das necessidades nacionais, evidências científicas e análise de risco/benefício" (WHA58.13 Blood safety: proposal to establish World Blood Donor Day).

Em 2010, considerando a importância do manejo do sangue do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

paciente, conclamou os estados membros a "estabelecer ou fortalecer sistemas para o uso seguro e racional de sangue e fornecer treinamento para todo o pessoal envolvido na transfusão clínica, para implementar potenciais soluções, a fim de minimizar erros de transfusão e promover a segurança do paciente, para promover a disponibilidade de alternativas de transfusão, incluindo, quando apropriado, transfusão autóloga e gerenciamento de sangue do paciente; (EB126.R14 Executive Board 126th Session, Geneve, 18–23 January 2010).

Em 2020, a OMS no documento **Action framework to advance universal access to safe, effective and quality-assured blood products** 2020–2023, definiu a implementação do PBM como um dos seis objetivos estratégicos para o período de 2020 a 2023, visto que "o gerenciamento do sangue do paciente é essencial para otimizar resultados e segurança do paciente, garantindo transfusão apropriada. Portanto, são necessários esforços para implementar o gerenciamento do sangue do paciente de forma efetiva."

Em 2021, o órgão emitiu um "Policy Brief" (resumo da política), denominado "A necessidade urgente de implementar a Gestão do Sangue do Paciente" alertando todos os países membros quanto à necessidade urgente de implementar o PBM e, ainda, informou à respeito da elaboração de um guia de orientação mundial, com diretrizes voltadas à pratica do conceito, para os hospitais de todo o mundo. Segundo o documento, existem cinco grupos principais de beneficiários do PBM: "indivíduos que vivem com anemia ou em risco de desenvolver anemia, incluindo indivíduos com deficiência isolada de ferro e aqueles com sangramento ou perda de sangue; profissionais de saúde, incluindo médicos generalistas, médicos de família e enfermeiros, especialistas, cirurgiões e médicos hospitalistas; instituições de saúde e hospitais; seguradoras de saúde e organizações de seguros; autoridades de saúde nos âmbitos federal e outros níveis, incluindo sistemas de saúde pública em geral."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

O Programa de Gestão de Sangue de Pacientes da Austrália Ocidental publicou, em 2017, o maior estudo do mundo, à época, sobre os resultados de gestão de sangue de pacientes. O estudo incluiu mais de 600.000 pacientes adultos internados em hospitais da Austrália Ocidental entre julho de 2008 e junho de 2014. Durante o período de seis anos, o programa foi associado a (*onlinelibrary.wiley*):

Melhorias nos Resultados dos Pacientes

Mortalidade: Redução de 28%

Infecção: Redução de 21%

IAM/AVC (Infarto Agudo do Miocárdio/Acidente Vascular Cerebral): Redução de 31%

Tempo de internação: Redução de 15%

Melhorias nos Indicadores-Chave do Programa

Anemia pré-operatória: Redução de 21% para 14%

Hemoglobina pré-transfusão: Redução de 79 g/L para 73 g/L

Transfusões de unidade única: Aumento de 33% para 64%

Reduções nas Unidades de Sangue Transfundido

Redução de 41% no número de transfusões de Concentrado de Hemácias

Redução de 47% das transfusões de plasma

Redução de 27% nas transfusões de Concentrado de plaquetas

Durante o período de seis anos, a economia de custos com produtos sanguíneos foi de 18,5 milhões de dólares australianos.

No entanto, ao considerar os custos hospitalares associados à administração de uma transfusão, a economia bruta estimada é de: $80 milhões – $100 milhões.

Em 2017, a Secretaria de Saúde do Ceará publicou a portaria 2576/2017 criando o programa estadual de PBM do Ceará, sob coordenação do Centro de Hematologia e Hemoterapia do Ceará – HEMOCE, com objetivos de qualificar profissionais de saúde para o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

diagnóstico, manuseio e tratamento de anemia e carência de ferro; promover a disseminação de conceitos de preservação do sangue em ambientes clínicos e cirúrgicos e estimular seu uso; reduzir a perda de sangue por hemorragia e melhorar o manuseio da massa eritrocitária do paciente; promover a incorporação de conceitos de indicação de transfusão de hemocomponentes baseados em evidências científicas; preparar profissionais médicos para decidir pelo melhor hemocomponente e suas modificações de acordo com evidências disponíveis; reduzir o uso indevido e desnecessário de hemocomponentes; e qualificar o procedimento de transfusão.

Os resultados do programa mostram-se extremamente exitosos, conforme dados encaminhados pelas dras. Luciana Carlos e Luany Mesquita:

RIOS OUT 2019 A AGO 2024 - HEMOCE			
Mês	**Paciente Adulto**	**Paciente Pediátrico**	**Total**
Janeiro	385	88	473
Fevereiro	436	80	516
Março	391	73	464
Abril	326	50	376
Maio	372	79	451
Junho	399	81	480
Julho	455	85	540
Agosto	544	116	660
Setembro	387	76	463
Outubro	439	87	526
Novembro	392	77	469
Dezembro	408	85	493
Total Geral	4934	977	5911

Em janeiro de 2024, o Hemocentro DF informou a criação de um grupo de trabalho formado por especialistas da Fundação Hemocentro de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Brasília (FHB), da Fundação de Ensino e Pesquisa em Ciências da Saúde (Fepecs) e da Secretaria de Saúde do Distrito Federal (SES) para avaliar a implantação da metodologia "Patient Blood Management (PBM)" no DF. "O PBM, ou gerenciamento do sangue do paciente, consiste em uma abordagem multidisciplinar para otimizar o cuidado dos pacientes, melhorar resultados clínicos e reduzir o uso desnecessário de transfusões sanguíneas."

Segundo o site "**Bloodless"**, criado pelo Dr. Antônio Alceu dos Santos, Graduado em Medicina na Universidade Federal de Juiz de Fora, "as transfusões de sangue são, na atualidade, um dos procedimentos médicos mais realizados no mundo. No entanto, a literatura médica evidencia uma relação entre o uso de sangue alogênico (doado) e maiores complicações, incluindo, maior mortalidade. Mundialmente, observa-se uma deficiência no conhecimento médico sobre a prática transfusional.

Estratégias de conservação (gerenciamento) do sangue do paciente (Pacient Blood Management – PBM), na área de Medicina Transfusional, têm mostrado por meio de publicações científicas de impacto, um melhor desfecho clínico, com redução de morbimortalidade para os pacientes e custos para o sistema de saúde. A real e acentuada escassez dos estoques de sangue, principalmente durante a pandemia de COVID-19, tem incentivado a busca URGENTE por opções terapêuticas às transfusões de sangue.

Utilizada empiricamente há mais de dois séculos (desde os anos 1800) para reduzir mortes relacionadas à hemorragia, a transfusão de sangue apresentou um crescimento exponencial no início do século XX, em decorrência dos traumas produzidos pelas duas guerras mundiais (SHANDER, ISBISTER, & GOMBOTZ, 2016). No entanto, nos últimos anos, a literatura médica científica tem associado transfusão de sangue alogênico com piores desfechos clínicos, incluindo maior mortalidade e, consequentemente, vem sendo cada vez mais questionada sobre sua segurança e eficácia (ISBISTER et al., 2011; SANTOS et al., 2013).

Outra preocupação com esta prática médica é que "a transfusão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

nunca foi submetida à avaliação de segurança e eficácia pela agência **Food and Drug Administration** (FDA)", embora esta agência permita seu uso (KUMAR, 2009).

(...)

Além deste questionamento, ainda existe o fator custo. Segundo o Guia para uso de Hemocomponentes do Ministério da Saúde do Brasil (2015), o uso de sangue e hemocomponentes é uma prática cara para o SUS, que necessita e utiliza tecnologia de ponta e recursos humanos altamente especializados. Outro fator preocupante na atualidade é a escassez de sangue nos hemocentros de todo o mundo.

Para tentar solucionar estes três graves problemas relacionado ao uso de sangue alogênico (falta de segurança/eficácia, custo alto e escassez) propomos uma educação médica continuada mediante uma leitura do site bloodless.com.br. A melhor transfusão de sangue é aquela que é não aplicada."

Em 2022, o **Ministério da Saúde** elaborou o "Guia do Cadastro Nacional de Sangue Raro". O item 5 do guia versa sobre métodos para a redução do consumo de sangue e componentes e dispõe que:

"As transfusões sanguíneas constituem parte fundamental do manejo de pacientes em diversas situações, tanto agudas quanto crônicas, com capacidade de alterar morbimortalidade e qualidade de vida, como no caso de traumas, grandes cirurgias e doenças hematológicas. Entretanto, apesar dos grandes avanços na área da segurança transfusional, essa terapêutica ainda carrega risco de reações adversas e efeitos imunomodulatórios indesejáveis; portanto a consideração do balanço entre riscos e benefícios deve ser realizada de forma individual para cada paciente, levando em consideração seu curso clínico completo e a possibilidade de alternativas terapêuticas.

Essa avaliação pormenorizada ganha ainda mais importância no caso de pacientes cuja disponibilidade de sangue compatível pode ser

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

particularmente difícil, como no caso de indivíduos portadores de fenótipos raros ou com detecção de anticorpos antieritrocitários múltiplos ou relativos a antígenos de alta prevalência populacional.

Nessa perspectiva, e considerando a pressão sobre os estoques de hemocomponentes considerados raros, os preceitos de gestão do sangue do paciente (PBM – do inglês, Patient Blood Management) devem ser sempre considerados, colocando o paciente no foco das decisões, de forma personalizada e baseada em evidência científica robusta, e usando de alternativas que minimizem a necessidade de sangue alogênico sempre que possível.

A natureza ampla e multidisciplinar das medidas PBM pode afetar positivamente o prognóstico dos pacientes por meio de medidas específicas que são classicamente separadas em três pilares: i) otimização da massa eritrocitária; ii) minimização da ocorrência de perdas sanguíneas; e iii) otimização da reserva fisiológica dos pacientes. Todas essas medidas se baseiam no conhecimento da resposta fisiológica aos diversos graus de anemia, assim como na evidência de desfechos positivos com o uso de alternativas à transfusão já observados em estudos clínicos específicos."

No artigo "*Patient Blood Management: por onde começar?*", encontrado na Revista Brasileira de Anestesiologista:

"A maior parte dos anestesiologistas reconhece os malefícios da terapia transfusional e tenta evitar a exposição ao sangue alogênico, embora alguns decididamente não se interessem pelo assunto e façam transfusão sem critério fisiológico ou mesmo laboratorial. No entanto, provavelmente, não há anestesista que nunca tenha transfundido uma bolsa de concentrado de hemácias e/ou plasma fresco congelado e isso torna o tema transfusão sanguínea bastante relevante e geralmente controverso.

O sangue é o órgão mais transfundido no mundo, com cerca de 14

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

milhões de unidades de concentrados de hemácias (CH) transfundidas a cada ano, o que representa custo aproximado de US$ 3 bilhões (média de US$ 225 por CH). **Ter em seu hospital um programa que combata essa "necessidade" de transfusão pode melhorar o prognóstico do paciente, minimizar os riscos e reduzir os custos.** Nesse contexto, foi criado o termo Patient Blood Management (PBM), que consiste na aplicação, baseada em evidências médicas e conceitos cirúrgicos, de uma abordagem multiprofissional e multidisciplinar que é independente e centrado no paciente para o diagnóstico e tratamento precoce da anemia, aplicação de técnicas de conservação sanguínea, hemostasia cirúrgica criteriosa e uso racional dos produtos sanguíneos, com vistas a melhorar, sobretudo, o prognóstico do paciente. A Organização Mundial de Saúde recomendando desde 2010 a aplicação do PBM como estratégia para redução do número de CH transfundidas no mundo.

E por que começar a usar um programa assim? A resposta vem com dados. Pacientes não transfundidos permanecem em média 25% menos tempo dentro do hospital em relação aos transfundidos. Estudos mostram que a implantação de um programa de estratégia transfusional em cirurgia cardíaca reduz em 47% a taxa de óbito e em 50% os custos hospitalares pós-cirúrgicos."

Cumpre ressaltar que há **tratamentos alternativos** à transfusão de sangue e métodos de diagnóstico e tratamento da anemia que já estão **disponíveis no Sistema Único de Saúde (SUS)** (Referências: site oficial gov.br; revistas.usp; saude.df;:

- TRANSFUSÃO AUTÓLOGA: é um procedimento terapêutico que consiste em reintroduzir o sangue do próprio paciente nas suas veias, em vez de usar o sangue de outra pessoa. Também chamada de Recuperação intra-operatória de sangue ou *cell savage*, essa terapia é útil em cirurgias com grande potencial de sangramento, como cirurgias cardíacas, ortopédicas e transplante de órgãos (fígado e coração,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

principalmente), permitindo a menor exposição do paciente a transfusões de sangue homólogo, reduzindo custos e complicações, além de oportunizar a realização de cirurgias em pacientes com recusa à transfusão ou em situações de sangue raro, quando o paciente tem limitações para ser transfundido.

- Hemodiluição Normovolêmica: auxilia no controle do sangramento dentro da sala de cirurgia por meio da retirada de volume sanguíneo até atingir o nível alvo de massa eritrocitária. Esse sangue é armazenado em uma bolsa com anticoagulantes e o cateter é mantido sempre conectado ao paciente. Essa ação permite a preservação dos elementos figurados do sangue e dos fatores de coagulação autólogos.

- MEDICAMENTOS HEMATOPOIÉTICOS:

- Eltrombopague: age induzindo a produção de plaquetas na medula óssea e o aumento da contagem de plaquetas no sangue. No SUS, o medicamento já está disponível para o tratamento da púrpura trombocitopênica idiopática (PTI) e Anemia Aplásica Severa (AAS).

- Medicamentos para tratar anemia: Sulfato ferroso, sacarato de hidróxido férrico, carboximaltose férrica, ácido fólico e vitamina B12.

- Medicamentos para estimular a produção de hemácias: Eritropoetina recombinante humana, usado para pacientes com insuficiência renal crônica, além de ser útil em outros grupos de pacientes como em regime de quimioterapia anti-neoplásica, sangue raro, entre outros.

- **MEDICAMENTOS PARA CONTROLE DE SANGRAMENTO E DERIVADOS DO SANGUE:** :

- Ácido tranexâmico: medicamento indicado no controle e prevenção de hemorragias provocadas por hiperfibrinólise e ligadas a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

várias áreas como cirurgias cardíacas, ortopédicas, ginecológicas, otorrinolaringológicas, urológicas, neurológicas, em pacientes com coagulopatias hereditárias e hemorragias das vias aérease hemorragias maciças associadas ao trauma e obstetrícia. .

- Hemostático absorvível SURGICEL™ (celulose regenerada oxidada, USP): é usado de forma adjuvante em procedimentos cirúrgicos para auxiliar no controle de hemorragias capilares, venosas e de pequenas artérias quando a ligadura ou outros métodos convencionais de controle são impraticáveis ou ineficazes. O mecanismo de ação pelo qual o hemostático absorvível SURGICEL™ acelera a coagulação, servindo assim como um complemento hemostático no controle da hemorragia local.

- COMPLEXO PROTROMBÍNICO (CCP): Derivado plasmático contendo fatores da coagulação do sangue, podendo ser utilizado para tratamento de hemorragias e prevenção de sangramento perioperatório.

MÉTODOS DE DIAGNÓSTICO LABORATORIAL:

- Diagnóstico da anemia carencial: Hemograma, reticulócitos, dosagem do ferro sérico, ferritina, transferrina, dosagem de B12 e Ácido fólico.

- Diagnóstico de distúrbios hemorrágicos (congênitos ou adquiridos): Tempo de protrombina, Tempo de tromboplastina parcial ativada, dosagem de fatores da coagulação

- A disponibilização de métodos laboratoriais com alto valor preditivo, para reposição de componentes do sangue em pacientes com hemorragia cirúrgica e pós-traumática, como a tromboelastometria rotacional, embora ainda não ressarcidos pelo SUS , estão cada vez mais presentes em serviços de urgência e alta complexidade do país, otimizando o tratamento e qualificando a reposição de hemocomponentes e derivados do sangue, reduzindo perdas no cenário da hemorragia maciça cirúrgica ou associada ao trauma.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Além disso, outros métodos cirúrgicos e anestésicos que acarretam redução de sangramento como a hipotensão permissiva, uso de faixas em ortopedia, mudança de decúbito do paciente cirúrgico podem ser utilizados no contexto do PBM.

Ainda, conforme a referida Nota Informativa nº 760/2024, "as práticas compreendidas como alternativas à transfusão de sangue são aplicáveis, a partir da decisão da equipe assistencial, com base nos recursos tecnológicos já previstos nos procedimentos do SUS e evidências científicas que deem suporte à decisão.

Por exemplo:

I) Práticas alternativas à transfusão que não são módulos/procedimentos específicos

i) Avaliação laboratorial e clínica pré-operatória com tratamento de anemia e correção da massa eritrocitária pré ou pós-operatória

· Avaliação clínica pré-operatória, bem como a correção de massa eritrocitária, em tela faz parte de um conjunto de exames laboratoriais disponíveis no SUS, associada à avaliação médica e intervenção clínica para tratamento de anemias quando indicado (inclusive avaliação para transfusão de concentrado hemácias), ou ainda, indicação da aplicação e/ou suspensão de medicamentos que interferem na hemostasia.

ii) Realização de autotransfusão pré depósito

· Há previsão na legislação regulamentar para a realização da "transfusão autóloga"; os procedimentos de obtenção e transfusão, suportados nos módulos de coleta de sangue, testes laboratoriais, consulta médica e hemograma previstos, na tabela SIGTAB (Grupo 03 –

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

Procedimentos Clínicos; Sub-grupo 06 – Hemoterapia; Forma de Organização 01 – Procedimentos destinados à obtenção do sangue para fins de assistência hemoterápica e 02 – Medicina Transfusional.

· Há na Tabela SIGTAB o procedimento 07.02.05.013-0 - CONJUNTO PARA AUTOTRANSFUSÃO, referente aos materiais a serem utilizados, mediante indicação clínica, avaliação e supervisão médica, durante cirurgias torácicas eno pós-operatório de outras cirurgias para coleta de sangramento, filtragem e posterior autotransfusão. Também possui como especificações: volume mínimo do reservatório, conector para aspiradores, filtro de sangue aspirado, saída de sangue do reservatório, válvula de segurança contra sobrepressão do sistema one way.

iii) Realização de hemodiluição normovolêmica

· Técnica que consiste na retirada de uma quantidade de sangue para uma bolsa plástica com anticoagulante e a infusão concomitante de uma solução acelular para manutenção da volemia. Está associada aos procedimentos de coleta de bolsa para doação sem os módulos específico.

iv) Uso de técnicas cirúrgicas com redução do sangramento intraoperatório;

· Metodologia aplicada durante a execução de procedimento operatório, e não um procedimento. Pode incluir, por exemplo, a aplicação tópica de ácido tranexâmico e outras técnicas.

v) Utilização de critérios restritivos na indicação de transfusão de sangue e componentes; e

· Trata-se de decisão médica quanto à necessidade de transfusão, utilizando-se de critérios mais restritivos baseado em evidências

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

científicas.

vi) Uso de estimuladores da eritropoiese (eritropoietina), suplementação de ferro, ácido fólico, vitamina B12 e outros elementos essenciais e vitaminas, assim como medicamentos antifibrinolíticos como o ácido tranexâmico;

· Trata-se de decisão médica quanto a prescrição de medicamentos e/ou suplementos disponíveis para tratamentos de anemias carenciais, após avaliação clínica e laboratorial.

Outras práticas alternativas à transfusão:

vii) Procedimento de recuperação intraoperatória de sangue

· Procedimento não contemplado na tabela SIGTAP (nem ambulatorial, nem hospitalar)

· Indicado em poucas situações cirúrgicas com risco de demanda transfusional elevada, sem indicação indiscriminada pela relação inadequada de custo vs. Benefício. Em discussão no âmbito da CONITEC.

viii) Uso de medicamentos hemostáticos;

· Medicamentos disponíveis: Ácido Tranexâmico (antifibrinolítico, indicado para o controle e profilaxia de hemorragias, incluído no Componente Estratégico da Assistência Farmacêutica da Relação Nacional de Medicamentos Essenciais, do Ministério da Saúde, sendo adquirido pelo órgão, para assistência aos pacientes com Coagulopatias.

· O ácido tranexâmico é único medicamento para o controle hemostático, com evidência na literatura, além dos fatores de coagulação.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

No Centro de Hematologia do Estado do Ceará, eis a aplicação de terapias alternativas para pessoas da crença Testemunha de Jeová, conforme compilado pelas dras. Luciana Carlos e Luany Mesquita:

CENTRO DE HEMATOLOGIA E HEMOTERAPIA DO CEARÁ
PROCEDIMENTOS DE RECUPERAÇÃO INTRA-OPERATÓRIA DE SANGUE EM TESTEMUNHAS DE JEOVÁ
2019 A 2024

	2019	2020	2021	2022	2023	2024	Total
Histerectomia	8	0	3	0	1	2	14
Correção de Fratura de fêmur	0	1	0	0	1	1	3
Trissegmectomia	0	1	0	0	0	0	1
Trombectomia	0	0	1	0	0	0	1
Cirurgia cardíaca	0	0	0	2	1	2	5
Nefrectomia	0	0	0	0	1	0	1
Artrodese (coluna e quadril)	0	0	0	0	2	1	3
Lobectomia	0	0	0	0	0	1	1
Outros	0	2	0	3	0	5	10
Total	8	4	4	5	6	12	39

VI –SOLUÇÃO PARA O TEMA 1069

Na origem, a ora recorrente, MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA, ajuizou ação de obrigação de fazer com pedido de tutela de urgência antecipada contra a União, o Estado de Alagoas e o Município de Maceió, na qual relata ser pessoa maior e capaz e que necessita realizar cirurgia de substituição de válvula aórtica.

Explica que é Testemunha de Jeová e, por convicções religiosas, deseja realizar o tratamento de saúde sem que haja sua submissão à transfusão de sangue.

Afirma que, embora a equipe médica tenha capacidade para realizar sua cirurgia utilizando estratégias alternativas, inclusive apresentando

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

atestado do médico afirmando essa possibilidade, o hospital condicionou a realização do procedimento à assinatura de um Termo de Consentimento para utilizaçãо de hemoterapia.

Cinge-se a questão em delinear sobre a possibilidade de paciente plenamente capaz, Testemunha de Jeová, submeter-se a tratamento médico, disponível na rede pública, sem a necessidade de anuir com eventual transfusão de sangue, em respeito ao direito à liberdade religiosa.

Em outras palavras, é legítima a recusa à transfusão de sangue no tratamento de saúde de paciente Testemunha de Jeová, em razão de sua crença religiosa?

Trata-se, portanto, em decidir se é cabível dispensar a transfusão de sangue a paciente em razão de sua crença, em respeito aos direitos da liberdade religiosa, da inviolabilidade do corpo e da dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais consagrados em nossa Carta Magna.

Preliminarmente, diante da informação fornecida da tribuna, pela advogada Eliza Gomes Morais Akyiama, no sentido de que a autora já se submeteu à cirurgia solicitada sem a necessidade de transfusão de sangue, endosso a proposição do Eminente Relator, Min GILMAR MENDES, no sentido de que a perda de objeto do RE não inibe o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL de analisar a questão constitucional com repercussão geral reconhecida. Nesse sentido:

> Art. 998, Parágrafo único, CPC. A desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos."

Conforme delineado, a liberdade de crença é um direito fundamental garantido pelo ordenamento jurídico brasileiro. A Constituição Federal proclama, ao consagrar a liberdade religiosa, a verdadeira consagração da maturidade e do reconhecimento à liberdade

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

de pensamento e livre manifestação de expressão em todos, absolutamente todos, os aspectos.

Esse direito corresponde não apenas à crença propriamente dita, mas também às escolhas decorrentes dessa fé, como a recusa de tratamentos que contrariem princípios religiosos, como no caso das Testemunhas de Jeová, que se opõem à transfusão de sangue.

Como vimos, para as Testemunhas de Jeová, a transfusão configura "uma profanação degradante do próprio corpo, é a sujeição da vontade do indivíduo através do uso de violência ou engano, um despojamento da própria dignidade que é moralmente repugnante e perturbador, comparável ao estupro. O resultado é intensa dor física e dano psicológico."

Além disso, o direito à inviolabilidade do corpo, intrínseco à dignidade da pessoa humana, assegura a qualquer indivíduo capaz o direito de tomar decisões informadas sobre seu próprio tratamento de saúde. Nesse sentido, a recusa do paciente à transfusão de sangue, sendo plenamente capaz e informada, deve ser respeitada como exercício legítimo de sua autonomia corporal e de sua liberdade religiosa.

Sobre o tema, vejam-se as colocações do Ilustre PRESIDENTE desta SUPREMA CORTE, ROBERTO BARROSO, em trabalho doutrinário:

> "A ordem jurídica respeita até mesmo decisões pessoais de risco que não envolvam escolhas existenciais, a exemplo da opção de praticar esportes como o alpinismo e o paraquedismo, ou de desenvolver atuação humanitária em zonas de guerra. Com mais razão deverá respeitar escolhas existenciais. Por tudo isso, é legítima a recusa de tratamento que envolva a transfusão de sangue por parte das testemunhas de Jeová. Tal decisão funda-se no exercício de liberdade religiosa, direito fundamental emanado da dignidade da pessoa humana, que assegura a todos o direito de fazer suas escolhas existenciais. Prevalece, assim, nesse caso, a dignidade como expressão da autonomia privada, não sendo permitido ao Estado impor

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

> procedimento médico recusado pelo paciente. Em nome do direito à saúde ou do direito à vida, o Poder Público não pode destituir o indivíduo de uma liberdade básica, por ele compreendida como expressão de sua dignidade." BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da Recusa de Transfusão de Sangue por Testemunhas de Jeová. Dignidade Humana, Liberdade Religiosa e Escolhas Existenciais. Rio de Janeiro. 2010.

No entanto, cumpre ressaltar que escolha do paciente deve ser feita de forma consciente e integralmente informada e, ainda, desde que a pessoa tomar a decisão seja plenamente capaz.

O hospital e a equipe médica devem garantir que os pacientes estejam cientes de todas as consequências que possam eventualmente surgir diante da ausência de transfusão de sangue. O corpo clínico deve esclarecer todas as opções disponíveis, apontando as alternativas existentes e todos os riscos envolvidos.

Depois de prestadas todas as informações sobre o tratamento, o paciente deve formalizar por escrito o seu consentimento, assegurando que compreende todos riscos associados à sua escolha, inclusive quanto à possibilidade de complicações que poderiam ser evitadas com a transfusão de sangue. O registro do consentimento deve ser claro e, posteriormente, arquivado nos autos médicos, resguardando a equipe médica de eventuais responsabilidades decorrentes da opção do paciente.

Nesse sentido, foi o parecer da Procuradoria-Geral da República (Doc. 140):

> "Os médicos elucidam o paciente sobre as variáveis envolvidas e atestam a viabilidade técnico-científica de sucesso. Com isso, preservam seu compromisso profissional de não causar dano ou mal, consoante sua consciência e os limites da técnica e da ciência.
>
> O paciente, por sua vez, há de decidir previamente, de forma livre e inequívoca, a partir de todas as informações e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

> esclarecimentos dos riscos inerentes às terapias alternativas.
>
> Essa manifestação de vontade dos pacientes foi regulamentada pelo Conselho Federal de Medicina, na Resolução CFM 1.995/2012 que, em seu art. 1º, define as diretivas antecipadas de vontade "como o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade".
>
> As diretivas representam uma evolução do paternalismo para autonomia do paciente, que, como sujeito de direitos fundamentais, possui a capacidade de fazer suas escolhas existenciais, com base em suas convicções e crenças."

Por fim, ressalto que a autonomia de escolha reconhecida ao paciente maior e capaz não se estende aos menores e incapazes que estejam sob sua guarda.

Aqui, há, em princípio, um choque entre direitos individuais fundamentais de um lado e o direito das crianças à vida e à saúde - assegurados não apenas pela legislação ordinária, mas principalmente no art. 227 da Constituição.

A esse respeito, destaco o Enunciado 403, do CJF, o qual dispõe que "o Direito à inviolabilidade de consciência e de crença, previsto no art. 5º, VI, da Constituição Federal, aplica-se também à pessoa que se nega a tratamento médico, inclusive transfusão de sangue, com ou sem risco de morte, em razão do tratamento ou da falta dele, desde que observados os seguintes critérios: a) capacidade civil plena, excluído o suprimento pelo representante ou assistente; b) manifestação de vontade livre, consciente e informada; e c) **oposição que diga respeito exclusivamente à própria pessoa do declarante**.

Eu aqui comungo com os demais votos no sentido de que seria uma imposição estatal a ferir a crença religiosa das testemunhas de Jeová e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

obrigar uma pessoa maior e capaz que, de forma voluntária e consciente, se nega a esse tratamento de transfusão. Se não pode impor esse tratamento, obviamente não vai acarretar a morte dessa pessoa ou um prejuízo à sua saúde. Na verdade, os dois temas de repercussão geral são complementares, porque, se não pode impor e existe um tratamento alternativo, qual seria a opção? Eu não posso impor, então, a pessoa que morra ou a pessoa que piore? Não. Eu não só não posso impor, como eu tenho o dever - porque é dever do Estado a saúde -, eu tenho o dever de fornecer o tratamento alternativo, obviamente - e estamos discutindo isso em outro processo, a questão dos tratamentos alternativos -, desde que haja comprovação da eficácia desse tratamento, desde que o SUS forneça esse tratamento. Se o SUS reconhece esse tratamento, fornece esse tratamento, a meu ver, também é dever do Estado esse fornecimento.

VI.1. OPÇÃO EXCLUSIVAMENTE INDIVIDUAL – A IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO A MENORES E INCAPAZES SOB SUA RESPONSABILIDADE – QUESTÃO PACIFICADA NO JULGAMENTO DO TEMA 1103 DA REPERCUSSÃO GERAL

A livre convicção religiosa dos pais não pode, de forma alguma, prevalecer sobre o princípio constitucional de integral proteção à criança e ao adolescente, até porque a Constituição estabelece, no art. 197, que é dever não só dos pais, mas da família, da sociedade e do Poder Público, a saúde e educação das crianças e dos adolescentes.

Não se pode admitir que, por uma convicção religiosa dos pais, seja afastada a proteção integral à saúde e à própria vida dos filhos.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre esta questão, ao analisar o Tema 1103 da repercussão geral.

Discutia-se nesse precedente a possibilidade dos pais deixarem de vacinar os seus filhos, tendo como fundamento convicções filosóficas, religiosas, morais e existenciais.

No julgamento concluído em 17/12/2020, o Plenário definiu a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

seguinte tese de julgamento: *É constitucional a obrigatoriedade de imunização por meio de vacina que, registrada em órgão de vigilância sanitária, (i) tenha sido incluída no Programa Nacional de Imunizações ou (ii) tenha sua aplicação obrigatória determinada em lei ou (iii) seja objeto de determinação da União, Estado, Distrito Federal ou Município, com base em consenso médico-científico. Em tais casos, não se caracteriza violação à liberdade de consciência e de convicção filosófica dos pais ou responsáveis, nem tampouco ao poder familiar".*

A tese já deixa bastante claro que o bem estar e a saúde da criança sobrepõem-se à liberdade de crença dos pais.

Outro aspecto amplamente debatido no referido precedente foi o real sentido da "obrigatoriedade" da imunização. Seria possível a vacinação da criança contra a vontade dos pais?

O caso concreto do Tema 1103 se mostrava propício a tal debate, pois:

a) Na petição inicial, o Ministério Público pedia que a criança fosse encaminhada à vacinação pelos pais, sob pena de multa – mas, na inércia dos pais, requereu o MP "a expedição de mandado de busca e apreensão ou, alternativamente, a realização de outro ato judicial, a critério de Vossa Excelência, que resulte no efetivo encaminhamento da criança para receber as vacinas obrigatórias necessárias (doc 1 dos autos eletrônicos)

b) após o indeferimento do pedido liminar e a subsequente sentença de improcedência da ação, o Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento à apelação do MP, "fim de condenar os apelados (...) a procederem no prazo de 30 (trinta) dias corridos (...) à regularização da vacinação obrigatória da criança O.Z.C., junto a posto de saúde ou estabelecimento similar, sob pena de suspensão limitada do poder familiar para que o Conselho Tutelar, por meio de busca e apreensão, proceda à regularização ora determinada." (doc 11 dos autos eletrônicos). Registrou o Relator no TJSP, Des. Fernando Torres Garcia, que "A medida decorre da possibilidade de suspensão do poder familiar decorrente do abuso em seu exercício, permitindo-se a transferência

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

temporária de tais obrigações de tutela ao Conselho Tutelar, exclusivamente para fins de regularização da vacinação." Ao acompanhar o Relator, o Des Artur Marques da Silva Filho pontuou que a suspensão do poder familiar e a busca e apreensão da criança são providências válidas, mas devem ser necessariamente precedidas de atos de coerção sobre a vontade dos pais.

c) interposto RE pelos pais da criança, o Eminente Min ROBERTO BARROSO propôs ao Plenário Virtual o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional suscitada. Em parecer nos autos, o amicus curiae Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distrital nos Tribunais Superiores – GAETS manifestou-se pelo parcial provimento do recurso extraordinário, defendendo que, embora a obrigatoriedade da vacinação deva prevalecer sobre a liberdade de consciência dos pais, não é possível a busca e apreensão da criança e do adolescente para a realização da medida (doc. 59).

A respeito deste específico aspecto – a atuação específica e concreta do Estado no sentido da vacinação da criança, contra a vontade dos pais - , o precedente foi bastante claro. Num primeiro momento, o Relator, Min ROBERTO BARROSO deixa claro que a regra geral é a de que "a expressão "vacinação obrigatória" não significa que alguém poderá ser imunizado à força, com violência física, ou qualquer outro tipo de coação". Mais adiante, abordando a questão dos menores, o Relator registrou que "crianças são seres autônomos, embora incapazes; crianças não são propriedades dos pais. E diversas Cortes Internacionais, mesmo em países em que a vacinação não é, como regra geral, obrigatória, determinam a vacinação obrigatória, em certos casos, sobretudo a vacinação infantil, como faço constar do meu voto – do qual estou fazendo apenas um apanhado - de decisões da Corte Constitucional da Itália, da Inglaterra e da França. Portanto, se a convicção filosófica dos pais colocar em risco o melhor interesse da criança, é este último que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

deve prevalecer.". E concluiu o Relator Min ROBERTO BARROSO, de modo a não deixar margem para qualquer dúvida: "Nessas circunstâncias, cabe ao Estado-juiz substituir a vontade dos responsáveis e determinar a imunização, podendo se valer da busca e apreensão do menor para assegurar o cumprimento da ordem judicial, nos termos do art. 536, § 1º, do Código de Processo Civil."

Votando na sequência, o Ilustre Min RICARDO LEWANDOWSKI, reiterando a possibilidade de o Estado promover a vacinação da criança contra a vontade dos pais, trouxe a questão da subsidiariedade desta drástica medida: "Apenas diria que, se fosse eu não um juiz constitucional, mas um juiz do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao qual, com muita honra, pertenci, talvez não tivesse optado, desde logo, pela suspensão do pátrio poder a que se refere o art. 1.637 do novo Código Civil em vigor. Talvez tivesse determinado a aplicação de sanções progressivas. Primeiramente, aquelas sanções estabelecidas no Estatuto da Criança e do Adolescente, as penas pecuniárias, que podem ser dobradas; depois, aquelas medidas compulsórias de caráter indireto, que constam, conforme o Ministro Barroso muito bem agora ressaltou, da legislação ordinária e também de portarias e de resoluções, para só, então, em último momento, como a última *ratio* do Estado-juiz, aplicar a suspensão temporária do pátrio poder, a busca e apreensão da criança como medida, enfim, apropriada para fazer cumprir esse dever, que emana da Constituição e das leis do País, de vacinar as crianças e os adolescentes."

Na mesma linha foi o Min EDSON FACHIN: "Não há dúvidas que a solução dada pelo Tribunal *a quo* é possivelmente a mais drástica e se poderia questionar se era ela realmente necessária, no sentido de não haver outro meio de compelir os pais a vacinar seu filho. Ocorre, no entanto, que o interesse em jogo neste recurso é de tal magnitude que não se poderia transigir com o cumprimento da obrigação.

O Min NUNES MARQUES ilustrou seu voto com cenários

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

inteiramente pertinentes à presente discussão, da transfusão de sangue:

> "Há alguns temas que estão limitados, pela própria Constituição, dentro de certas fronteiras que não podem ser rompidas pela autonomia da vontade. Assim, por exemplo, se os pais de uma criança adotassem uma religião ou uma filosofia de vida que permitisse esponsais e casamentos ainda na infância, nem por isso poderiam impor essa prática aos seus filhos, pois a lei expressamente estipula uma idade mínima para o casamento (CC, art. 1517).
>
> O mesmo poder-se-ia levantar em relação ao trabalho. Imagine-se que um casal de pais adotasse uma visão de mundo que estimula o trabalho desde a mais tenra idade. Nem por isso poderiam licitamente impor trabalhos aos seus filhos menores de 14 anos, porque a Constituição proíbe tal tipo de situação (CF, art. 7º, XXXIII).
>
> Cogite-se agora de pais que, por uma certa crença ou opinião, acreditem que uma criança com 10 anos de idade pode e deve participar da vida política do país, inclusive votando e candidatando-se a cargos eletivos. Isso não alteraria *ad hoc* os limites legais de idade para a prática desses atos (CF, art. 14). Na realidade, a criança não poderia votar nem se candidatar, a despeito da crença dos pais.
>
> Finalmente, pense-se no caso de pais de um jovem de 15 anos que, por um credo específico, admitam que o ser humano nessa idade é plenamente responsável por seus atos. Isso alteraria a idade de imputabilidade penal especificamente para esse adolescente? Claro que não, pois incide aqui norma constitucional de ordem pública, que a todos compele (CF, art. 228)."

E, adito eu, a liberdade de crença dos pais não lhes autoriza impor aos filhos um risco à sua vida e à sua saúde. Conforme muito bem registrou o Min NUNES MARQUES no Tema 1103, "A relação dos pais

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

com os seus filhos menores é de representação ou assistência, não de propriedade. Eles não podem atribuir aos filhos as suas próprias objeções de consciência e de crença, quando isso implicar a supressão de um direito da criança, notadamente com riscos à saúde e à vida dela.".

Concluiu o Ilustre Ministro NUNES MARQUES: "Assim, a forma de compatibilizar-se a situação é aplicar-se, em caso de resistência dos pais, a sanção indireta de suspensão temporária e episódica do poder familiar, pelo Judiciário, em procedimento instaurado pelo Ministério Público ou pelo Conselho Tutelar, apenas para a aplicação, na criança, da vacina obrigatória, devidamente registrada na ANVISA e em instituição de saúde pública autorizada.".

S. Exa. apenas pontuou que "em caso de vacina concebida por métodos inéditos e nunca antes aplicada em massa, podem os pais recusar a vacinação dos filhos, porque, em tal caso, como votei nas ações multicitadas, entram em jogo também riscos desconhecidos, devendo ficar a cargo da família decidir sobre os prós e contras da medida. Finalmente, reiterando também os votos proferidos nas ações de controle concentrado, observo que apenas a vacinação gratuita pode ser objeto de obrigatoriedade pelo Estado."

Conforme também registrou o Min GILMAR MENDES no julgamento do Tema 1103, "a própria denominação "poder familiar" tem sido questionada pela doutrina especializada, uma vez que a palavra "poder" ainda reflete a ideia ultrapassada de que os genitores teriam poder de determinar todas as escolhas envolvendo seus filhos segundo apenas suas próprias vontades, convicções e crenças. Legislações como a francesa e a americana, inclusive, optaram pela expressão "autoridade parental", tendo em vista que a palavra "autoridade" melhor refletiria o exercício das funções legítimas dos genitores ao exercer seus deveres de modo a garantir os interesses dos filhos. Inclusive, o termo autoridade parental consta da proposta do Estatuto das Famílias, entregue pelo Instituto de Direito de Família – IBDFAM ao Congresso Nacional, o qual

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

prevê, em seu art. 87, que "*a autoridade parental deve ser exercida no melhor interesse dos filhos*".

Enfim, o Supremo tem inequívoca posição no sentido de que as convicções religiosas dos pais NÃO se sobrepõem à vida, à saúde e ao bem estar dos menores - valores em defesa dos quais o ordenamento jurídico prevê medidas severas, como a suspensão do poder familiar e a busca e apreensão das crianças, quando em risco.

E não há dúvidas do acerto desta posição, já que os pais não fazem sempre o que é melhor para os seus filhos, mesmo quando animados pelas mais nobres intenções.

A propósito, cito alguns exemplos:

Uma mãe vegana foi condenada à prisão perpétua nos EUA após seu filho de 18 meses morrer de desnutrição. O menino foi alimentado com uma dieta restrita de frutas e vegetais crus, e exames revelaram que ele estava extremamente desnutrido (tinha 18 meses e pesava 8 kg, mas era do tamanho de um bebê de 7 meses). A mãe, Sheila O'Leary, foi sentenciada por seis acusações: assassinato em primeiro grau, abuso infantil agravado, homicídio culposo, abuso infantil e duas por negligência infantil. (Referência: site oglobo.globo.com/saude/noticia/2022/08/mae-vegana-e-condenada-a-prisao-perpetua-apos-filho-bebe-morrer-de-desnutricao-nos-eua.ghtml

Uma menina sofria de leucemia grave e morreu no hospital em julho de 1993, em São Vicente (litoral sul de São Paulo), aguardando uma transfusão de sangue que a família não autorizou e o médico se negava a fazer. O Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu, por maioria de votos, mandar a júri popular os pais da adolescente, bem como o médico que influenciou na decisão dos pais, todos praticantes da religião Testemunhas de Jeová, que impediram a filha de receber a transfusão de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

sangue. (Referência: site noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2010/11/18/pais-que-impediram-transfusao-de-sangue-para-filha-vao-a-juri-popular.htm)

A 6ª turma do STJ proferiu decisão nos autos do HC 268.459-SP, inocentando os pais da criança. O acórdão afirma que os médicos tinham o dever de agir para salvar a vida da paciente, independentemente da recusa dos pais, dado o estado crítico da jovem. O tribunal concluiu que, devido ao dever médico de intervenção, a negativa dos pais não configurava um crime, visto que os médicos poderiam e deveriam ter avançado com o procedimento, independentemente da autorização. Assim, foi reconhecida a atipicidade da conduta dos pais, e a ação penal foi extinta.

A decisão da 6ª turma do STJ estabeleceu um importante precedente, reconhecendo que o médico pode realizar a transfusão de sangue em pacientes menores de idade sempre que houver iminente perigo de morte, independentemente da objeção dos pais com base em suas convicções religiosas. Essa medida visa assegurar a proteção da vida e da saúde da criança, resguardando seus direitos fundamentais. (Referência: https://www.migalhas.com.br/depeso/406546/pais-que-negam-transfusao-de-sangue-de-seus-filhos-podem-ser-punidos)

No dia 23 de dezembro de 2013, um bebê recém-nascido morreu no setor de Neonatal do Hospital Geral de Fortaleza (HGF) após a avó recusar que fosse realizada uma transfusão de sangue, porque o procedimento médico vai de encontro à sua religião. Assistentes sociais do HGF entraram em contato com o MPE pedindo intervenção no caso. Entretanto, não houve tempo hábil para autorizar a transfusão de sangue. A mãe, por ser uma adolescente de 15 anos, não poderia responder pela criança e tentava, desde sexta-feira (20), convencer a avó sobre necessidade da transfusão de sangue, segundo informou a promotora de justiça responsável pelo caso, Antônia Lima. (Referência: site diariodonordeste.verdesmares.com.br/metro/recem-nascido-morre-no-

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

hgf-apos-avo-recusar-transfusao-de-sangue-1.855760)

Uma mulher grávida de 28 anos com leucemia e seu filho em gestação morreram em Sidney, Austrália, porque ela se recursou a receber transfusão de sangue. A mulher era fiel das Testemunhas de Jeová — religião que não aceita em procedimento médico por acreditar que a Bíblia o condena. A mulher teve uma chance de salvar o seu filho de sete meses e a si própria quando os médicos propuseram realizar um parto cesariano, para, depois, submetê-la a uma quimioterapia. Mas ela rejeitou o tratamento mesmo sabendo que a sua decisão poderia ser uma condenação de morte ao seu filho. (Referência: anadem.org.br/2015/04/09/australiana-gravida-e-seu-filho-morrem-por-recusa-a-transfusao/)

No dia 29 de janeiro de 2023, uma menina de 14 anos morreu no Hospital de Sobradinho-DF, após passar dias internada no Hospital Regional de Planaltina e, depois, no Hospital Materno Infantil de Brasília (Hmib), onde ficou na Unidade de Terapia Intensiva (UTI) em estado vegetativo. De acordo com o inquérito policial, a mãe sabia que a filha estava com dores no estômago, muito enjoo e não se alimentava direito havia dias, mas, deixou de procurar a assistência médica necessária, se firmando apenas na sua crença religiosa, o que acabou agravando o quadro de saúde da menina e implicando na sua morte. (Referência: metropoles.com/colunas/grande-angular/mae-e-denunciada-por-morte-da-filha-ao-evitar-medicos-e-confiar-apenas-na-fe-religiosa)

Os membros do grupo religioso The Saints, o pai e a mãe de Elizabeth Struhs, Jason Struhs e Kerrie Struhs, foram acusados de matar a menina de 8 anos, após retirarem os seus medicamentos para tratamento de diabetes, sob a justificativa de que Deus lhe curaria. A promotora pública Caroline Marco disse que Elizabeth estava "sofrendo há dias" devido à abstinência de insulina e que "os pais dela estavam bem cientes

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

da condição de Elizabeth e das consequências que ela teria, tendo passado pela experiência da cetoacidose diabética dois anos antes, quando ela foi diagnosticada pela primeira vez e quase morreu". (Referência: theguardian.com/australia-news/article/2024/jul/10/religious-group-accused-of-killing-elizabeth-struhs-believed-god-would-heal-her-diabetes-queensland-court-hears-ntwnfb)

Vejamos, agora, como esta questão é tratada no direito estrangeiro:

Na **África do Sul**, a Lei das Crianças nº 38 de 2005 estabelece que os pais não podem recusar determinado tratamento médico apenas por motivos religiosos, exceto se comprovarem a existência de alternativa eficaz, nos seguintes termos (Referência: *South African Government*):

> "(5) O pai ou tutor de uma criança pode, sujeito ao artigo 31.º, consentir numa intervenção cirúrgica na criança se a criança for-
>
> (a) menor de 12 anos de idade; ou
>
> (b) acima dessa idade, mas com maturidade insuficiente ou incapaz de compreender os benefícios, riscos e implicações sociais da operação.
>
> (...)
>
> (7) O Tribunal pode consentir no tratamento médico ou na operação cirúrgica de uma criança se o pai ou responsável pela criança -
>
> (a) recusar-se injustificadamente a dar consentimento ou a ajudar a criança a dar consentimento;
>
> (...)
>
> (10) Nenhum pai, tutor ou cuidador de uma criança pode recusar-se a ajudar uma criança nos termos da subsecção (3) ou recusar o consentimento nos termos das subsecções (4) e (5) apenas por motivos religiosos ou de outra natureza, a menos que esse pai ou tutor possa demonstrar que existe uma alternativa clinicamente aceite ao tratamento médico ou à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

operação cirúrgica em causa."

Na **Austrália**, no Estado de Nova Gales do Sul, na Lei de Crianças e Jovens (cuidados e proteção) de 1998 – seção 174 – há disposição sobre o tratamento médico de emergência (Referência: http://classic.austlii.edu.au/au/legis/nsw/consol_act/caypapa1998442/s174.html):

> "(1) Um médico pode realizar tratamento médico em uma criança ou jovem sem o consentimento de:
>
> (a) a criança ou o jovem, ou
>
> (b) um dos pais da criança ou do jovem, se o médico considerar que é necessário, com urgência, realizar o tratamento na criança ou no jovem para salvar sua vida ou evitar danos graves à sua saúde.
>
> (2) Um dentista registado pode realizar tratamento dentário numa criança ou jovem sem o consentimento de:
>
> (a) a criança ou o jovem, ou
>
> (b) um dos pais da criança ou do jovem, se o dentista considerar que é necessário, com urgência, realizar o tratamento na criança ou no jovem para salvar sua vida ou evitar danos graves à sua saúde.
>
> (3) O tratamento médico ou dentário efetuado a uma criança ou a um jovem ao abrigo desta secção considera-se, para todos os efeitos, como tendo sido efetuado com o consentimento de:
>
> (a) no caso de uma criança - um dos pais da criança, ou
>
> (b) no caso de um jovem - o jovem.
>
> (4) Nada nesta seção isenta um médico ou dentista registrado da responsabilidade em relação à realização de tratamento médico ou odontológico em uma criança ou jovem , sendo uma responsabilidade à qual o médico ou dentista estaria sujeito se o tratamento tivesse sido realizado com o consentimento de:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

(a) no caso de uma criança - um dos pais da criança, ou
(b) no caso de um jovem - o jovem."

No **Canadá**, a Lei de Serviços à Criança e à Família, CCSM c C80 dispõe que (Referência: https://canlii.ca/t/d5n7):

> "25 (8) Sujeito ao parágrafo (9), após a conclusão de uma audiência, o tribunal pode autorizar um exame médico ou qualquer tratamento médico ou odontológico que o tribunal considere ser do melhor interesse da criança.
>
> (9) O tribunal não deverá proferir uma ordem nos termos da subsecção (8) relativamente a uma criança com 16 anos de idade ou mais sem o consentimento da criança, a menos que o tribunal esteja convencido de que a criança é incapaz de:
>
> (a) compreender as informações relevantes para tomar uma decisão de consentir ou não com o exame médico ou com o tratamento médico ou odontológico; ou
>
> (b) avaliar as consequências razoavelmente previsíveis de tomar uma decisão de consentir ou não com o exame médico ou com o tratamento médico ou dentário."

A Suprema Corte do Canadá, no caso A.C. c. MANITOBA (Referência: site "*decisions.scc-csc.ca*"), concluiu que a legislação provincial de serviços para crianças e famílias autorizando o tribunal a ordenar o tratamento que considere do melhor interesse da criança menor de 16 anos. Em relação às crianças com 16 anos ou mais, nenhum tratamento médico poderia ser ordenado pelo tribunal sem o consentimento da criança, a menos que o tribunal esteja convencido de que a criança não tem capacidade de entender informações relevantes ou as consequências do tratamento. Além disso, compreendeu que a "herança religiosa", ou seja, a fé professada pelos pais da criança e atribuída a ela, é um dos fatores estatutários que um juiz deve considerar para determinar os seus "melhores interesses". Por fim, conclui que os artigos 25(8) e 25(9) da Lei

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

de Serviços à Criança e à Família não violam o direito à liberdade religiosa quando a decisão do Tribunal visar proteger os interesses dos menores.

No **México**, a Suprema Corte de Justiça do México, no caso Amparo en Revisión 1049/2017, entendeu que, embora os pais tenham o direito de tomar decisões médicas para seus filhos, com base, inclusive, em suas crenças religiosas, esse direito tem limites quando a vida da criança está em risco. Assim, o Estado tem a obrigação de intervir para garantir o tratamento médico mais eficaz, mesmo que isso vá contra as crenças dos pais. A tutela do Estado deve ser temporária e limitada à necessidade de proteger a vida e a saúde da criança, autorizando transfusões de sangue sempre que necessário, não apenas como último recurso.

POR FIM, conforme proposto na sessão passada, existindo alternativa com eficácia atestada pela equipe médica, neste caso será possível que a criança não se submeta à transfusão de sangue.

Assim, entendo que os pacientes têm direito a se submeter a tratamentos médicos sem a necessidade de anuir com a transfusão de sangue, desde que sejam plenamente capazes, devidamente informados sobre as consequências da sua escolha, que haja o registro por escrito do consentimento, e que a decisão não se estenda a menores e incapazes sob a sua guarda.

VII- SOLUÇÃO PARA O TEMA 952

Na origem, o autor, ora recorrido, HELI DE PAULA SOUZA, ajuizou ação de obrigação de fazer com pedido de tutela de urgência antecipada contra a União, o Estado do Amazonas e o Município de Manaus, na qual alega que necessita de uma cirurgia de artroplastia total primária cerâmica, a ser realizada na cidade de ltu-SP ou Pari-SP, uma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

vez que não é disponível na cidade de Manaus.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi parcialmente deferido para que a referida cirurgia seja realizada às expensas do Sistema Único de Saúde.

O autor informa que o tratamento postulado deve ser realizado sem a necessidade de transfusão de sangue, em razão de sua convicção religiosa e que o tratamento disponível em Manaus só é feito mediante transfusão de sangue, por isso deve ser realizado na cidade de ltu-SP ou Pari-SP.

A controvérsia dos autos consiste em analisar a possibilidade de obrigar o Estado a custear **procedimento cirúrgico indisponível na rede pública,** em razão de a convicção religiosa do paciente proibir transfusão de sangue.

Em outras palavras, a liberdade de crença pode justificar que o Poder Público custeio procedimento indisponível no sistema público, para garantir o direito à saúde de maneira compatível com a convicção religiosa?

Não há dúvidas de que o tema tratado envolve obrigatoriamente a análise, de um lado, da liberdade religiosa, de crença e de culto e, de outro lado, a questão da laicidade do Estado.

Conforme delineado, se a primeira grande finalidade da liberdade religiosa é a proteção ao indivíduo e às confissões religiosas, também há - e é a segunda acepção - a proteção à laicidade do Estado: total liberdade de atuação estatal em relação aos dogmas e princípios religiosos. Ao mesmo tempo em que o Estado não pode constranger os indivíduos que professam determinadas convicções religiosas - ou aqueles que não professam, porque a liberdade religiosa garante ampla liberdade também aos agnósticos e aos ateus -, por outro lado, a liberdade religiosa, dentro da ideia de laicidade do Estado, assegura também ao Estado liberdade de atuação. O Estado não está vinculado; não pode constranger, mas não pode ser constrangido em relação aos dogmas e princípios religiosos.

O caso envolve direta e exatamente a necessidade de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

compatibilização entre a proteção individual das confissões religiosas, em face de eventuais intervenções estatais, com a impossibilidade de restrições ou constrangimentos irrazoáveis à atuação estatal, de maneira a se querer vincular a atuação do Estado a dogmas e princípios religiosos.

A Constituição Federal, em diversos dispositivos, prevê princípios informadores e regras de competência no tocante à proteção da saúde pública. No próprio preâmbulo da Constituição, destaca-se a necessidade de o Estado democrático assegurar o bem-estar da sociedade. Logicamente, dentro da ideia de bem-estar, deve ser destacada como uma das finalidades do Estado a saúde pública.

Além disso, o direito à vida, vida digna, a própria saúde aparece como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil, não devendo, portanto, a partir desses fundamentos, haver um predomínio excessivo das concepções transpessoalistas do Estado em detrimento dos direitos individuais.

Segundo essa orientação, essa sequência principiológica, a Constituição da República consagrou: "Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Em outros termos, a própria Constituição, ao estabelecer o direito à saúde, à universalidade e à igualdade no acesso às ações e serviços de saúde, permitiu e autorizou ao Poder Público, nos termos da lei, regulamentar, regulamentar, fiscalizar e controlar a maneira pela qual esse serviço seria realizado.

E nesse sentido, Senhor Presidente, nesses últimos trinta anos da Constituição de 1988, toda a jurisprudência construída por esta Corte foi no sentido de respeito e efetivação dos direitos fundamentais, socioeconômicos - entre eles, o direito à saúde -, desde a afirmação de sua fundamentalidade até o reconhecimento da sindicabilidade judicial das

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

políticas públicas executadas pelo Poder Público no sentido de efetivação. Talvez uma das maiores e memoráveis contribuições da Corte à cultura jurídica e constitucional do País nesses últimos trinta anos.

Não há, então, nenhuma dúvida no sentido da afirmação de que a Constituição Federal estabeleceu um direito fundamental à saúde, pelo qual todo indivíduo é investido do direito público subjetivo a ser favorecido por políticas públicas idôneas à proteção e melhoria de sua saúde. Políticas públicas idôneas que devem ser fornecidas de modo universal e igualitário.

O Estado brasileiro, nos termos do art. 198, II, está compelido a perseguir, por imposição constitucional, a integralidade prevista nesse inciso II do art. 198, um modelo de atenção à saúde que seja capaz de oferecer, da melhor maneira possível, o acesso universal ao de melhor expertise, mais diversificado elenco de ações à saúde.

Dessa construção pretoriana, Senhor Presidente, dessa construção da Corte, acompanhada pela doutrina na análise dos serviços de saúde, análise da prestação de serviço de relevância à saúde, não me parece possível extrair desse direito fundamental um mandamento inequívoco e judicialmente exigível que imponha o provimento gratuito de todo e qualquer serviço ou prestação médico-farmacêutica desejados pelos indivíduos em qualquer situação. Aqui não há que se dizer da negativa do direito fundamental à saúde, não se afasta a relevância do direito fundamental à saúde.

Agora, a conclusão de que a previsão do direito fundamental à saúde na Constituição leva, automaticamente, ao mandamento inequívoco e judicialmente exigível de prestação de todo e qualquer serviço ou prestação médico-farmacêutica não me parece correta, até porque, como disse anteriormente, a mesma Constituição que estabelece o acesso universal igualitário ao direito à saúde prevê o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços das políticas públicas de saúde. Não é algo etéreo, mas, sim, algo concreto para que se possa realmente efetivar o direito à saúde.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

RE 1212272 / AL

(…)

Assim, cabe enfatizar que não é toda e qualquer prestação ao serviço de saúde que deva ser custeada pela Rede Pública.

Não há nenhum país do mundo - e se nós verificarmos os países europeus, mesmo os países europeus nórdicos - não há nenhum país do mundo que consiga implementar o acesso a todas as possibilidades terapêuticas médicas solicitadas. Há sempre uma padronização e há sempre um procedimento de inclusão de novas possibilidades. Há sempre uma evolução.

Com base nesses parâmetros, o mesmo raciocínio deve ser aplicado ao debate sobre o fornecimento, pelo sistema público de saúde, de protocolos alternativos à transfusão de sangue em procedimentos médicos oferecidos pelo SUS.

Como já delineado, conforme informações coletadas diretamente do site oficial das Testemunhas de Jeová (JW.ORG), os seus adeptos não aceitam a transfusão de sangue em razão da crença religiosa, pois "tanto o Velho como o Novo Testamento claramente nos ordenam a nos abster de sangue. Então, nós evitamos tomar sangue por qualquer via não só em obediência a Deus, mas também por respeito a ele como Dador da vida."

Não obstante, eles aceitam técnicas médicas alternativas, compatíveis com a sua crença religiosa, desde que não envolvam a transfusão de sangue de terceiro.

Assim, quando o tratamento alternativo que não envolve transfusão de sangue já for incorporado e disponibilizado pelo Sistema Único de Saúde (SUS), ainda que em outra localidade, o Estado tem o dever de disponibilizar, sob pena de violar o direito à liberdade religiosa.

A proteção constitucional de liberdade crença impede que o Estado recuse o fornecimento de tais tratamentos, repito, desde que já estejam incorporados no SUS, pois estariam impondo uma barreira ao exercício pleno da crença religiosa e comprometendo a autonomia individual do paciente, ao forçá-lo a escolher entre sua saúde e sua crença.

A recusa de tratamentos alternativos à transfusão de sangue,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

incorporados ao SUS, representaria uma violação da integralidade da assistência à saúde. Isso porque o sistema estaria deixando de oferecer um cuidado compatível com as necessidades totais do paciente, que incluem, neste caso, tanto os aspectos clínicos, quanto os aspectos relacionados à sua convicção religiosa.

A Constituição Federal ainda protege os cidadãos contra qualquer tipo de discriminação com base em crenças religiosas (art. 5º, VIII). A não disponibilização de tratamentos alternativos à transfusão de sangue, mesmo quando incorporados ao SUS, poderia caracterizar discriminação indireta contra os praticantes da fé das Testemunhas de Jeová.

Isso ocorreria na medida em que, ao serem forçados a aceitar um tratamento que viola suas convicções religiosas, esses indivíduos estariam em uma posição desigual frente aos demais usuários do sistema público de saúde, comprometendo seu direito à igualdade de tratamento.

Nesse sentido, o parecer da Procuradoria-Geral da República (Doc. 173):

> "O dever do Poder Público de custear meios alternativos para a realização de procedimento sem transfusão de sangue alogênico vai muito além de garantir o pleno exercício da liberdade de crença27 . Se existe a possibilidade de o Poder Público efetivamente realizar procedimento médico sem a transfusão de sangue, porque já incorporado ao sistema público de saúde, há de ser garantida a sua realização como forma de preservar o direito à liberdade religiosa.
>
> Mais do que uma escolha do paciente quanto ao protocolo que deseja seguir, trata-se de buscar o meio pelo qual se pode concretizar, da forma mais adequada, os direitos à saúde e à manifestação religiosa.
>
> (…)
>
> Em relação à impossibilidade de custear procedimentos sem a transfusão de sangue alogênico, o sistema público de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

> saúde brasileiro, por meio de políticas públicas e atos normativos, já incorporou alternativas à realização de procedimento sem a necessidade da transfusão. Tanto é assim que os Estados do Ceará e de São Paulo fornecem aos pacientes, que recusam a transfusão por motivos religiosos, esse serviço por meio da utilização do programa Patient Blood Management - PBM.
>
> Negar ao indivíduo o acesso ao serviço público incorporado nacionalmente e disponibilizado por outra unidade da federação afronta o princípio do acesso igualitário e universal aos serviços e ações de saúde. Viola, ainda, a liberdade de crença, a obrigação estatal de assegurar a integridade física e pessoal e a vedação ao tratamento discriminatório em razão da procedência regional e religiosa."

Por outro lado, o Estado não pode ser compelido a fornecer tratamentos ou procedimentos que estejam fora de seu alcance logístico, técnico ou orçamentário

VII.2. O TRATAMENTO FORA DE DOMICÍLIO OFERECIDO PELO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

O Tratamento Fora de Domicílio (TFD) é um serviço oferecido pelo Sistema Único de Saúde (SUS) para garantir o acesso a tratamentos especializados que não estão disponíveis no município de residência do paciente.

De acordo com o Manual Distrital de Tratamento Fora de Domicílio, "o Tratamento Fora do Domicílio (TFD), inicialmente instituído pela Portaria SAS/MS nº 55 de 24/02/1999, consolidada na PORTARIA GM/ MS DE CONSOLIDAÇÃO Nº 1, DE 22 DE FEVEREIRO DE 2022 (artigos 135 a 147), emerge como uma estratégia crucial para garantir o acesso ao tratamento fora do município de residência, exclusivamente a pacientes atendidos na rede pública ou conveniada/contratada do SUS, quando

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

esgotados todos os recursos de tratamento local, alinhando-se aos princípios de integralidade e equidade do SUS."

"As despesas previstas para TFD são cobradas por intermédio do Sistema de Informações Ambulatoriais (SIA/SUS), observado o teto financeiro definido para cada município/estado. Desse modo, os procedimentos são cadastrados na Tabela SIGTAP, tanto aqueles relativos ao pagamento de passagens (aéreas, terrestres ou fluviais), quanto de diárias (com e sem pernoite)."

O art. 4º da Portaria SAS/MS nº 55 de 1999 dispõe sobre os custos abarcados pelo TFD, nos seguintes termos: "as despesas permitidas pelo TFD são aquelas relativas a **transporte** aéreo, terrestre e fluvial; diárias para **alimentação** e **pernoite** para paciente e acompanhante, devendo ser autorizadas de acordo com a disponibilidade orçamentária do município/estado."

"A responsabilidade pelo pagamento de despesas com deslocamentos intraestadual será, via de regra, atribuído às Secretarias Municipais de Saúde, de onde o paciente reside que utilizarão a Tabela de Procedimentos do Sistema de Informações Ambulatoriais – SIA/SUS, devendo ser autorizadas de acordo com a disponibilidade orçamentária dos municípios.

Entretanto, quando o deslocamento for realizado a partir de um Município não habilitado em Gestão Plena do Sistema Municipal (GPSM), isto é, esteja habilitado apenas na Gestão Plena da Atenção Básica (GPAB), a competência para a concessão do benefício é da Comissão Estadual de TFD a qual o município está vinculado.

Já a responsabilidade pelo pagamento de despesas nos deslocamentos interestaduais será atribuída à Secretaria de Estado da Saúde, que também utilizará a Tabela de Procedimentos do Sistema de Informações Ambulatoriais SIA/SUS, devendo ser autorizadas de acordo com a disponibilidade orçamentária do Estado." (Referência: https://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/79/instrucoes_TF

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

D.pdf)

VIII – CONCLUSÃO

No Tema 952, extrai-se dos autos que a parte autora foi devidamente informada pela equipe médica dos riscos de sua escolha.

Por se tratar de opção que atinge apenas a si própria, deve ser respeitada sua vontade.

Segundo informou sua procuradora na sustentação oral realizada em 8 de agosto de 2024, a autora acabou conseguindo realizar a cirurgia pelo Sistema Único de Saúde, sem a necessidade de se submeter à transfusão de sangue.

Ante o exposto, julgo prejudicado o RE.

No Tema 1069, a parte tem direito à terapia alternativa que estiver disponível no SUS, seguindo-se os parâmetros definidos no Tema 1234 da repercussão geral.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao RE, unicamente para que seja observado o Tema 1234 quanto à responsabilidade pela cirurgia.

Então, Presidente, com essas rápidas reflexões, acompanho integralmente não só a Vossa Excelência, como também o Ministro Gilmar, com as considerações feitas anteriormente. Já disse, na sessão passada, em que pese a maioria ter aderido à propositura de Vossa Excelência de "maior capaz e vontade voluntária e consciente" constar na ementa, eu entendo que deveria constar na tese. Mas, como o Ministro Flávio Dino bem lembrou, se vai constar na tese que tem que ser maior, capaz, consciente, obviamente, *contrario sensu*, o menor não poderá. Ficaria mais claro, mas só como observação.

Então, acompanho Vossa Excelência e acompanho o Ministro Gilmar.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 836A-0675-D436-8E37 e senha 04F0-B470-C289-74F6

25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhor Presidente, cumprimento Vossa Excelência, a Ministra Cármen Lúcia e os eminentes Pares.

Eu tenho, Senhor Presidente, um voto mais alongado, de que farei juntada. As conclusões a que cheguei no voto vão ao encontro das conclusões de Vossa Excelência, no Recurso Extraordinário 979.742, e do Ministro Gilmar Mendes, no Recurso Extraordinário 1.212.272.

Nesta oportunidade, nada obstante, ressalto muito rapidamente alguns breves pontos, apenas para evidenciar que o Tribunal, ao se colocar na linha que Vossa Excelência em boa hora trouxe para definir essa matéria, segue um conjunto de diretrizes, na jurisdição constitucional, já manifestadas em tema de liberdade religiosa, liberdade de crença e de consciência, como por exemplo, aqui já mencionado, quando tratamos da Lei 11.915, do Estado do Rio Grande do Sul, e a liberdade religiosa e ritual em cultos e liturgia das religiões de matriz africana, cuja redação para o acórdão daquele Recurso Extraordinário 496.601 a mim coube. Assim também decidimos, no Recurso Extraordinário 1.099.099, da minha relatoria, bem como sobre a laicidade estatal, que não significa constranger a pessoa a levar a sua própria renúncia da fé, o que representaria um desrespeito, no Recurso Extraordinário 611.874, cuja redação para o acórdão também a mim competiu.

De modo que eu estou fazendo algumas dessas referências para mostrar o fundamento que Vossa Excelência e os eminentes Colegas que já me antecederam explicitaram quer em julgamentos deste Tribunal, quer na própria Constituição, nomeadamente o inciso VI do art. 5º da nossa Constituição, quer mesmo no Pacto de São José da Costa Rica, especialmente no seu art. 12.

Além do fundamento nesses precedentes relevantes na Constituição, também temos inúmeras formulações na literatura jurídica que dão conta

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1C5A-59E4-B76C-77AE e senha 54D4-34F3-978E-1B5C

dessa ordem de ideia, desde a clássica formulação do conceito da ética da cidadania democrática, como inicialmente pensado por Jürgen Habermas, no antigo texto, publicado por ele no *Jornal Europeu de Filosofia*, em 2006, reconhecendo, portanto, o diálogo entre fé e saber, e que menciono detidamente no meu voto.

Em segundo lugar, além desse amparo, portanto, à liberdade religiosa, jurisprudencial, legislativa e do ponto de vista da formulação da literatura, entre nós, inúmeros constitucionalistas, e Vossa Excelência, Presidente, a rigor, é o autor de um verdadeiro tratado, sobre esse tema, no estudo que já foi mencionado e publicado, antes mesmo de Vossa Excelência adentrar este Tribunal como acadêmico e professor, ao tratar de um segundo ponto, que eu também realço, que é a questão da autodeterminação.

Aqui, apenas gostaria de projetar luz sobre esse aspecto. No parecer da Procuradoria-Geral da República fala-se de uma autodeterminação condicionada à existência de tratamento alternativo.

Eu estou acentuando, na minha declaração de voto, que esse condicionamento não atende à manifestação íntima da liberdade religiosa tal como pleiteado. Estou, portanto, sustentando, na linha do que o *amicus curiae* veio aos autos e assim expôs o Instituto Brasileiro de Direito Civil, uma compreensão mais abrangente da autodeterminação. E é claro que há responsabilidade por essas escolhas.

Nesse estudo de Vossa Excelência, que repiso várias passagens nessa declaração de voto, Vossa Excelência mesmo afirmou, e me permito reproduzir, Presidente, as vossas palavras: A relevância da ideia da autonomia moral é intuitiva, uma vez que se cuida de investigar a legitimidade de uma escolha pessoal baseada em argumento religioso, cujas consequências são potencialmente fatais.

De fato, é possível tratar da gravidade das consequências, como Vossa Excelência fez na *Revista Trimestral de Direito Civil*, sobre exatamente esse tema já no ano, que já vai um pouco longínquo, de 2010.

Portanto, Presidente, eu estou realçando esses aspectos, como também estou mencionando nessa declaração outros autores, dentre eles

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1C5A-59E4-B76C-77AE e senha 54D4-34F3-978E-1B5C

o Professor Jaime Weingartner Neto, que estudou também essa matéria, e subscrevendo a preocupação com as crianças e adolescentes, ou seja, destacando, no sentido mesmo de separar esta situação, tendo em vista a condição de vulnerabilidade. Portanto, isso significa que a intervenção que se coloca atinge um outro patamar, do ponto de vista do exercício da liberdade.

Também subscrevo, nada obstante o fundamento constitucional da objeção de consciência, a necessidade, além da oportunidade, conforme realçaram os Ministros Flávio Dino e André Mendonça, de se ressalvar qualquer responsabilidade médica nessa seara.

Senhor Presidente, por isso e por todas as demais razões já expostas, que estão nessa declaração, estou acompanhando Vossa Excelência e o eminente Ministro Gilmar Mendes, inclusive nas teses, em ambos os recursos extraordinários.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 1C5A-59E4-B76C-77AE e senha 54D4-34F3-978E-1B5C

25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Acolho os relatórios lançados pelos e. Relatores Ministro Presidente Luís Roberto Barroso e Ministro Gilmar Mendes. Os saúdo pelo exame pormenorizado de cada caso concreto, que trazem à tona tema sensível.

Temos sob exame no tema de Repercussão Geral 952 caso de conflito entre a liberdade religiosa e o dever do Estado de assegurar prestações de saúde universais e igualitárias e 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. Já o tema 1069 trata do Direito de autodeterminação dos testemunhas de Jeová de submeterem-se a tratamento médico realizado sem transfusão de sangue, em razão da sua consciência religiosa.

O tema da liberdade religiosa, liberdade de crença e consciência já foi apreciado por esta corte em diversas oportunidades. Destaco:

> "DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. **LIBERDADE RELIGIOSA**. LEI 11.915/2003 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. NORMA QUE DISPÕE SOBRE O **SACRIFÍCIO RITUAL EM CULTOS E LITURGIAS DAS RELIGIÕES DE MATRIZ AFRICANA.** COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ESTADOS PARA LEGISLAR SOBRE FLORESTAS, CAÇA, PESCA, FAUNA, CONSERVAÇÃO DA NATUREZA, DEFESA DO SOLO E DOS RECURSOS NATURAIS, PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E CONTROLE DA POLUIÇÃO. SACRIFÍCIO DE ANIMAIS DE ACORDO COM PRECEITOS RELIGIOSOS. CONSTITUCIONALIDADE.
>
> 1. Norma estadual que institui Código de Proteção aos Animais sem dispor sobre hipóteses de exclusão de crime amoldam-se à competência concorrente dos Estados para legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI, da CRFB).

2. A prática e os rituais relacionados ao sacrifício animal são patrimônio cultural imaterial e constituem os modos de criar, fazer e viver de diversas comunidades religiosas, particularmente das que vivenciam a liberdade religiosa a partir de práticas não institucionais.

3. A dimensão comunitária da liberdade religiosa é digna de proteção constitucional e não atenta contra o princípio da laicidade.

4. O sentido de laicidade empregado no texto constitucional destina-se a afastar a invocação de motivos religiosos no espaço público como justificativa para a imposição de obrigações. A validade de justificações públicas não é compatível com dogmas religiosos. 5. A proteção específica dos cultos de religiões de matriz africana é compatível com o princípio da igualdade, uma vez que sua estigmatização, fruto de um preconceito estrutural, está a merecer especial atenção do Estado. 6. Tese fixada: "É constitucional a lei de proteção animal que, a fim de resguardar a liberdade religiosa, permite o sacrifício ritual de animais em cultos de religiões de matriz africana". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 494601, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 28-03-2019)"

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. DIREITO FUNDAMENTAL. LIBERDADE RELIGIOSA. OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA. **DEVER DO ADMINISTRADOR DE OFERECER OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA PARA CUMPRIMENTO DE DEVERES FUNCIONAIS.** RECURSO PROVIDO. 1. O princípio da laicidade não se confunde com laicismo. A separação entre Igreja e Estado não pode, portanto, implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada. A neutralidade estatal não se confunde com indiferença religiosa. A indiferença gera posição antirreligiosa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

contrária à posição do pluralismo religioso típica de um Estado Laico. 2. O princípio da laicidade estatal deve ser interpretado de forma a coadunar-se com o dispositivo constitucional que assegura a liberdade religiosa, constante do art. 5º, VI, da Constituição Federal. 3. O direito à liberdade religiosa e o princípio da laicidade estatal são efetivados na medida em que seu âmbito de proteção abarque a realização da objeção de consciência. A privação de direito por motivos religiosos é vedada por previsão expressa na constituição. Diante da impossibilidade de cumprir obrigação legal imposta a todos, a restrição de direitos só é autorizada pela Carta diante de recusa ao cumprimento de obrigação alternativa. 4. A não existência de lei que preveja obrigações alternativas não exime o administrador da obrigação de ofertá-las quando necessário para o exercício da liberdade religiosa, pois, caso contrário, estaria configurado o cerceamento de direito fundamental, em virtude de uma omissão legislativa inconstitucional.

5. Tese aprovada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal: "Nos termos do art. 5º, VIII, da CRFB, é possível a Administração Pública, inclusive em estágio probatório, estabelecer critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos, em face de servidores que invocam escusa de consciência por motivos de crença religiosa, desde que presente a razoabilidade da alteração, não se caracterize o desvirtuamento no exercício de suas funções e não acarrete ônus desproporcional à Administração Pública, que deverá decidir de maneira fundamentada".

6. Recurso extraordinário provido para conceder a segurança. (ARE 1099099, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 26-11-2020,)"

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE ETAPA DE CONCURSO PÚBLICO EM HORÁRIO DIVERSO DAQUELE

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

DETERMINADO PELA COMISSÃO ORGANIZADORA DO CERTAME POR FORÇA DE CRENÇA RELIGIOSA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS EM CONFLITO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE IGUALDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A tessitura constitucional deve se afastar da ideia de que a laicidade estatal, compreendida como sua não-confessionalidade, implica abstenção diante de questões religiosas. Afinal, constranger a pessoa de modo a levá-la à renúncia de sua fé representa desrespeito à diversidade de ideias e à própria diversidade espiritual.

2. No debate acerca da adequação de atividades administrativas a horários alternativos em respeito a convicções religiosas, deve o Estado implementar prestações positivas que assegurem a plena vivência da liberdade religiosa, que não são apenas compatíveis, como também recomendadas pela Constituição da República, a teor do inciso VII do art. 5º, CRFB, que assegura a "prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva", bem como do art. 210, §1º, CRFB, o qual dispõe que o "ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.

3. A separação entre Igreja e Estado não pode implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada. O princípio da laicidade não se confunde com laicismo. O Estado deve proteger a diversidade, em sua mais ampla dimensão, dentre as quais incluo a liberdade religiosa e o direito de culto. O limite ao exercício de tal direito está no próprio texto constitucional, nos termos do inciso VI do art. 5º.

4. A fixação, por motivos de crença religiosa do candidato em concurso público, de data e/ou horário alternativos para realização de etapas do certame deve ser permitida, dentro de limites de adaptação razoável, após manifestação prévia e fundamentada de objeção de consciência por motivos religiosos. Trata-se de prática a ser adotada pelo Estado, na

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

medida em que representa concretização do exercício da liberdade religiosa sem prejuízo de outros direitos fundamentais.

5. Recurso extraordinário não provido, fixando-se a seguinte tese: "Nos termos do art. 5º, VIII, da CF, é possível a realização de etapas de concurso público em datas e horários distintos dos previstos em edital por candidato que invoca a escusa de consciência por motivo de crença religiosa, desde que presente a razoabilidade da alteração, a preservação da igualdade entre todos os candidatos e que não acarrete ônus desproporcional à Administração pública, que deverá decidir de maneira fundamentada." (RE 611874, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Relator(a) p/ Acórdão: EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 26-11-2020)"

Direito constitucional. Recurso extraordinário. Repercussão geral. **Vacinação obrigatória de crianças e adolescentes. Ilegitimidade da recusa dos pais em vacinarem os filhos por motivo de convicção filosófica**.

1. Recurso contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) que determinou que pais veganos submetessem o filho menor às vacinações definidas como obrigatórias pelo Ministério da Saúde, a despeito de suas convicções filosóficas.

2. A luta contra epidemias é um capítulo antigo da história. Não obstante o Brasil e o mundo estejam vivendo neste momento a maior pandemia dos últimos cem anos, a da Covid-19, outras doenças altamente contagiosas já haviam desafiado a ciência e as autoridades públicas. Em inúmeros cenários, a vacinação revelou-se um método preventivo eficaz. E, em determinados casos, foi a responsável pela erradicação da moléstia (como a varíola e a poliomielite). As vacinas comprovaram ser uma grande invenção da medicina em prol da humanidade.

3. A liberdade de consciência é protegida constitucionalmente (art. 5º, VI e VIII) e se expressa no direito

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

que toda pessoa tem de fazer suas escolhas existenciais e de viver o seu próprio ideal de vida boa. É senso comum, porém, que nenhum direito é absoluto, encontrando seus limites em outros direitos e valores constitucionais. No caso em exame, a liberdade de consciência precisa ser ponderada com a defesa da vida e da saúde de todos (arts. 5º e 196), bem como com a proteção prioritária da criança e do adolescente (art. 227).

4. De longa data, o Direito brasileiro prevê a obrigatoriedade da vacinação. Atualmente, ela está prevista em diversas leis vigentes, como, por exemplo, a Lei nº 6.259/1975 (Programa Nacional de Imunizações) e a Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Tal previsão jamais foi reputada inconstitucional. Mais recentemente, a Lei nº 13.979/2020 (referente às medidas de enfrentamento da pandemia da Covid-19), de iniciativa do Poder Executivo, instituiu comando na mesma linha.

5. É legítimo impor o caráter compulsório de vacinas que tenha registro em órgão de vigilância sanitária e em relação à qual exista consenso médico-científico. Diversos fundamentos justificam a medida, entre os quais: a) o Estado pode, em situações excepcionais, proteger as pessoas mesmo contra a sua vontade (dignidade como valor comunitário); b) a vacinação é importante para a proteção de toda a sociedade, não sendo legítimas escolhas individuais que afetem gravemente direitos de terceiros (necessidade de imunização coletiva); e c) o poder familiar não autoriza que os pais, invocando convicção filosófica, coloquem em risco a saúde dos filhos (CF/1988, arts. 196, 227 e 229) (melhor interesse da criança).

6. Desprovimento do recurso extraordinário, com a fixação da seguinte tese: "É constitucional a obrigatoriedade de imunização por meio de vacina que, registrada em órgão de vigilância sanitária, (i) tenha sido incluída no Programa Nacional de Imunizações, ou (ii) tenha sua aplicação obrigatória determinada em lei ou (iii) seja objeto de determinação da União, Estado, Distrito Federal ou Município, com base em consenso médico-científico. Em tais casos, não se caracteriza

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

violação à liberdade de consciência e de convicção filosófica dos pais ou responsáveis, nem tampouco ao poder familiar". (ARE 1267879, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 17-12-2020)

"**ENSINO RELIGIOSO NAS ESCOLAS PÚBLICAS. CONTEÚDO CONFESSIONAL E MATRÍCULA FACULTATIVA. RESPEITO AO BINÔMIO LAICIDADE DO ESTADO/LIBERDADE RELIGIOSA. IGUALDADE DE ACESSO E TRATAMENTO A TODAS AS CONFISSÕES RELIGIOSAS.** CONFORMIDADE COM ART. 210, §1°, DO TEXTO CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 33, CAPUT E §§ 1º E 2º, DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL E DO ESTATUTO JURÍDICO DA IGREJA CATÓLICA NO BRASIL PROMULGADO PELO DECRETO 7.107/2010. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A relação entre o Estado e as religiões, histórica, jurídica e culturalmente, é um dos mais importantes temas estruturais do Estado. A interpretação da Carta Magna brasileira, que, mantendo a nossa tradição republicana de ampla liberdade religiosa, consagrou a inviolabilidade de crença e cultos religiosos, deve ser realizada em sua dupla acepção: (a) proteger o indivíduo e as diversas confissões religiosas de quaisquer intervenções ou mandamentos estatais; (b) assegurar a laicidade do Estado, prevendo total liberdade de atuação estatal em relação aos dogmas e princípios religiosos.

2. A interdependência e complementariedade das noções de Estado Laico e Liberdade de Crença e de Culto são premissas básicas para a interpretação do ensino religioso de matrícula facultativa previsto na Constituição Federal, pois a matéria alcança a própria liberdade de expressão de pensamento sob a luz da tolerância e diversidade de opiniões.

3. A liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e compreende não somente as informações consideradas como inofensivas,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

indiferentes ou favoráveis, mas também as que possam causar transtornos, resistência, inquietar pessoas, pois a Democracia somente existe baseada na consagração do pluralismo de ideias e pensamentos políticos, filosóficos, religiosos e da tolerância de opiniões e do espírito aberto ao diálogo.

4. A singularidade da previsão constitucional de ensino religioso, de matrícula facultativa, observado o binômio Laicidade do Estado (CF, art. 19, I)/Consagração da Liberdade religiosa (CF, art. 5º, VI), implica regulamentação integral do cumprimento do preceito constitucional previsto no artigo 210, §1º, autorizando à rede pública o oferecimento, em igualdade de condições (CF, art. 5º, caput), de ensino confessional das diversas crenças.

5. A Constituição Federal garante aos alunos, que expressa e voluntariamente se matriculem, o pleno exercício de seu direito subjetivo ao ensino religioso como disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental, ministrada de acordo com os princípios de sua confissão religiosa e baseada nos dogmas da fé, inconfundível com outros ramos do conhecimento científico, como história, filosofia ou ciência das religiões.

6. O binômio Laicidade do Estado/Consagração da Liberdade religiosa está presente na medida em que o texto constitucional (a) expressamente garante a voluntariedade da matrícula para o ensino religioso, consagrando, inclusive o dever do Estado de absoluto respeito aos agnósticos e ateus; (b) implicitamente impede que o Poder Público crie de modo artificial seu próprio ensino religioso, com um determinado conteúdo estatal para a disciplina; bem como proíbe o favorecimento ou hierarquização de interpretações bíblicas e religiosas de um ou mais grupos em detrimento dos demais.

7. Ação direta julgada improcedente, declarando-se a constitucionalidade dos artigos 33, caput e §§ 1º e 2º, da Lei 9.394/1996, e do art. 11, § 1º, do Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé, relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, e afirmando-se a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

> constitucionalidade do ensino religioso confessional como disciplina facultativa dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.(ADI 4439, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 27-09-2017)"

Tal como tive a oportunidade de sublinhar no julgamento da ADI 4439, Rel. Min. Roberto Barroso, Red. p/ Acórdão: Min. Alexandre de Mores, julgado em 27.09.2017, a solução, em casos tais, deve ser a que melhor se adeque à fundamentação democrática do estado constitucional, ou seja, não apenas a que dê primazia à pessoa humana, fundada no princípio pro homine, mas a que tenha em conta o valor igual de cada pessoa em dignidade.

Essa é a premissa que permite invocar a dimensão epistêmica do procedimento deliberativo a que alude John Rawls em seu conceito de razão pública: *"nosso exercício do poder político é inteiramente adequado apenas quando é exercido de acordo com uma constituição, cujos elementos essenciais podem ser endossados por todos os cidadãos de forma livre e igual à luz dos princípios e ideias aceitáveis à sua razão comum"* (RAWL, John. Political liberalism. New York: Columbia, 1993, p. 137, trad. Livre).

Se o apelo à razão comum pode ser utilizado precisamente como fundamento da separação entre Estado e Igreja, e, por consequência, de um "dever de civilidade" que retira a motivação religiosa, por definição privada, do espaço público, como parece advogar o filósofo americano, é preciso advertir que a definição desses limites deve levar em conta o exato conteúdo do direito à liberdade religiosa, como expresso na própria Carta Política.

É inerente, como afirma Jane Reis Pereira, à conjugação do princípio da laicidade com a proteção da liberdade de crença a obrigatoriedade, pelo Estado, da acomodação razoável, já que o princípio da laicidade determinar exatamente o tratamento igualitário e respeitoso que deve ser dispensado pelo Estado às minorias religiosas. Temos na controvérsia em análise um exemplo relevante desse fenômeno (PEREIRA, Jane Reis. 'A Aplicação De Regras Religiosas De Acordo Com a Lei Do Estado: Um

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

Panorama Do Caso Brasileiro". Revista da AGU, v. 41, p. 9-42, 2014, Disponível em , acesso em 27.10.2020).

Neste influxo, portanto, há de se ter em conta que o direito garantido no art. 5º, VI, da CRFB (*"é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias"*) é integrado pelo disposto no art. 12 do Pacto de São José da Costa Rica, segundo o qual o direito à liberdade de consciência e de religião "*implica a liberdade de conservar sua religião ou crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como* ***a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado***" (grifei).

Outra não é a linha de compreensão contida no art. 18, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, que garante que o direito à liberdade de religião *"implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a* ***liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino****"* (grifei).

Há, portanto, inerente ao direito à liberdade de religião, uma dimensão pública, como assentou a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, no caso a Última Tentação de Cristo: a proteção à liberdade de consciência "é a base do pluralismo necessário para a coexistência harmônica de uma sociedade democrática, a qual, como qualquer sociedade, é formada por pessoas com diferentes convicções e credos". O pluralismo democrático não prescinde, pois, como proferi no julgamento da ADI 4439 e ora repiso, de convicções religiosas particulares.

A dimensão religiosa não coincide apenas com a espacialidade privada. Adotar essa premissa, contudo, não significa dizer que a ambiência pública possa ser fundada por razões religiosas. Tanto é assim que a Constituição estabelece, ela mesma, no art. 5º, VIII, o limite preciso:

> "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".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

A melhor interpretação desse dispositivo não pode olvidar do disposto no Pacto de São José da Costa Rica e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. A separação entre Igreja e Estado não pode, portanto, implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada. O princípio da laicidade não se confunde com laicismo. O princípio da laicidade, em verdade, veda que o "Estado assuma como válida apenas uma (des)crença religiosa (ou uma determinada concepção de vida em relação ao horizonte da fé)" (CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza; DUARTE, Bernardo Augusto Ferreia; TEIXEIRA, Alessandra Sampaio. A laicidade para além de liberais e comunitaristas. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017).

Nesse sentido, os que não observam qualquer preceito religioso também devem esforçar-se por apreender as contribuições feitas ao debate público por aqueles de determinada confissão ou prática, naquilo que Jürgen Habermas chamou de ética da cidadania democrática (HABERMAS, Jürgen. Religion in the Public Sphere. European Journal of Philosophy, v. 14, i. 1, Abril de 2006, p. 18, tradução livre):

> "O trabalho exigido de uma reconstrução filosófica mostra que a ética da cidadania democrática assume que os cidadãos secularizados exibem uma mentalidade que não é menos exigente da correspondente mentalidade de sua contraparte religiosa. É por isso que as cargas cognitivas que ambos os lados devem suportar para desenvolver atitudes epistêmicas apropriadas não são de nenhuma forma assimetricamente distribuídas".

Nada obstante, o esforço argumentativo aqui realizado visa não apenas afastar práticas inconstitucionais de exclusão que, não raro, são autorizadas sob a justificativa da laicidade, mas também permitir a afirmação de direitos das minorias religiosas:

> "(...) talvez uma religiosidade assumida nos conduza a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

> práticas mais inclusivas. (...). Saber que práticas são essas e se as mesmas poderão fazer frente à tradição católica, sopesando santos, caboclos e orixás, permitindo uma convivência baseada no respeito e igual consideração a todos dentro de uma realidade multicultural é resposta que fica legada ao aprendizado social, à história escrita de modo intersubjetivamente responsável, não de um fôlego só, mas de capítulo em capítulo, de parágrafo em parágrafo, de frase em frase". (PINHEIRO, Douglas Antônio Rocha. Direito, Estado e Religião: a constituinte de 1987/1988 e a (re)construção da identidade religiosa do sujeito constitucional brasileiro. Dissertação de mestrado: Universidade de Brasília, 2008, p. 122).

O princípio da laicidade, repito na advertência de Thiago Magalhães, não se confunde com laicismo. A separação entre Igreja e Estado não pode, portanto, implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada:

> "Convém sublinhar que a laicidade não rejeita as crenças, nem as suas manifestações. A imparcialidade não exige a expulsão da fé do espaço público e sua limitação ao domínio privado. Ao revés, instituições inclusivas demandam uma esfera pública receptiva a pessoas de todos os credos e orientações, que devem ser livres para ser quem são e querem ser". (PIRES, Thiago Magalhães. Entre a cruz e a espada: liberdade religiosa e laicidade do Estado no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 249).

O Estado deve proteger a diversidade, em sua mais ampla dimensão, dentre as quais incluo a liberdade religiosa e o direito de culto. O limite ao exercício de tal direito está no próprio texto constitucional, nos termos do já referido inciso VI do art. 5º.

Ninguém deve, nessa medida, ser privado de seus direitos em razão de crença religiosa, salvo se a invocar para se eximir de obrigação legal a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei. Examinando os casos em julgamento, não verifico a incorrência em tais óbices para o exercício da liberdade religiosa.

Nesse sentido, temos em apreço em qual medida a autodeterminação de pessoas capazes, ainda que não coloque em risco direitos de terceiros, encontra proteção na Constituição. Extrai-se do parecer PGR uma visão de autodeterminação condicionada à existência de tratamento alternativo.

> O direito de escolha do tratamento médico pelo paciente, por motivos religiosos, **quando existente forma de tratamento alternativa eficaz**, há de ser respeitado, no exercício de sua autonomia e liberdade individual.
>
> (...)
>
> A realização de procedimento médico, sem a utilização de hemoderivados ou de outra medida excepcional, conquanto de maior risco, há de ser atestado como viável pela equipe médica responsável e contar com o consentimento esclarecido do indivíduo que irá submeter-se ao procedimento sobre as chances envolvidas

Peço vênia ao ente Ministerial, e as compreensões que a este se alinham, mas penso que por mais que tal condicionante responda ao caso concreto paradigma do tema de Repercussão Geral 1069, não satisfaz a questão do Direito à liberdade religiosa aqui colocada. Pois, numa questão de vida ou morte, não pode o paciente escolher? Penso - inclusive pelas manifestações abarcadas nas sustentações orais em sessão que precedeu o julgamento, na qual se mencionou que os que professam a fé dos testemunhos de Jeová carregam consigo um cartão que os identifica ante o receio de uma transfusão indesejada em caso de emergência que os impossibilite de manifestar sua vontade - que a autodeterminação condicionada a existência de tratamento alternativo não atenderia a manifestação íntima de liberdade religiosa postulada.

Saúdo a manifestação do Instituto Brasileiro de Direito Civil, na qual

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

externa-se preocupação com uma visão extremamente paternalista da relação médico-paciente e uma compreensão mais abrangente da autodeterminação, afirmando que no caso há um falso dilema entre a indisponibilidade do direito à vida e a autonomia para autodeterminação:

> A interpretação inicial do art. 11 do Código Civil poderia conduzir à conclusão de que os direitos da personalidade – dentre eles o direito à vida – não poderia sofrer limitação voluntária. A irrenunciabilidade constante da dicção literal do art. 11, contudo, vem sendo temperada pela doutrina, defendendo-se que "*um enunciado normativo que pretenda estabelecer uma impossibilidade genérica da restrição aos direitos da personalidade, ainda que voluntária, acaba por evocar uma realidade não apenas contrafactual, mas também incompatível com o pluralismo consagrado pela Constituição. A única leitura possível de tal dispositivo seria no sentido de entender que ela veda disposições caprichosas ou fúteis.*" *(BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. Revista Trimestral de Direito Civil. ano 11. vol. 42. p. 49 – 91. Rio de Janeiro: Padma, abr. – jun. 2010, p. 85)*
>
> É dizer que se admite a autolimitação dos direitos da personalidade quando a vontade do indivíduo estiver voltada à realização de sua dignidade, isto é, "***a autolimitação ao exercício dos direitos da personalidade deve ser admitida pela ordem jurídica quando atenda genuinamente ao propósito da realização da personalidade do seu titular.*** *Deve, ao contrário, ser repelida sempre que guiada por interesses que não estão própria ou imediatamente voltados à realização da dignidade daquela pessoa." (SCHREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade. São Paulo: Atlas, 2014, p. 27).*
>
> A leitura do art. 15 do Código Civil, de outro giro, também **não revela dever do médico de preservação da vida do paciente a qualquer custo.** O dispositivo está a indicar, ao contrário, a permissão de recusa pelo paciente a qualquer tratamento que lhe expuser a risco, restando dúvida acerca da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

> autorização legal para que o paciente recuse tratamento que coloque sua vida em risco. Uma leitura mais atenta do dispositivo revela que se privilegia a escolha pessoal do indivíduo acerca dos destinos de seu tratamento, podendo-se enxergar o art. 15 como mais uma confirmação de que **diante escolhas existenciais – ou religiosas –especialmente relevantes, o valor da vida não é absoluto e poderá ser ceder espaço à autodeterminação do indivíduo.**
>
> (…)
>
> Vislumbra-se, pois, como corolário do direito à autodeterminação da pessoa a sua opção por tratamentos menos invasivos, menos dolorosos ou mesmo sua consciente decisão de não receber tratamento algum. E essa escolha pessoal do paciente, assim, *"não se sujeita a qualquer tipo de avaliação do terapeuta da sociedade, **que não seja àquela que diz respeito à sua plena capacidade de decidir e à sua mais completa informação acerca das opções possíveis e suas possíveis consequências**"* (TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. O extremo da vida: eutanásia, acanimento terapêutico e dignidade humana. In Revista Trimestral de Direito Civil, ano 10, vol. 39, jul-set 2009, ps. 3-17. Rio de Janeiro: Padma, 2009, p. 10.)

Subscrevo o entendimento de que a recusa à transfusão de sangue por motivos religiosos por sujeitos capazes se consubstancia ao direito à vida digna protegido constitucionalmente.

O i. Ministro Presidente, Luís Roberto Barroso, é autor de verdadeiro tratado acerca do tema, alicerçando a suas conclusões quanto à legitimidade da recusa das transfusões de sangue pelos testemunhas de Jeová na ideia da dignidade como autonomia, e afirma que "*A relevância da ideia de autonomia moral para o presente trabalho é intuitiva, uma vez que se cuida de investigar a legitimidade de uma escolha pessoal, baseada em argumento religioso, cujas consequências são potencialmente fatais*".

Penso que tal advertência é oportuna. Pois nas manifestações, tanto por escrito como nas excelentes sustentações orais destes casos, muito se

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

falou na existência de opções e tratamentos alternativos as transfusões de sangue. Mas, a tempo e modo, como demonstra o próprio tema 952 aqui em julgamento em que se busca justamente o custeio de tratamento fora de domicílio, há de ser ter em mente que nem sempre haverá no atendimento aos pacientes testemunhas de Jeová tal opção.

Ante a gravidade das consequências dessa escolha ao indivíduo, Ministro Barroso ressalta dois aspectos relevantes da autonomia para a hipótese.

> A dignidade como autonomia envolve, em primeiro lugar, a capacidade de autodeterminação, o direito de decidir os rumos da própria vida e de desenvolve livremente a própria personalidade. Significa o poder de realizar as escolha; morais relevantes, assumindo a responsabilidade pelas decisões tomadas. **Por trás da ideia de autonomia está um sujeito moral capaz de se autodeterminar**, traçar planos de vida e realizá-los. Nem tudo na vida, naturalmente, depende de escolhas pessoais. Há decisões que o Estado pode tomar legitimamente em nome de interesses e direitos diversos. Mas decisões sobre a própria vida de uma pessoa, escolhas existenciais sobre religião, casamento, ocupações e outras opções personalíssimas **que não violem direitos de terceiros** não podem ser subtraídas do indivíduo, sob pena de se violar sua dignidade.
>
> O segundo aspecto destacado diz respeito ás condições para o exercício da autodeterminação. Não basta garantir a possibilidade de escolhas livres sendo indispensável prover meios adequados para que a liberdade seja real e não apenas retórica. Para tanto, integra a ideia de dignidade o denominado mínimo existencial, instrumental ao desempenho da autonomia. Para que um ser humano possa traçar e concretizar seus planos de vida, por eles assumindo responsabilidade, é necessário que estejam asseguradas mínimas condições econômicas, educacionais e psicofísicas. Além de permitir o exercício efetivo da prerrogativa de escolher, as condições da autonomia servem para evitar que decisões com grave repercussão para o indivíduo sejam tomadas de forma caprichosa ou simplesmente desinformada. Ainda quando a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

> vontade pessoal *deva* prevalecer, é razoável que a coletividade imponha certos requisitos em defesa do valor objetivo da pessoa. (BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. Revista Trimestral de Direito Civil. ano 11. vol. 42. p. 49 – 91. Rio de Janeiro: Padma, abr. – jun. 2010)

Conforme se depreende dos autos, as testemunhas de Jeová creem que a introdução de sangue no corpo viola as leis de Deus, por contrariar o que segundo a sua interpretação estaria previsto em inúmeras passagens bíblicas. Por essa razão para esta religião a transfusão de sangue humano não pode ser excepcionada nem mesmo em casos emergenciais, nos quais exista risco de morte.

> A crença religiosa constitui uma escolha existencial a ser protegida, uma liberdade básica da qual o individuo não pode ser privado sem sacrifício de sua dignidade. A transfusão compulsória violaria, em nome do direito á saúde ou do direito á vida, a dignidade humana, que é um dos fundamentos da República brasileira (CF, art. 1 ", IV).
>
> Veja-se que não cabe ao Estado avaliar o mérito da convicção religiosa, bastando constatar a sua seriedade. Em outras palavras, o que interessa aqui não é o acerto ou desacerto do dogma sustentado pelas testemunhas de *Jeová,* mas sim o direito, ostentado por cada um de seus membros, de orientar sua própria vida segundo esse padrão ético ou abandoná-lo a qualquer momento, segundo sua própria convicção. A proteção seletiva a determinados dogmas religiosos equivaleria à negação da liberdade de religião e do pluralismo, violando a exigência de que os diferentes grupos sociais sejam tratados com igual consideração e respeito.(BARROSO, Luís Roberto. Legitimidade da recusa de transfusão de sangue por testemunhas de Jeová. Dignidade humana, liberdade religiosa e escolhas existenciais. Revista Trimestral de Direito Civil. ano 11. vol. 42. p. 49 – 91. Rio de Janeiro: Padma, abr. – jun. 2010)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

Entendo, me alinhando ao que defendem Gustavo Tepedino e Anderson Schreiber, que há necessidade de respeito à recusa deliberada e consciente de uma pessoa a certo tratamento médico. A avaliação do médico terapeuta, bem como da sociedade, não é a da escolha pessoal do paciente, mas a que diz respeito da sua capacidade de decidir e à sua plena informação de opções possíveis e consequências:

> Este imperativo constitucional tem sido repetidamente violado na conhecida hipótese de transfusão de sangue a Testemunhas de Jeová. Impedidos, por razões religiosas, de receber sangue alheio, os adeptos de tal crença têm sido compelidos às infusões sangüíneas com base, mais uma vez, em normas deontológicas que estampam hipótese inconstitucional de tratamento compulsório ao declarar que "se houver iminente perigo de vida, o médico praticará a transfusão de sangue, independentemente de consentimento do paciente ou de seus responsáveis" A liberdade religiosa recebe, tanto quanto o direito à vida, a proteção do art. 5° da Constituição, sendo de todo inadmissível que uma escala hierárquica entre estes dois interesses seja estabelecida por norma deontológica da comunidade médica, em frontal violação ao direito de autodeterminação do paciente, expressão da sua dignidade humana. **Se uma prioridade deve ser estabelecida- entre a vida e a religião- não há dúvida de que é a própria pessoa envolvida que deve fazê-lo, não já o médico, que, não sendo adepto da mesma crença, não tem qualquer condição de avaliar o dilema existencial experimentado pelo seu paciente.**
>
> (TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. O extremo da vida: eutanásia, acanimento terapêutico e dignidade humana. In Revista Trimestral de Direito Civil, ano 10, vol. 39, jul-set 2009, ps. 3-17. Rio de Janeiro: Padma, 2009, p. 8)

Nesse sentido, oportuno alerta de Nelson Nery Jr quanto ao viés discriminatório à vedação da recusa de transfusão de sangue por razões religiosas:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

> "Se o ordenamento jurídico proibiu que o paciente seja constrangido a submeter-se a tratamento ou intervenção cirúrgica com risco de vida. Se permitiu que o idoso opte pelo tratamento de saúde que lhe for reputado mais favorável {à luz do art. 17 do Estatuto do Idoso]; se exigiu que o potencial receptor de um órgão transplantado consinta com o transplante e que este só ocorra quando o paciente tiver sido esclarecido quanto à excepcionalidade e os riscos do tratamento [à luz do art. 10 da Lei 9.434/97]; por que o paciente Testemunha de Jeová não poderia recusar submeter-se à transfusão de sangue?". (NERY JR., Nelson. Direito de liberdade e a recusa de tratamento por motivo religioso. In Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional, vol. 8/2015. p. 903-963. São Paulo: Ed. RT, 2015, p. 18)

No âmbito internacional, em julgamento às vésperas desta sessão, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos condenou o Estado da Espanha (PINDO MULLA v. SPAIN no. 15541/20) a indenizar por danos morais paciente testemunha de Jeová que recebeu transfusão de sangue contra a sua vontade. Neste julgamento a grande Câmara do órgão apontou a violação dos direitos à vida privada e liberdade de religião, garantidos pelos artigos 8º e 9º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos.

Como se percebe dos debates, tanto nos autos, como da tribuna nas sustentações orais, quanto nos votos dos Relatores e dos Ministros que me precederam é vasta a produção doutrinária defendendo a autodeterminação dos sujeitos plenamente capazes e recusa à transfusão de sangue por motivos religiosos. O mesmo não se pode dizer quando o indivíduo por si só não detenha capacidade de fato ou de direito para manifestar seu consentimento.

Nesse sentido, ao mesmo tempo em que entendo necessária a configuração de um "Estado ausente", permitindo que as pessoas constituam suas escolhas segundo uma *liberdade vivida* e exerçam sua autonomia na busca de uma vida digna em seus ideias morais e religiosos, é igualmente necessário que determinados direitos sejam tutelados pela *presente* intervenção do ente estatal, neste contexto

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

representado *longa manus* pela equipe médica, mormente em face daqueles que se encontram mais vulneráveis.

Quanto a relação família e liberdade religiosa na Constituição, ressalta-se a lição de Jayme Weingartner Neto:

> A Constituição não abarca uma concepção essencialista de família, escorada num "particular modelo de tipo religioso patriarcal e hierárquico", nem se parte de um "arquétipo de unidade física e espiritual da família a manter a todo custo, no seio do qual o fator religioso assuma um lugar central". Assim, **a garantia institucional da diversidade e pluralidade religiosas** (CP] 2.3.4) **também pode manifestar-se na entidade familiar** (F), de modo que as diversas crenças (C), dos diferentes membros, convivam harmonicamente: F(f1C1, f2C2, f3C1, f4C3.),
>
> (…)
>
> Assim, é no contexto de liberdade religiosa que três proposições podem ser aventadas como constitucionalmente adequadas:
>
> • cada um dos cônjuges é titular do direito à liberdade religiosa;
>
> • ambos partilham o direito de educar religiosamente os seus filhos (CP] 1.1.9.3);
>
> • cada um dos filhos também goza de liberdade religiosa - em linha de tensão, especialmente, com a liberdade de atuação segundo a própria crença (CP] 1.1.3).
>
> (…)
>
> No ambiente familiar, portanto, as posições jurídicas dos pais (de uma crença) podem tensionar com crença diversa dos filhos; ou, todos com a mesma crença, podem tensionar com o direito à vida ou à saúde dos filhos (caso em que prevalecem tais "direitos de sobrevivência", o que é praticamente pacífico em nível jurídico-penal). (Weingartner Neto, Jayme. Liberdade religiosa na Constituição: fundamentalismo. pluralismo. crenças .cultos . Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

Assim, a tempo e modo, intervir é necessário quando verificada a potencialidade lesiva à constituição da personalidade de uma pessoa, sendo ela jurídica ou faticamente mais *vulnerável* devido às suas condições pessoais, o que ocorre, à guisa de exemplo, com a criança, o adolescente e o incapaz.

Destaca-se que as crianças e os adolescentes têm os seus direitos protegidos por leis e tratados, como *(i)* a Declaração Universal dos Direitos da Criança; *(ii)* o Pacto de San José da Costa Rica, que em seu art. 19 prevê a atuação do Estado e também da sociedade em benefício da proteção dos menores; *(iii)* a Convenção sobre os Direitos da Criança adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas; *(iv)* a Constituição Federal, que dispõe igualmente sobre a proteção da criança e do adolescente no art. 227, § 3º; e *(v)* o Estatuto da Criança e do Adolescente, além de outras leis esparsas, como a Lei nº 12.010/09, promulgada com o fito de regular o procedimento de adoção no território nacional.

O reconhecimento dessa condição de vulnerabilidade permite ao Estado a intervenção no seio familiar para proteger os direitos dessas pessoas que ainda se encontram em estágio de desenvolvimento, posto que não são ainda consideradas capazes de fazer suprir, por si apenas, as suas necessidades mais básicas.

Sempre que os direitos da criança e do adolescente estiverem sob ameaça de violação, faz-se necessária a pronta intervenção estatal, assegurando que essa pessoa ainda em desenvolvimento venha a ter a possibilidade concreta de construir a sua personalidade pelas suas próprias escolhas, com a garantia de sua *liberdade positiva*.

Justifica-se, assim, a intervenção estatal no âmbito familiar para resguardar a dignidade de pessoas que se encontram em risco pela desigualdade existente entre elas e os demais membros do núcleo familiar. Ainda que seja "aparente paradoxo", a exigência de não intervenção do Estado na constituição da personalidade corresponde necessariamente uma mesma presença ativa do Estado, intervindo embebido no fito precípuo de tutelar os direitos daqueles que, jurídica ou

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

faticamente, estão em uma *posição de fragilidade*, como é o caso da criança, do adolescente e do incapaz.

Os e. Relatores e Ministros que me antecederam ao proferir seus votos ressaltaram como o reconhecimento do direito de autodeterminação do paciente é uma mudança ao superado paradigma de paternalismo médico. As crianças, adolescentes e incapazes, como decorrência de sua própria posição de fragilidade, estão sempre sujeitas a algum tipo de paternalismo. Logo, quando houver risco à vida não cabe aos pais estender aos filhos sua visão religiosa. Isso não quer dizer que os filhos das famílias testemunhas de Jeová não possam usufruir de tratamento alternativo, mas, se – na avaliação da equipe médica - em situação de risco ele não for a melhor opção terapêutica a criança ou adolescente, não podem os pais fazer a recusa à transfusão em nome dos filhos.

Penso que tal posição, além de alinhada ao princípio do melhor interesse da criança - consagrado tanto na Constituição quanto nas convenções das quais somos signatários – se alinha ao próprio princípio da liberdade religiosa e diversidade religiosa que se estende à própria família. É preciso proteger o direito à vida, para que na formação de suas personalidades em desenvolvimento, venham a ser titulares de suas próprias convicções religiosas.

Repito de forma objetiva: quando em risco, não podem os pais recusar a transfusão em nome dos filhos menores.

Subscrevo também ao que foi mencionado pelo Ministro Dino e minuciado pelo Ministro André Mendonça, que o dever do médico está em informar sobre os riscos do tratamento e fazer tais registros no prontuário. Este não responde por eventuais complicações advindas da recusa à transfusão de sangue – seja na via administrativa, civil, ou penal.

Quanto ao exame do tema 952 e o dever do Estado de assegurar prestações de saúde universais e igualitárias, penso que se há direito subjetivo de recusa de transfusão para as pessoas capazes, e há – ao menos para os procedimentos programados – opções alternativas para tratamento eficaz não disponíveis no domicílio do sujeito, cabe ao Estado

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

custear o tratamento fora de domicílio como forma de assegurar a prestação de saúde universal e igualitária.

Os argumentos no sentido de que acolher tais direitos significa impor ao Estado custos indevidos não merecem prosperar. Afinal, a imposição de tais custos, desde que proporcionais, deve, sim, recair sobre o Estado, como meio de propiciar condições materiais aptas a viabilizar o pleno exercício dos direitos fundamentais de crença e culto.

A esse respeito, extrai-se da manifestação do *amicus* WATCH TOWER BIBLE AND TRACT SOCIETY OF PENNSYLVANIA :

> Dando continuidade à extensão da proteção ao direito humano de liberdade religiosa, o Comitê de Direitos Humanos da ONU, no citado Comentário Geral n. 22, aponta:
>
> *"5. (…) O artigo 18 (2) proíbe coações que prejudicariam o direito de ter ou adotar uma religião ou crença, incluindo o uso de ameaça de força física ou sanções penais para obrigar crentes ou não crentes a aderir a suas crenças e congregações religiosas, a retratarem sua religião ou crença ou a se converterem. Políticas ou práticas com a mesma intenção ou efeito, como por exemplo as que restringem o acesso à educação, assistência médica, emprego ou os direitos garantidos pelo artigo 25 e outras disposições do Pacto são igualmente inconsistentes com o artigo 18 (2). A mesma proteção é gozada pelos detentores de todas as crenças de natureza não-religiosa." (Tradução livre)*
>
> Assim, a teor do entendimento do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, políticas ou práticas que tenham por efeito restringir o acesso à assistência médica constituem violação da liberdade religiosa prevista no artigo 18 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, internalizado no Brasil pelo Decreto n.º 592/92.
>
> Caso prevalecesse o entendimento de que o Estado não tem o dever de providenciar alternativas médicas às transfusões de sangue para os cidadãos que o recusam por causa da sua convicção religiosa, o efeito desse entendimento é que tais cidadãos terão restringido o seu acesso a assistência médica.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

Ainda no tocante à igualdade, imperioso observar-se que a restrição de acesso aos tratamentos alternativos à transfusão de sangue apresenta o que se denomina de **impacto desproporcional** quanto à questão da liberdade religiosa. Na oportunidade do julgamento do RE 639138, do qual restei redador do acórdão, tive a oportunidade de pontuar:

> A análise aqui realizada se robustece justamente a partir da Teoria do Impacto Desproporcional, emergida nos Estados Unidos após o fim das políticas raciais segregacionistas. Nas palavras do eminente Min. Joaquim Barbosa, **o impacto desproporcional pode ser definido como "Toda e qualquer prática empresarial, política governamental ou semigovernamental, de cunho legislativo ou administrativo, ainda que não provida de intenção discriminatória no momento de sua concepção, deve ser condenada por violação ao princípio constitucional da igualdade material se, em consequência de sua aplicação, resultarem efeitos nocivos de sua incidência especialmente desproporcional sobre certas categorias de indivíduos".** (GOMES, Joaquim Barbosa. Ação Afirmativa e Princípio Constitucional da Igualdade. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 24).
>
> A Corte Europeia de Justiça também tem usado a teoria do impacto desproporcional a fim de "coibir discriminações indiretas no campo da igualdade de gênero". No Caso 170/84, Bilka-Kaufhaus vs. Von Hartz, entendeu a Corte que, ao estipular um sistema de pensão privado cujo benefício fosse excludente a trabalhadoras em regime de tempo parcial, se incorria em discriminação indireta em relação às mulheres, à medida que eram maioria no regime mencionado. Configurava-se, portanto, violação ao art. 119 do Tratado de Roma sobre igualdade entre homens e mulheres no mercado de trabalho (SARMENTO, Daniel. A igualdade étnico-racial no Direito Constitucional Brasileiro: discriminação "de facto", teoria do impacto desproporcional e ação afirmativa. In: NOVELINO, Marcelo Camargo. (Org). Leituras Complementares de Direito

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

> Constitucional Direitos Humanos e Direitos Fundamentais. 3ª edição. Salvador: Juspodivm, 2008, p. 215).

Ante o exposto, saudando as posições exaradas e cumprimentando os Relatores pelo exame pormenorizado de questões de tal complexidade , acompanho as suas conclusões e voto pelo desprovimento do recurso do RE 979742 e pelo prejuízo do RE 1212272, ante a informação de realização da cirurgia pleiteada no caso concreto, preservado o enfrentado do seu tema.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CA20-4C19-29C3-02F1 e senha 8CC9-FBEC-71F1-0504

25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Senhor Presidente, saudando Vossa Excelência, os eminentes Ministros, o Procurador-Geral da República em exercício, substituto nessa tarde; os Advogados e Advogadas e todos que nos acompanham.

Deixei para fazer essa intervenção ao final do voto do Ministro Fachin, porque, após a última sessão, quando consignei meu voto, conversava com o Ministro Fachin sobre um aspecto do meu voto que diz respeito à Resolução nº 2.232/19, também consignada por Vossa Excelência e, creio, pelo Ministro Gilmar Mendes, que trata da questão da objeção de consciência do médico em relação a um determinado tratamento específico, mas também do direito de recusa do paciente em relação a algum tratamento. Registrei em meu voto, em função do art. 4º dessa Resolução, que não seria dever do médico, diante da recusa do tratamento que demandasse transfusão de sangue, o fato de encaminhar uma representação às autoridades competentes "Ministério Público, Polícia, Conselho Tutelar etc." Ou seja, se é direito do paciente, não é dever do médico fazer uma representação por eventual ilícito praticado por esse paciente.

Logo, acho ser importante que conste, talvez não na tese, nem da ementa, ao menos nos votos dos eminentes Relatores, porque se está construindo uma decisão colegiada muito por consenso até aqui, não haver esse dever, para o caso do tratamento recusado pelas testemunhas de Jeová, nessas circunstâncias em que estamos reconhecendo o direito, de uma representação às autoridades competentes.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - É natural, se estamos dizendo que é legítimo, está excluída a ilicitude.

O SENHOR MINISTRO ANDRÉ MENDONÇA - Exatamente, apenas fazer esse registro no corpo dos correspondentes votos.

Agradeço, Senhor Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4535-FF7C-532C-07C4 e senha 41D6-4B31-9091-6FE1

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4535-FF7C-532C-07C4 e senha 41D6-4B31-9091-6FE1

25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, queria saudar Vossa Excelência pelas iniciativas e realizações; Sua Excelência o Vice-Procurador-Geral da República, Doutor Alexandre Espinosa, que está aqui conosco hoje; nosso Decano Ministro Gilmar Mendes e a Ministra Cármen Lúcia. Saúdo todos os Colegas, Advogados presentes e a comunidade das Testemunhas de Jeová.

Senhor Presidente, é uma causa relevante, que nos impõe um trabalho dedicado e aprofundado. Também farei a juntada de voto, mas gostaria de destacar alguns pontos aqui. São minhas premissas para chegar a uma conclusão.

Em meu modo de ver, a premissa basilar, na presente discussão, é a de que, independentemente do motivo da recusa a determinado tratamento ou procedimento médico, sempre deve prevalecer a vontade do paciente plenamente capaz, em respeito, assim como Vossa Excelência e todos os demais destacaram, à dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais à autodeterminação e à saúde.

Anoto que, na Corte de Nova Iorque, julgando-se uma apelação de 1914, o *Justice* Benjamin Cardoso estabeleceu exatamente uma moderna compreensão da relação médico/paciente: tem sempre lugar o consentimento informado, considerada a saúde como bem da vida e também considerada a pessoa dotada de capacidade para decidir sua sorte

.Nesse particular, Senhor Presidente, a pessoa pode ser capaz, mas, no momento, não estar em sua plena capacidade. Inclusive, como o Ministro Alexandre mencionou o testamento vital, no livro do Professor Ronald Dworkin que fala sobre o domínio da vida, ele salienta isto: às vezes, a pessoa é capaz, mas, em um determinado momento, não está em sua plena capacidade. Não sei se haveria alguma necessidade de encartar isso.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CF85-143A-3B55-ABEE e senha 6950-D72D-500B-626A

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Mas destacamos que, se ela tiver manifestado previamente sua vontade, a vontade prevalecerá.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Está bem.

Também destaco, Senhor Presidente, da pesquisa que fiz, um caso de 1914, Schlondorff *vs* Society of New York Hospitals. O Comitê de Direitos Econômicos e Sociais, interpretando o art. 12 do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, estabeleceu o direito à saúde e de não sofrer intervenções não assistidas como encartado no direito à autodeterminação. Inclusive, vale a pena lembrar que o novo Código Civil já estabelece, no capítulo referente aos direitos à personalidade, a possibilidade de não se promover nenhuma intervenção contra a vontade do paciente.

Também no tocante à transfusão de sangue, destaca-se ser um procedimento médico que, como qualquer outro, tem seus custos e riscos. A pessoa interessada, adequadamente informada de todas as circunstâncias, pode optar por não a realizar por diferentes razões, inclusive não religiosas.

Relembro dois fatos trágicos da história da cultura brasileira: as mortes de Henfil e Betinho, hemofílicos, que se submeteram a transfusão de sangue com sangue contaminado. Eles não eram Testemunhas de Jeová. Uma pessoa plenamente capaz, que não tenha nenhum credo, pode se recusar a fazê-la; e há riscos, que já vimos na experiência prática.

A natureza religiosa da recusa, em meu modo de ver, de nenhuma maneira pode afastar a necessidade de consentimento livre, informado, para que determinado procedimento seja realizado nos termos do Código Civil.

No rol dos direitos fundamentais, aqui já se destacou que a Constituição estabelece que é inviolável a liberdade de consciência e que ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa, convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta.

A liberdade religiosa não é exercível apenas em âmbito público, mas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CF85-143A-3B55-ABEE e senha 6950-D72D-500B-626A

também em âmbito privado, conforme destacou o Ministro Edson Fachin na ADI 2.566, julgada pelo Supremo Tribunal Federal em 2018. Essa dupla dimensão da liberdade de crença é igualmente reconhecida na Declaração Universal dos Direitos Humanos, Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e Convenção Americana de Direitos Humanos, nosso Pacto de São José da Costa Rica.

A liberdade de manifestação externa da religião não se esgota - isso é importante - no exercício do culto enquanto ritual ou solenidade. A proteção constitucional não é apenas tolerar a solenidade, mas também a possibilidade de se comportar conforme a própria crença - basicamente o que os Testemunhas de Jeová estão aqui pleiteando. Certamente é do conhecimento de Sua Excelência o nosso Decano, Ministro Gilmar Mendes, que o Tribunal Constitucional alemão, no caso que cito nessas poucas premissas, reconheceu a liberdade religiosa em sua faceta externa, abrangendo o direito de agir conforme sua própria crença. Faz-se essa diferença: não é só tolerar cultos; é também obedecer, respeitar, que se comportem conforme sua orientação.

A inobservância de vontade declarada em conformidade com a religião ou crença traduz verdadeira discriminação religiosa, repudiada pela Constituição Federal brasileira e pelo direito internacional, como se observa no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, na Convenção Americana, nos artigos mencionados da Declaração Universal e na Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância.

Destaco que a transfusão de sangue contra vontade do paciente, ainda que com ordem judicial, tal como é ilustrada por exemplo trazido nos autos, configura tratamento desumano e degradante. Ninguém pode ser levado à força para se vacinar; ninguém pode ser levado à força para fazer o exame de investigação de paternidade. *Mutatis mutandis*, também não pode uma decisão judicial obrigar uma pessoa a fazer o que contraria sua própria dignidade humana.

A violação do direito à saúde também se configura por proteção insuficiente se a pessoa é deixada ao desamparo forçado de optar por uma vida digna ou a morte, quando existem tratamentos alternativos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CF85-143A-3B55-ABEE e senha 6950-D72D-500B-626A

razoáveis, como os aqui mencionados.

Há tratamentos alternativos já implementados, por isso é que devemos buscar, e acabamos buscando, conseguindo, *per curiam*, essa humanização do direito fundamental à saúde e à própria liberdade religiosa.

A incidência do direito à adaptação razoável, no campo religioso, já foi reconhecida também pelo Supremo Tribunal Federal ao acolher-se a possibilidade de realização de etapas de concursos em datas e horários distintos - Tema 386. Respeitamos a liberdade de quem deve obedecer ao período sabático, como indica a religião judaica. Em razão da liberdade religiosa, também reconhecemos a possibilidade de oferta de obrigação alternativa para cumprimento dos deveres funcionais. Ultimamente, reconhecemos a utilização de vestimentas ou acessórios relacionados a crença ou religião em fotos e documentos oficiais, como julgamos no caso de uma freira e mencionamos também a religião islâmica.

No caso, a acomodação da recusa à transfusão se mostra deveras razoável, tanto mais que se verifica que o SUS é capaz de adaptar a oferta do serviço de saúde às necessidades religiosas em debate. O sistema público já contempla alternativa ao procedimento transfusional tradicional, bem como já possui - isso também é importante, Senhor Presidente - programa de tratamento fora, em domicílio, TFDS-SUS, que possibilita a realização de atendimento em localidade que conte com estabelecimento com técnica e material habilitado.

A 63ª Assembleia Mundial da Saúde exortou os Estados-Membros da OMS a implementarem o programa de gerenciamento do sangue do paciente (*Patient Blood Management*), de sorte a conferir maior efetividade ao direito à saúde da população em geral, sem qualquer discriminação.

Nessa metodologia, centrada no paciente, baseada em evidências, o atendimento é preparado de modo a fazer desnecessária a transfusão de sangue de terceiros, diminuindo os custos e os riscos implicados na política pública tradicional. Esse programa já se iniciou no Ceará; no Distrito Federal, no início de 2024, criou-se um grupo de trabalho para estudar a implementação dessa metodologia no sistema distrital -

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CF85-143A-3B55-ABEE e senha 6950-D72D-500B-626A

servindo como exemplo o Hospital Universitário da Unifesp, com emprego de BPM em algumas áreas.

Com essas premissas rápidas, evidentemente, estou acompanhando integralmente.

Eu só trago a preocupação que o Ministro Alexandre mencionou, Senhor Presidente, em termos de explicitação, que é a questão da criança e do adolescente.

Fiz duas anotações aqui.

Se houver a possibilidade de ouvir os pais, deve prevalecer a decisão por eles tomada, inclusive sobre a utilização de tratamentos alternativos eficazes, como, de alguma maneira, está dito na tese.

Agora, há situações irremediáveis, em que realmente não há tratamento alternativo viável em tempo hábil para o adotar, com risco de morte da criança ou do adolescente. Entendo que, nesse caso, deve prevalecer o direito à vida, realizando-se a transfusão de sangue.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código CF85-143A-3B55-ABEE e senha 6950-D72D-500B-626A

25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

V O T O - V O G A L C O N J U N T O
R E s 9 7 9 . 7 4 2 e 1 . 2 1 2 . 2 7 2

Ementa: RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS COM REPERCUSSÃO GERAL. TEMAS 952 E 1.069. TESTEMUNHA DE JEOVÁ. CIRURGIA SEM TRANSFUSÃO DE SANGUE ALOGÊNICO. AUTODETERMINAÇÃO. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. LIBERDADE DE CRENÇA. VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO RELIGIOSA E A TRATAMENTO DESUMANO OU DEGRADANTE. EMBARAÇOS À RECUSA A PROCEDIMENTO OU TRATAMENTO MÉDICO OU A SUA REALIZAÇÃO CONTRA A VONTADE DO PACIENTE. PESSOA PLENAMENTE CAPAZ. INCONSTITUCIONALIDADE. CONSENTIMENTO LIVRE E INFORMADO. INAFASTABILIDADE INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DA RECUSA. SISTEMA PÚBLICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO ALTERNATIVO. POSSIBILIDADE. HARMONIZAÇÃO. MÁXIME EFETIVIDADE POSSÍVEL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À ADAPTAÇÃO RAZOÁVEL.

1. Premissa basilar na presente discussão é a de que, independentemente do motivo da recusa a determinado tratamento ou procedimento médico, deve prevalecer a vontade do paciente plenamente capaz, em respeito à dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais à autodeterminação e à saúde (artigos 1º, III, 5º, *caput*, 6º e 196, CRFB).

2. Deveras, na moderna compreensão da relação médico-paciente, tem lugar o consentimento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

informado, considerada a saúde como bem da vida do paciente, pessoa dotada de capacidade de decidir sobre a sua sorte. Nas célebres palavras do Justice Benjamin Cardozo, "*[e]very human being of adult years and sound mind has a right to determine what shall be done to his own body*" (*Schloendor v. Society of New York Hospitals*, New York Court of Appeals, 1914).

3. Consectariamente, consoante assentou o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, interpretando o artigo 12 do Pacto Internacional sobre os Direito Econômicos, Sociais e Culturais (Decreto 591/1992), o direito à saúde está encartado no direito de autodeterminação e de não sofrer intervenções não consentidas, vale dizer, nas palavras do Comitê, "*el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales*" (Comentário Geral 14, parágrafo 8). Também o Código Civil estabelece que "*ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica*" (artigo 15, Lei 10.406/2002).

4. A transfusão de sangue é procedimento médico que, como qualquer outro, tem os seus custos e os seus riscos, de sorte que a pessoa interessada, adequadamente informada de todas as circunstâncias, pode optar por não a realizar, por diferentes razões, inclusive não religiosas.

5. A natureza religiosa da recusa de nenhuma maneira pode afastar a necessidade de consentimento livre e informado para que determinado procedimento seja realizado.

6. No rol de direitos fundamentais, a Constituição estabelece que "*é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias" (artigo 5º, VI), bem como que "***ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa*** *ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei*" (artigo 5º, VIII).

7. A liberdade religiosa traduz expressão da autodeterminação e do livre desenvolvimento da personalidade, como forma de ser e estar no mundo, apresentando tanto uma dimensão interna como externa. Desta sorte, *"[a] liberdade religiosa não é exercível apenas em privado, mas também no espaço público*" (ADI 2.566, red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe de 23/10/2018). A dupla dimensão da liberdade de crença é igualmente reconhecida no plano internacional (*Declaração Universal dos Direitos Humanos*, *Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos* e *Convenção Americana de Direitos Humano*, *v.g.*).

8. A liberdade de manifestação externa da religião não se esgota no exercício do culto enquanto ritual ou solenidade. Ao revés, significa a proteção constitucional da possibilidade de comportar-se conforme a própria crença, adotando as práticas cotidianas respectivas, o que veda, em linha de princípio, que seja imposto comportamento contrário aos dogmas religiosos seguidos pela pessoa, ou, consectariamente, seja ela impedida de adotar um agir conforme, máxime quando não há prejuízos diretos a terceiros.

9. O Tribunal Constitucional Federal Alemão, no caso *Gesundbeter* (BVerfGE 32, 98, 1971), reconheceu que a liberdade religiosa, em sua faceta externa, abrange o *direito de agir conforme a própria*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

crença, em observância à dignidade da pessoa humana e ao direito à autodeterminação, *verbis*: "*a liberdade de crença é mais do que tolerância religiosa, ou seja, mais do que a mera tolerância da confissão religiosa ou da convicção não religiosa (BVerfGE 12, 1 [3]). Ela inclui, por isso, não apenas a liberdade (interior) de ter ou não ter uma crença, mas também a liberdade exterior de manifestar a crença, professá-la e propagá-la (cf. BVerfGE 24, 236 [245]).* ***Faz parte dessa garantia, ainda, o direito do indivíduo de orientar todo seu comportamento segundo os ensinamentos de sua crença, agindo de acordo com sua íntima convicção religiosa***."

10. A inobservância da vontade declarada em conformidade com a religião ou crença traduz verdadeira discriminação religiosa, repudiada pela Constituição (artigos 1º, V, 3º, I e IV, e 5º, *caput* e VIII) e pelo direito internacional dos direitos humanos (Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 26; Convenção Americana de Direitos Humanos, artigo 1.1; Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigo 2; e Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação baseadas na Religião ou Convicção, AG/ONU, 1981, *v.g.*).

11. A transfusão de sangue contra a vontade do paciente, ainda que com amparo em ordem judicial, configura tratamento desumano ou degradante, em afronta ao artigo 5º, III, da Constituição. Mesmo na hipótese de vacinação obrigatória, que envolve o direito à vida e à saúde de terceiros, o Supremo Tribunal Federal assentou que a *obrigatoriedade não se confunde com imunização à força*, sendo sempre necessário o consentimento informado do usuário (ADIs 6.586 e 6.587, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 17/12/2020, DJe de 7/4/2021; e Tema

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

1.103-RG, ARE 1.267.879, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 17/12/2020, DJe de 8/4/2021).

12. A violação do direito à saúde também se configura por proteção insuficiente, se a pessoa é deixada ao desamparo, forçada a optar por uma vida digna ou a morte, quando existem alternativas razoáveis que mitigam a necessidade dessa escolha trágica.

13. A incidência do direito à adaptação razoável no campo religioso já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ao acolher-se a possibilidade de *(i)* realização de etapas de concurso em datas e horários distintos (Tema 386-RG, RE 611.874, red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 26/11/2020, DJe de 12/4/2021); *(ii)* oferta de obrigação alternativa para cumprimento dos deveres funcionais (Tema 1.021-RG, ARE 1.099.099, rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 26/11/2020, DJe de 12/4/2021); e *(iii)* utilização de vestimentas ou acessórios relacionados a crença ou religião nas fotos de documentos oficiais que não impeçam a adequada identificação individual (Tema 953-RG, RE 859.376, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 17/4/2024).

14. *In casu*, a acomodação da recusa à transfusão de sangue mostra-se deveras razoável. Verifica-se que o SUS é capaz de adaptar a oferta dos serviços de saúde às necessidades religiosas em debate, considerando sobretudo que o sistema público já contempla alternativas ao procedimento transfusional tradicional, bem como possui o programa de Tratamento Fora de Domicílio (TFD-SUS), o qual possibilita que o atendimento seja realizado em localidade que conte com estabelecimento técnica e materialmente habilitado à realização do ato médico sem transfusão de sangue

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

alogênico.

15. Além disso, a 63ª Assembleia Mundial da Saúde exortou os Estados membros da Organização Mundial de Saúde (OMS) a implementarem o programa de gerenciamento do sangue do paciente (*PBM - Patient Blood Management*), de sorte a conferir maior efetividade ao direito à saúde da população em geral (Resolução WHA63.128, 2010). Nessa metodologia, baseada em evidências e centrada no paciente, o atendimento é preparado de molde a fazer desnecessária a transfusão de sangue de terceiros, diminuindo os custos e os riscos implicados na política pública tradicional, inclusive a taxa de mortalidade.

16. No tocante às crianças e adolescentes, se houver a possibilidade de ouvir os pais, deve prevalecer a decisão por eles tomada, inclusive sobre a utilização de tratamentos alternativos disponíveis eficazes. Em situações irremediáveis, em que realmente não houver alternativas viáveis ou tempo hábil para adotá-las, com risco de morte para a criança ou adolescente, deve prevalecer o seu direito à vida, realizando-se a transfusão de sangue.

17. RE 979.741 desprovido e RE 1.212.272 prejudicado, acompanhando-se os Relatores.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, Senhores Ministros, Senhora Ministra, Sua Excelência o Vice-Procurador-Geral da República, advogados e advogadas, a comunidade das Testemunhas de Jeová, demais presentes.

Cuida-se de recursos extraordinários com repercussão geral, em que se discutem os limites da liberdade religiosa frente ao direito à saúde, particularmente *(i)* a possibilidade de o paciente recursar transfusão de sangue de terceiro, em consonância com a sua autodeterminação e a sua

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

crença religiosa, e *(ii)* o dever de o Poder Público fornecer tratamento alternativo não abrangido pelas políticas públicas instituídas.

I - DIREITO À SAÚDE, AUTODETERMINAÇÃO E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: INCONSTITUCIONALIDADE DA REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO OU TRATAMENTO MÉDICO CONTRA A VONTADE DO PACIENTE

Quanto à possibilidade de o paciente recursar a transfusão de sangue de terceiro, em consonância com as suas crenças religiosas, a premissa basilar é a de que, **independentemente do motivo da recusa a determinado tratamento ou procedimento médico, deve prevalecer a vontade do paciente plenamente capaz, em respeito à dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais à autodeterminação e à saúde (artigos 1º, III, 5º, *caput*, 6º e 196, CRFB)**.

Deveras, na área médica, secular ou religiosa a natureza da objeção a determinado tratamento ou procedimento, deve ser observada a vontade do paciente plenamente capaz, uma vez superado o paradigma paternalista da relação médico-paciente.

Na contemporaneidade, como ressalta Gustavo Binenbojm, "*as decisões médicas envolvem, além de conhecimentos técnicos, avaliações de escolhas e riscos que devem contar com o consentimento informado do paciente. Como sujeito que suportará as conseqüências da terapêutica, o paciente tem o direito subjetivo de ser informado e de exercer a sua autonomia quanto à aceitação do tratamento*". Desta sorte, "*[a] vontade do paciente - validamente manifestada, por pessoa maior, capaz e informada sobre o risco de sua escolha - deve ser respeitada em hospitais e postos médicos, públicos ou privados, como legítima expressão do direito fundamental à autonomia privada do indivíduo*".[1]

---

1 BINENBOJM, Gustavo. Autonomia privada e direito à recusa a tratamentos médicos invasivos: o caso dos Testemunhas de Jeová (Parecer). *RDE -- Revista de Direito do Estado*, ano 5, n. 17-18, p. 475-482, jan.-jun. 2010, p. 477-478.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

A Declaração de Lisboa sobre os Direitos do Paciente, adotada pela 34ª Assembleia Geral da Associação Médica Mundial em 1981, bem ilustra essa compreensão. O documento contempla o *direito à autodeterminação*, significando a autonomia na tomada de decisões informadas. Assim, na redação minudenciada em 1995, "***[u]m doente adulto mentalmente capaz tem o direito a dar ou a recusar o consentimento a qualquer procedimento diagnóstico ou terapêutico.*** *O doente tem o direito à informação necessária à tomada das suas decisões. O doente deve entender, claramente, qual é o objetivo de qualquer exame ou tratamento, quais as implicações dos seus resultados e da eventual recusa de consentimento*" (princípio 3.b).

Outrossim, a vontade do paciente, nos termos da citada declaração, há de ser observada inclusive na hipótese de inconsciência, se for ela conhecida e tiver sido manifestada previamente de maneira clara. Ou seja,"*[s]e não está disponível um representante legal, mas há necessidade de uma intervenção médica urgente, o consentimento do doente pode ser presumido,* ***a menos que seja óbvio e fora de qualquer dúvida, com base na prévia e firme manifestação expressa do doente ou na convicção de que, naquela situação, recusaria o consentimento à intervenção***" (princípio 4.b).

No mesmo compasso, tem-se a *Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos*, adotada pela Conferência Geral da UNESCO em 2005 (SHS/EST/BIO/06/1), a qual prevê a necessidade de consentimento informado para tratamentos médicos, *in verbis*: "*Qualquer intervenção médica de carácter preventivo, diagnóstico ou terapêutico* ***só deve ser realizada com o consentimento prévio, livre e esclarecido da pessoa em causa, com base em informação adequada.*** *Quando apropriado, o consentimento deve ser expresso* ***e a pessoa em causa pode retirá-lo a qualquer momento e por qualquer razão****, sem que daí resulte para ela qualquer desvantagem ou prejuízo*" (artigo 6.1).

Na perspectiva moderna da relação médico-paciente, portanto, deve

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

prevalecer o consentimento informado, considerada a saúde individual como bem da vida do paciente, pessoa dotada de capacidade de decidir sobre a sua sorte.

Nas célebres palavras do *Justice* Benjamin Cardozo, "***[e]very human being of adult years and sound mind has a right to determine what shall be done to his own body****; and a surgeon who performs an operation without his patient's consent commits an assault, for which he is liable in damages*" (*Schloendor v. Society of New York Hospitals*, New York Court of Appeals, 1914).

Nesse contexto, pode-se dizer, consectariamente, que o direito fundamental à saúde alberga margem de autodeterminação sobre o destino do próprio corpo e da própria vida. Com efeito, consoante assentou o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, órgãos de supervisão do *Pacto Internacional sobre os Direito Econômicos, Sociais e Culturais* (Decreto 591/1992), interpretando o artigo 12 do tratado, *o direito à saúde está encartado no direito de autodeterminação e de não sofrer intervenções não consentidas*, isto é, nas palavras do Comitê, "*el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales*"" (E/CN.4/2000/4, Comentário Geral 14, parágrafo 8).

Também o Código Civil estabelece que "*ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica*" (artigo 15, Lei federal 10.406/2002). Assim, como afirma a doutrina, "*compelir pessoa consciente a se submeter, contra a sua vontade, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica, mesmo sem risco de vida, é conduta vedada, em regra, pelo ordenamento brasileiro*"[2].

Quanto à hipótese *sub examine*, note-se que a transfusão de sangue é

2 SCHREIBER, Anderson et. al. *Código Civil Comentado:* doutrina e jurisprudência. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 20.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

procedimento médico que, como qualquer outro, tem os seus custos e os seus riscos, de sorte que a pessoa interessada, adequadamente informada de todas as circunstâncias, pode optar por não a realizar, por diferentes razões, inclusive não religiosas.

Assim é que, como estabelece o Ministério da Saúde, "*a transfusão de sangue e seus componentes deve ser utilizada criteriosamente na medicina, uma vez que toda transfusão traz em si um risco ao receptor, seja imediato ou tardio, devendo ser indicada de forma criteriosa*" (Portaria de Consolidação 5/2017, Anexo IV, artigo 6º, *caput*). Desse modo, "*nas cirurgias eletivas deverão ser consideradas ações que reduzam o consumo de componentes sanguíneos alogênicos, como métodos que diminuam o sangramento no intraoperatório ou a realização de transfusão autóloga*" (artigo 7º).

II - LIBERDADE DE CRENÇA, RECUSA A TRATAMENTO MÉDICO E A VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO RELIGIOSA E A TRATAMENTO DESUMANO OU DEGRADANTE

À luz da premissa anterior, a pessoa plenamente capaz pode recusar qualquer tratamento, sem ter de explicar a razão de fazê-lo, vale dizer, o direito à autodeterminação e à definição do destino da própria vida e da própria saúde não se condiciona à motivação das opções feitas.

De todo modo, a *vexata quaestio* impõe que seja reconhecida a legitimidade da recusa por razões religiosas. Com efeito, a natureza religiosa da justificação, em meu modo de ver, de nenhuma maneira pode afastar a necessidade de consentimento livre e informado para que determinado procedimento seja realizado.

No rol de direitos fundamentais, a Constituição estabelece que "*é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias*" (artigo 5º, VI), bem como que "***ninguém será***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

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*" (artigo 5º, VIII).

Nesse âmbito, a liberdade religiosa traduz expressão da autodeterminação e do livre desenvolvimento da personalidade, como forma de ser e estar no mundo, apresentando tanto uma dimensão *interna* como *externa*. Assim, "*[s]ob a dimensão interna, a liberdade de consciência não se esgota no aspecto religioso, mas nele encontra expressão concreta de marcado relevo. Por outro lado, na dimensão externa, o texto constitucional brasileiro alberga a liberdade de crença, de aderir a alguma religião e a liberdade do exercício do culto respectivo*" (ADPF 811, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 25/6/2021). Desta sorte, "*[a] liberdade religiosa não é exercível apenas em privado, mas também no espaço público*" (ADI 2.566, red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe de 23/10/2018).

A dupla dimensão da liberdade religiosa é igualmente reconhecida no direito internacional dos direitos humanos. Deveras, o *Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos* (Decreto 592/1992) explicita que "*esse direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino*" (artigo 18.1), na mesma linha da *Declaração Universal dos Direitos Humanos* (artigo 18) e da *Convenção Americana de Direitos Humanos* (Decreto 678/1992, artigo 12.1).

Nesse sentido, a liberdade de manifestação externa da religião não se esgota no exercício do culto enquanto ritual ou solenidade. Ao revés, significa a proteção constitucional da possibilidade de comportar-se conforme a própria crença, adotando as práticas cotidianas respectivas, o que veda, em linha de princípio, que seja imposto comportamento contrário aos dogmas religiosos adotados pela pessoa, ou, consectariamente, seja ela impedida de adotar um agir conforme, máxime

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

quando não há prejuízos diretos a terceiros.

À luz do direito de se expressar conforme a própria crença, sobremaneira se não prejudicado direito alheio, a Suprema Corte dos Estados Unidos, no caso *West Virginia State Board of Education et al. v. Barnette et. al.* (319 U.S. 624, 1943), concluiu ser inconstitucional a norma estadual que obrigava, nas escolas públicas, as crianças a saudar a bandeira oficial e jurar fidelidade nacional, por violar a Primeira e a Décima Quarta Emenda. O caso tratava, justamente, das Testemunhas de Jeová, que compreendem que, de acordo com a Bíblia, não devem prestar juramento a nenhuma bandeira.

Outrossim, o Tribunal Constitucional Federal Alemão, no caso *Gesundbeter* (BVerfGE 32, 98, 1971), reconheceu que a liberdade religiosa, em sua faceta externa, abrange *o direito de agir conforme a própria crença*, em observância à dignidade da pessoa humana e ao direito à autodeterminação.

Na hipótese, apreciando recurso do marido condenado criminalmente por omissão de socorro à esposa, que havia livre e conscientemente optado por não se submeter à transfusão de sangue após complicações no parto, o Tribunal concluiu pela prevalência da liberdade religiosa. Ambos eram Testemunhas de Jeová e, assim, contrários ao procedimento transfusional, razão pela qual o recorrente havia deixado de persuadir a esposa a realizá-lo e foi, então, condenado pela omissão. Nas palavras do Tribunal, *in verbis*:

> *"Num Estado no qual a dignidade humana é o mais alto valor e no qual a livre autodeterminação de cada indivíduo representa, ao mesmo tempo, um valor constitutivo da comunidade [política], a liberdade de crença garante ao indivíduo um certo espaço jurídico livre de intervenção estatal, no qual ele possa se orientar segundo o estilo de vida correspondente à sua convicção. Nesse sentido, a liberdade de crença é mais do que tolerância religiosa, ou seja, mais do*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

> *que a mera tolerância da confissão religiosa ou da convicção não religiosa (BVerfGE 12, 1 [3]). Ela inclui, por isso, não apenas a liberdade (interior) de ter ou não ter uma crença, mas também a liberdade exterior de manifestar a crença, professá-la e propagá-la (cf. BVerfGE 24, 236 [245]).* ***Faz parte dessa garantia, ainda, o direito do indivíduo de orientar todo seu comportamento segundo os ensinamentos de sua crença, agindo de acordo com sua íntima convicção religiosa.*** *Aqui, não são protegidas pela liberdade de crença apenas as convicções religiosas que se baseiem em dogmas de fé. Antes disso, ela abrange também as convicções religiosas que, em face de uma situação concreta da vida, exijam, ainda que não coercitivamente, uma reação estritamente religiosa, que todavia é considerada como o melhor e o mais adequado meio para enfrentar uma circunstância da vida de maneira coerente com a atitude prescrita pela fé."*[3]

Também na ordem constitucional brasileira, compreende-se que "*[a] liberdade religiosa, assegurada pelo art. 5º, VI, da Constituição, é essencial para a garantia da dignidade humana, englobando o direito de crer e de viver em conformidade com a sua crença*", consoante registrado na ementa do acórdão do tema de repercussão geral relativo ao uso do hábito religioso em documentos de identificação (RE 859.376, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 17/4/2024). Desta sorte, como destacado pelo Relator, "*[c]aso o Estado inviabilizasse a vida em conformidade com a escolha religiosa, a liberdade religiosa seria uma liberdade vazia, desprovida de conteúdo significativo para o seu titular. Logo, a liberdade religiosa engloba tanto o direito de escolher no que acreditar quanto o direito de viver de acordo com o que se acredita*."

Nesses moldes, garantida está a liberdade de ter ou não religião, de

3 SCHWABE, Jürgen. *Cinqüenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Konrad-Adenauer-Stiftung, 2005, p. 352. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/jurisprudencias-e-pareceres/jurisprudencias/docs-jurisprudencias/50_anos_dejurisprudencia_do_tribunal_constitucional_federal_alemao.pdf

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

não abandonar ou contrariar a sua crença e de agir de acordo com ela, sobremaneira se em jogo a esfera individual. Com efeito, na atual conformação constitucional, pautada pela igualdade e pela liberdade e indissociável do respeito e da promoção da dignidade da pessoa humana, tem lugar a busca da felicidade, conforme a autodeterminação individual.

Como anotei no julgamento do RE 898.060 (*pluriparentalidade*), "*[o] direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares*" (Tema 622/RG, RE 898.060, de minha relatoria, Pleno, DJe 24/8/2017).

A propósito, note-se que a religião exerce influência sobre a tomada de decisões nas mais diversas searas da vida. Com efeito, estudo realizado por pesquisadores da Universidade de Juiz de Fora e do Programa de Espiritualidade e Religiosidade do Instituto de Psiquiatra do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, com 1.133 participantes, concluiu que a maioria (66,5%) acredita que suas crenças têm influência moderada a alta na tomada de suas decisões. Alta influência foi declarada em relação ao casamento (62,7%), a doações (60,1%), a voluntariado (55%), às amizades (53,9%), ao trabalho (50,5%), aos relacionamentos (49,6%), ao vestuário (42%) e à política (27,2%). Quanto às decisões relativas à saúde, expressou-se alta influência no que diz respeito ao uso de drogas (45,2%), à aceitação de recomendações médicas (45%), ao fumo (43,2%), ao consumo de álcool (39,7%), à dieta (37,1%) e à recusa de aconselhamento médico (22,6%).[4]

Nesse quadro, percebe-se que a inobservância da vontade declarada

---

4 BORGER, Marcelo et. al. Religious Affiliations Influence Health-Related and General Decision Making: A Brazilian Nationwide Survey. *Int J Environ Res Public Health*. 2021 Mar; 18(6): 2873. https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC8001914/

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

em conformidade com a religião ou crença traduz verdadeira discriminação religiosa, repudiada pela Constituição (artigos 1º, V, 3º, I e IV, e 5º, *caput* e VIII) e pelo direito internacional dos direitos humanos (Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 26; Convenção Americana de Direitos Humanos, artigo 1.1; Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigo 2; e Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação baseadas na Religião ou Convicção, Resolução 36/55 da Assembleia Geral das Nações Unidas, 1981, *v.g.*

Outrossim, consoante manifestação apresentada pela amiga da Corte *Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová* (RE 1.212.272, doc. 88, p. 12-15), há relatos de que pacientes foram sedados ou imobilizados para, com amparo em ordem judicial, receber transfusão de sangue contra a sua vontade, o que tem o condão de configurar, deve-se registrar, tratamento desumano ou cruel, em afronta ao artigo 5º, III, da Constituição ("*ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante*").

Proceder da espécie igualmente viola comandos dos tratados internacionais de que o Brasil é parte, a exemplo do *Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos* (Decreto 592/1992) e da *Convenção Americana de Direitos Humanos* (Decreto 678/1992). Nas palavras do Pacto, "*ninguém poderá ser submetido a medidas coercitivas que possam restringir sua liberdade de ter ou de adotar uma religião ou crença de sua escolha*" (artigo 18.2), sendo que "*a liberdade de manifestar a própria religião ou crença estará sujeita apenas às limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas*" (artigo 18.3).

Como anotam Gustavo Tepedino e Anderson Schreiber, "*[i]mpõem-se, assim, o reconhecimento e respeito à religião (e a não-religião) de cada indivíduo, como aspecto fundamental de sua personalidade, e, como tal, a salvo*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

de qualquer intervenção forçada. Somente com esta garantia se poderá falar em uma efetiva liberdade de religião, que observe a rica multiplicidade da sociedade brasileira, protegendo as minorias religiosas do julgamento pretensamente 'mais civilizado' das maiorias."[5]

Veja-se que, mesmo na hipótese de vacinação obrigatória, que envolve o direito à vida e à saúde de terceiros, o Supremo Tribunal assentou que a obrigatoriedade não se confunde com imunização à força (Tema 1.103-RG, ARE 1.267.879, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 17/12/2020, DJe de 8/4/2021; e ADIs 6.586 e 6.587, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 17/12/2020, DJe de 7/4/2021). Conforme constou expressamente da ementa das ações diretas, **é vedada a vacinação forçada, sendo necessário o consentimento informado do usuário**, *in verbis*:

> *"Ementa: AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE. VACINAÇÃO COMPULSÓRIA CONTRA A COVID-19 PREVISTA NA LEI 13.979/2020. PRETENSÃO DE ALCANÇAR A IMUNIDADE DE REBANHO. PROTEÇÃO DA COLETIVIDADE, EM ESPECIAL DOS MAIS VULNERÁVEIS. DIREITO SOCIAL À SAÚDE.* ***PROIBIÇÃO DE VACINAÇÃO FORÇADA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO CONSENTIMENTO INFORMADO DO USUÁRIO. INTANGIBILIDADE DO CORPO HUMANO. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA. INVIOLABILIDADE DO DIREITO À VIDA, LIBERDADE, SEGURANÇA, PROPRIEDADE, INTIMIDADE E VIDA PRIVADA. VEDAÇÃO DA TORTURA E DO TRATAMENTO DESUMANO OU DEGRADANTE. COMPULSORIEDADE DA IMUNIZAÇÃO A SER ALÇANÇADA MEDIANTE RESTRIÇÕES INDIRETAS.*** *NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE EVIDÊNCIAS CIENTÍFICAS E ANÁLISES DE INFORMAÇÕES ESTRATÉGICAS. EXIGÊNCIA DE*

5 TEPEDINO, Gustavo. SCHREIBER. Minorias no direito civil brasileiro. RTDC – Revista Trimestral de Direito Civil, ano 3, vol. 10, p. 135-155, abr.-jun. 2002, p. 144.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

COMPROVAÇÃO DA SEGURANÇA E EFICÁCIA DAS VACINAS. LIMITES À OBRIGATORIEDADE DA IMUNIZAÇÃO CONSISTENTES NA ESTRITA OBSERVÂNCIA DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS. COMPETÊNCIA COMUM DA UNIÃO, ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS PARA CUIDAR DA SAÚDE E ASSISTÊNCIA PÚBLICA. ADIS CONHECIDAS E JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

I – A vacinação em massa da população constitui medida adotada pelas autoridades de saúde pública, com caráter preventivo, apta a reduzir a morbimortalidade de doenças infeciosas transmissíveis e a provocar imunidade de rebanho, com vistas a proteger toda a coletividade, em especial os mais vulneráveis.

II – A obrigatoriedade da vacinação a que se refere a legislação sanitária brasileira não pode contemplar quaisquer medidas invasivas, aflitivas ou coativas, em decorrência direta do direito à intangibilidade, inviolabilidade e integridade do corpo humano, afigurando-se flagrantemente inconstitucional toda determinação legal, regulamentar ou administrativa no sentido de implementar a vacinação sem o expresso consentimento informado das pessoas.

III – A previsão de vacinação obrigatória, excluída a imposição de vacinação forçada, afigura-se legítima, desde que as medidas às quais se sujeitam os refratários observem os critérios constantes da própria Lei 13.979/2020, especificamente nos incisos I, II, e III do § 2º do art. 3º, a saber, o direito à informação, à assistência familiar, ao tratamento gratuito e, ainda, ao "pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais das pessoas", bem como os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma a não ameaçar a integridade física e moral dos recalcitrantes.

IV – A competência do Ministério da Saúde para coordenar o Programa Nacional de Imunizações e definir as vacinas integrantes do calendário nacional de imunização não exclui a dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para estabelecer medidas profiláticas e terapêuticas destinadas a enfrentar a pandemia decorrente do novo coronavírus, em âmbito regional ou local, no

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

> *exercício do poder-dever de "cuidar da saúde e assistência pública" que lhes é cometido pelo art. 23, II, da Constituição Federal.*
>
> *V - ADIs conhecidas e julgadas parcialmente procedentes para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020, de maneira a estabelecer que: (A) a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir sempre o consentimento do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes, e (i) tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, (ii) venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, (iii) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas; (iv) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, e (v) sejam as vacinas distribuídas universal e gratuitamente; e (B) tais medidas, com as limitações expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência."*

Destarte, a justificativa religiosa da recusa não dispensa o consentimento para procedimentos ou tratamentos médicos. *A pessoa plenamente capaz tem direito a escolher a sorte de sua vida e de sua saúde, inclusive com base nas crenças pessoais, ainda que isso implique risco de morte.* ***A vontade individual, expressada livre e conscientemente, no momento ou por diretivas antecipadas, deve assim ser respeitada, mesmo em casos de emergência ou inconsciência, se dela se tem conhecimento.***

III - DIREITO À SAÚDE E LIBERDADE RELIGIOSA: MÁXIMA EFETIVIDADE POSSÍVEL E ACOMODAÇÃO RAZOÁVEL

Como visto nos tópicos antecedentes, o direito à saúde encarta-se na autodeterminação, notadamente a respeito de intervenções sobre o próprio corpo e o destino da própria vida, de sorte que referido direito fundamental restará violado se não observada a vontade declarada do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

paciente.

Também é possível verificar afronta ao direito à saúde por proteção insuficiente, se a pessoa é deixada ao desamparo, forçada a optar entre a vida digna e a morte, quando na verdade existem alternativas razoáveis que mitigam a necessidade dessa escolha trágica.

Nessa linha, não apenas não cabe ao Estado nem a terceiros sobrepor-se às escolhas de vida individuais, como deve o poder público proteger e promover a autonomia privada, removendo obstáculos ao seu exercício e criando meios que impulsionem as opções feitas no legítimo âmbito da autodeterminação.

In casu, é imperioso buscar a harmonização dos direitos fundamentais à saúde e à liberdade religiosa, visando à máxima efetividade de cada um deles e à devida tutela das minorias, para o que tem relevância o direito à adaptação razoável.

Como anotei no voto proferido no RE 611.874 e no ARE 1.099.099, a Constituição, além de demandar do Estado uma postura neutra em relação às escolhas religiosas de cada indivíduo, determina que se assegure a sujeitos de diferentes confissões religiosas tratamento com igual respeito e consideração em relação a seus pares na sociedade (**dimensão de igualdade religiosa**); que eles tenham a liberdade para exercício de suas crenças, proteção aos locais de culto e a suas liturgias (**dimensão de liberdade religiosa**); assim como estabelece a diretriz de erradicação de toda forma de discriminação, o que demanda uma postura ativa do Estado no combate à intolerância religiosa (**dimensão de combate ao preconceito**).

Nesses moldes, a proteção à dignidade de grupos religiosos minoritários pode se fundamentar no princípio da igualdade, vez que "*é necessário um grau substancial de liberdade para que tal processo seja adequado,*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

pois o verdadeiro preço para outrem de uma pessoa ter algum recurso ou oportunidade só pode ser descoberto quando as aspirações e as convicções das pessoas são autênticas e suas opções e decisões bem adaptadas a essas aspirações e convicções" (DWORKIN, Ronald. *A virtude Soberana: a teoria e a prática da igualdade.* Martins Fontes: São Paulo, 2016, p. 160), ou na busca da felicidade, sobretudo na vertente da autonomia privada, como a "*faculdade de autodeterminar-se no que tange aos padrões éticos e existenciais, seja da própria conduta ou da alheia - na total liberdade de autopercepção, seja em nível racional, mítico-simbólico e até de mistério*" (SARLET, Ingo W; e WEINGARTNER NETO, Jaime. A Liberdade Religiosa aos Trinta Anos da Constituição Federal Brasileira. In Carlos Bolonha. Fabio C. S. de Oliveira. *30 anos da Constituição de 1988:* uma jornada democrática inacabada, p. 259; e, no mesmo sentido, BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo:* a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Editora Fórum, 2012).

Trazendo uma conceituação, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência preceitua, justamente, que a adaptação razoável significa "*as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais*" (artigo 2º).

O mecanismo inclusivo tem incidência no campo religioso, como reconheceu o Supremo Tribunal Federal. Particularmente, o Plenário definiu o direito à acomodação razoável das crenças religiosas no ingresso (realização de etapas de concurso em datas e horários distintos) e permanência no serviço público (oferta de obrigação alternativa para cumprimento dos deveres funcionais), fixando as seguintes teses de repercussão geral:

> "*Nos termos do art. 5º, VIII, da CF, é possível a realização de etapas de concurso público em datas e horários distintos dos previstos*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

> *em edital por candidato que invoca a escusa de consciência por motivo de crença religiosa, desde que presente a razoabilidade da alteração, a preservação da igualdade entre todos os candidatos e que não acarrete ônus desproporcional à Administração pública, que deverá decidir de maneira fundamentada*." (Tema 386-RG, RE 611.874, red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 26/11/2020, DJe de 12/4/2021)
>
> "*Nos termos do art. 5º, VIII, da CRFB, é possível a Administração Pública, inclusive em estágio probatório, estabelecer critérios alternativos para o regular exercício dos deveres funcionais inerentes aos cargos públicos, em face de servidores que invocam escusa de consciência por motivos de crença religiosa, desde que presente a razoabilidade da alteração, não se caracterize o desvirtuamento no exercício de suas funções e não acarrete ônus desproporcional à Administração Pública, que deverá decidir de maneira fundamentada*". (Tema 1.021-RG, ARE 1.099.099, rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 26/11/2020, DJe de 12/4/2021)

Ademais, mais recentemente, o Plenário estabeleceu que "*é constitucional a utilização de vestimentas ou acessórios relacionados a crença ou religião nas fotos de documentos oficiais, desde que não impeçam a adequada identificação individual, com rosto visível*" (Tema 953-RG, RE 859.376, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 17/4/2024). Como destacou o Ministro Relator, "*a dignidade humana impõe que se busque a adaptação razoável de medidas estatais sempre que produzirem um impacto desproporcional sobre determinados grupos. Dessa forma, o Estado tem o dever de, na medida do possível, ajustar a aplicação de suas políticas e normas para que não produzam discriminação indireta a grupos vulneráveis*."

O Relator Especial da ONU sobre a Liberdade de Religião ou Crença, Heiner Bielefeldt, já teve a oportunidade de assinalar que, "*[p]ara prevenir o corregir consecuencias discriminatorias, los Estados deberían celebrar por norma consultas con representantes de las minorías religiosas antes de promulgar legislación que pueda infringir sus convicciones y prácticas religiosas*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

o relacionadas con sus creencias, ***y deben desarrollar y promover políticas de 'adaptación razonable' para que los miembros individuales de las minorías puedan vivir conforme a sus convicciones***".[6]

A acomodação razoável por razões religiosas, a propósito, é também conhecida do direito estadunidense. Deveras, o *Title VII* do *Civil Rights Act of 1964* prevê o dever do empregador de acomodar as expressões ou práticas religiosas de um empregado ou futuro empregado dentro da razoabilidade, ou seja, a não ser que a medida adaptativa represente "*undue hardship*" ao empregador.

Transportando referida *ratio* protetiva das minorias para o campo sanitário em debate, visando à máxima efetividade possível do direito fundamental à saúde e o devido respeito à liberdade religiosa, pode-se dizer que a Constituição acolhe o direito à *acomodação razoável* da recusa religiosa no sistema público de saúde (artigos 1º, III, 3º, I e IV, 5º, caput, VI e VIII, 6º e 196, CRFB), cabendo o estudo, o esclarecimento e a operacionalização das alternativas existentes, sempre respeitada a vontade do paciente em não adotar uma delas.

In casu, a acomodação da recusa à transfusão de sangue mostra-se deveras razoável. Verifica-se que o SUS é capaz de adaptar a oferta dos serviços de saúde às necessidades religiosas, considerando sobretudo que o sistema público já contempla alternativas ao procedimento transfusional tradicional, a exemplo da transfusão autóloga (com sangue do próprio paciente), do emprego de medicamentos previstos nas listas oficiais e do uso de equipamentos que previnam a perda sanguínea no intraoperatório e aumentam a recuperação de sangue autólogo[7]. A isso se

6 Relatório apresentado ao Conselho de Direitos Humanos da ONU em 2012 (A/HRC/22/51). Disponível em: https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g12/189/89/pdf/g1218989.pdf

7 É o caso do procedimento "CELL SAVER", disponível, por exemplo, no sistema público do Ceará: "O Hemoce realiza recuperação do sangue perdido em procedimentos cirúrgicos de grande porte a partir de equipamentos automáticos, possibilitando

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

acopla o específico programa de Tratamento Fora de Domicílio do SUS, que possibilita o atendimento em outra localidade, que conte com estabelecimento técnica e materialmente habilitado à realização do ato médico sem transfusão de sangue alogênico.

Além disso, como argumentado, a 63ª Assembleia Mundial da Saúde exortou os Estados membros da Organização Mundial de Saúde a implementarem o programa de *gerenciamento do sangue do paciente* (*PBM - Patient Blood Management*), de sorte a conferir maior efetividade ao direito à saúde da população em geral (Resolução WHA63.12, 2010).[8] A metodologia multidisciplinar é baseada em evidências e centrada no paciente, buscando promover maior segurança e menor gasto no trato do sangue. Nesse sentido, o atendimento do paciente é preparado, operacionalizado e acompanhado de molde a fazer desnecessária a transfusão de sangue ou hemocomponentes de terceiros, diminuindo os custos e os riscos nela implicados, inclusive a mortalidade.

Registre-se que a progressiva realização interna do compromisso internacional, acompanhada da alteração de culturas e práticas médicas

---

a reinfusão do sangue do próprio paciente durante a cirurgia. Utilizado principalmente em transplantes de órgãos sólidos, cirurgias cardíaca, ortopédica, vasculares e pacientes Testemunha de Jeová por ter restrição em transfusão sanguínea. A autotransfusão acontece por meio de um equipamento que recupera o sangue perdido no intra-operatório, minimizando assim os riscos transfusionais. O procedimento também é conhecido como CELL SAVER. Serviço disponível para cirurgias nos hospitais atendidos pelo Hemoce em Fortaleza, Crato e Sobral, de acordo com solicitação médica, disponível equipe de sobreaviso 24 horas" (https://www.hemoce.ce.gov.br/servicos/apoio-diagnostico-terapeutico/recuperacao-intraoperatoria-rios-cell-saver/).

8 "*Recalling previous resolutions of the Health Assembly mentioning the vital need to strengthen blood establishments and ensure the quality, safety and efficacy of blood products, URGES Member States (...)(6) to establish or strengthen systems for the safe and rational use of blood products and to provide training for all staff involved in clinical transfusion, to implement potential solutions in order to minimize transfusion errors and promote patient safety, to promote the availability of transfusion alternatives including, where appropriate, autologous transfusion and patient blood management*".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

que já não se mostram tão efetivas, ao mesmo tempo que mitiga escolhas pessoais trágicas, ao diminuir a necessidade da terapêutica transfusional alogênica, contribui para o acesso universal, igualitário e tempestivo ao sangue seguro, independentemente das convicções religiosas, dando concretude aos comandos constitucionais. Consubstancia política voltada à redução dos riscos de doenças e outros agravos (artigo 196, CRFB) e promove a eficiência administrativa (artigo 37, CRFB).

Alguns estados, inclusive, já iniciaram a adoção de referido programa, como o Ceará[9]. O Distrito Federal anunciou, no início de 2024, a criação de grupo de trabalho para estudar a implementação da metodologia no sistema distrital[10]. Também serve de exemplo o hospital universitário da Unifesp, que emprega PBM em algumas áreas[11].

Destarte, os integrantes do grupo minoritário Testemunha de Jeová têm direito à acomodação razoável de sua recusa à transfusão de sangue alogênico, cabendo ao Poder Público observar o consentimento informado e a escolha de alternativas, sem prejuízo da progressiva implementação, em todo o território nacional, do programa de gerenciamento do paciente (PBM).

IV - <u>CRIANÇAS E ADOLESCENTES</u>

Havendo potencial disposição sobre a vida de terceiro, as situações envolvendo crianças e adolescentes podem trazer complexidades próprias, não abrangidas pelos recursos que ensejaram o reconhecimento da repercussão geral.

---

9 Cf. https://www.hemoce.ce.gov.br/2023/08/17/preservasangue-hospitais-do-ceara-aderem-programa-de-gerenciamento-do-sangue-de-pacientes/;https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2531137923016814

10 https://hemocentro.df.gov.br/hemocentro-coordenara-gt-para-implantacao-de-metodologia-para-gerenciamento-do-sangue-do-paciente/

11 Cf. https://dci.unifesp.br/assessoria-de-imprensa-e-jornalismo/releases/programa-visa-gerenciar-sangue-de-pacientes-de-forma-mais-segura-e-eficaz

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

Além da questão relativa à definição de quem deve avaliar o melhor interesse, discute-se, na doutrina nacional e no direito comparado, por exemplo, a possibilidade de adolescentes tomarem decisões sobre a própria saúde, notadamente se demonstrado elevado grau de discernimento. A ilustrar essa linha argumentativa, o Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBDCivil) tece as seguintes ponderações em sua manifestação como *amicus curiae* (RE 1.212.272, doc. 67, p. 26-27), *verbis*:

> *"70. A princípio, caberá aos pais, no gozo do poder familiar previsto nos arts. 1.630 e 1.634 do Código Civil Brasileiro, com exclusividade e em igualdade de condições, decidir pela recusa ou não da transfusão de sangue da criança testemunha de Jeová.*
>
> *71. Entretanto, ainda que se reconheça que a presunção de que a idade determina o discernimento necessário a avaliar o tráfego negocial, é preciso avaliar a autonomia do adolescente acerca da decisão em situações existenciais, considerando que o adolescente pode, por vezes, manifestar sua vontade com vontade jurígena em diversos outros atos da vida civil. Em outras palavras: se o ordenamento legitima que o adolescente possa manifestar sua vontade para atos patrimoniais, por qual razão não poderia o paciente adolescente manifestar sua vontade para atos existenciais quando comprovado seu grau de discernimento razoável? O regime jurídico das incapacidades, delineado à luz de preocupações eminentemente patrimoniais, mostra-se insuficiente em situações existenciais.*
>
> *72. Assim, a capacidade do adolescentes de agir e decidir sobre seu próprio tratamento não está relacionado ao abstrato e distante sujeito de direito concebido pelo regime clássico das incapacidades mas, sim, à pessoa humana que por vezes terá capacidade de manifestar-se sobre seu tratamento – manifestação essa que deve ser considerada pelo médico e pelos próprios pais. É dizer que se deve considerar a manifestação volitiva do incapaz, mormente do adolescente que tenha nítido grau de discernimento acerca dos riscos da não transfusão de sangue, conferindo-lhe validade jurídica. Isso porque o pátrio poder deverá ser exercido tendo em conta a livre manifestação do adolescente, não se encerrando em um exercício de*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

> *autoridade suprema dos pais sobre os filhos, devendo os responsáveis, em verdade, atuam no interesse do filho e ouvindo-lhe sempre que o grau de discernimento mostrar-se suficientemente desenvolvido para que sua opinião seja levada em conta*".

Nesse sentido, tem-se recente decisão da justiça inglesa, que autorizou um adolescente testemunha de Jeová de dezessete anos e cinco meses a realizar procedimento cirúrgico sem transfusão de sangue. Analisando o caso, marcado pela circunstância de que a cirurgia não poderia aguardar a maioridade, sob pena de graves danos à saúde, entendeu-se demonstrado que o adolescente compreendia adequadamente todos os riscos envolvidos e possuía capacidade de decidir sobre o próprio tratamento Cita-se: *Family Division of the High Court, J (Blood Transfusion: Older Child: Jehovah's Witnesses), Re [2024] EWHC 1034 (Fam) (15 April 2024)*.

Assim, consoante manifestei nos debates em Plenário, tenderia ao minimalismo, limitando-me aos casos concretos em exame, vale dizer, a pessoas adultas, plenamente capazes de fazer suas escolhas de vida.

Nada obstante, à luz da compreensão majoritária no sentido de explicitar interpretação também quanto às crianças e adolescentes, pondero, em primeiro lugar, que lhes deve ser igualmente assegurado o direito a tratamentos alternativos eficazes disponíveis.

Recorrendo-se uma vez mais ao direito comparado, é possível verificar que as decisões judiciais, conquanto autorizem a transfusão de sangue sem o consentimento dos pais, se for ela necessária para a salvaguarda da vida e da saúde da criança, não descuidam da utilização de tratamentos alternativos viáveis. Assim, por exemplo, já decidiram a justiça australiana (*New South Wales Supreme Court, Hunter New England Local Health District v JI & Ors*, 2023[12]) e a italiana (*Tribunale per i*

12 "*The evidence on the application indicated that JI's treating specialist and medical team have been sensitive to the Parents' desire to avoid treating JI with blood or blood products given their*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

minorenni di Trento, decreto 214, de 30/12/1996[13]).

Nessa mesma lógica, o guia *Caring for Patients who Refuse Blood*, do *Royal College of Surgeons do Reino Unido*, que traz boas práticas para o gerenciamento dos casos cirúrgicos de Testemunhas de Jeová e outras pessoas que recusem a transfusão de sangue, pontua que "*[s]urgeons have a legal and ethical responsibility to ensure the wellbeing of the child under their care and this must always be their first consideration;* ***however, every effort must be made to respect the beliefs of the family and avoid the use of blood or blood products wherever possible***".[14]

---

religious beliefs. ***They have considered and will continue to take steps to exhaust all alternative treatments, and will adopt a blood conservation strategy in the course of the surgeries and as part of JI's recovery.*** *Despite this, the evidence from her treating specialist is that it may be clinically necessary to treat JI with blood and/or blood products in connection with the surgical procedures to manage the risk of damage to her health, including the risk of death. (…) For these reasons, on 19 October 2023, I made orders in Chambers in accordance with the short minutes of order agreed by the parties, which included the following: (…) ORDER that in the absence of the consent of the parents of the child, Dr XXX ('the authorised clinician') of XXX hospital ('the Hospital') is authorised to order that: (****c****)* ***in the opinion of the authorised clinician, the blood transfusion procedures are necessary rather than any other medical procedures; (d) in forming the opinion referred to in 19(c) the authorised clinician at all times seeks to avoid unnecessary use of and to minimise the use of the blood transfusion procedures.***" Caso disponível em. https://www.caselaw.nsw.gov.au/decision/18b5ab7d35b3fd89b7312fa0

13 "*Il decreto - ritenendo che il rifiuto reiterato dei genitori testimoni di Geova a sottoporre a trasfusione la figlia, neonata prematura e in grave pericolo di vita, motivato sulla base delle proprie convinzioni religiose, giustificasse la sospensione della responsabilità genitoriale - da un lato, ha disposto l'affidamento della minore al responsabile del reparto di terapia intensiva neonatale dell'ospedale, limitatamente alle decisioni riguardanti gli interventi sanitari, dall'altro,* ***ha prescritto al medico affidatario di tenere conto delle convinzioni religiose dei genitori, preferendo, quando possibile, terapie compatibili con tali convincimenti***." (DI COSTANZO, Caterina. Il dissenso alle emotrasfusioni a beneficio di una minore. Considerazioni in calce a un provvedimento del giudice tutelare del Tribunale di Firenze. *Diritto e Salute*, n. 2, 2019, p. 21-22).

14 Edição de novembro de 2018 disponível em: https://www.rcseng.ac.uk/standards-and-research/standards-and-guidance/good-practice-guides/patients-who-refuse-blood/

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

Em síntese, portanto, compreendo que, se houver a possibilidade de ouvir os pais, deve prevalecer a decisão por eles tomada, inclusive sobre a utilização de tratamentos alternativos eficazes disponíveis. Já em situações irremediáveis, em que realmente não houver alternativas viáveis ou tempo hábil para adotá-las, com risco de morte para a criança ou adolescente, deve prevalecer o seu direito à vida, realizando-se a transfusão de sangue.

V - CASOS CONCRETOS

À luz dos parâmetros fixados, o recurso extraordinário da UNIÃO (RE 979.742) deve ser **desprovido**, uma vez que o acórdão recorrido se alinha à interpretação acima estabelecida, ao assegurar o direito do recorrente de realizar a cirurgia sem transfusão de sangue, em estabelecimento tecnicamente adequado, na modalidade de *tratamento fora de domicílio*, existente no SUS.

De outra parte, verifica-se que o recurso extraordinário interposto por MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA (RE 1.212.272) comportaria provimento, para reconhecer o direito de realizar o procedimento cirúrgico sem ter de consentir com a transfusão de sangue, em respeito à vontade declarada de forma livre, consciente e informada. Nada obstante, considerando a informação de que já realizada a cirurgia, acompanho o Relator na **prejudicialidade.**

VI - CONCLUSÃO

Ex positis, **NEGO PROVIMENTO** ao RE 979.742 e **DECLARO PREJUDICADO** o RE 1.212.272, acompanhando os Relatores e acolhendo as teses de repercussão geral propostas.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4DF2-09A3-13A5-AF6E e senha 372C-24E4-1068-061D

25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente, cumprimento Vossa Excelência, todos os Senhores Ministros...

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - O Tribunal Superior Eleitoral está sobrecarregando Vossa Excelência.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA – Faz parte, Presidente. Todos já passamos e passaremos; alguns pela segunda ou terceira vez, como meu querido Ministro Gilmar, que segue pela terceira vez na Presidência. Como dizia minha mãe: a lã não peça ao carneiro. As funções de juiz são nossas e exercemos sempre na medida da competência de cada um.

Agradeço a Vossa Excelência o apoio que tem dado. Cumprimento Vossa Excelência e, na pessoa de Vossa Excelência, todos os Senhores Ministros, o Vice-Procurador-Geral da República, Doutor Alexandre Espinosa, os Senhores Advogados, especialmente aqueles que assomaram a tribuna quando houve as sustentações orais.

Quero, Presidente, cumprimentar inicialmente Vossa Excelência e o Ministro Gilmar por terem trazido tema tão candente, tão sério, tão grave, mas, antes de cumprimentar pelo voto e pela pauta, é a primeira vez que falo depois de quinta-feira, quando Vossa Excelência se referiu ao capacitismo. Quero dizer que essa é uma pauta importante para o Poder Judiciário levar adiante, no sentido de fazer com que todas as formas de preconceito sejam superadas.

Lembro, Presidente, que daqui uns dias comemoraremos, lembraremos e refletiremos sobre os 36 anos de vigência da Constituição brasileira. A única ação afirmativa por cota que o texto originário da Constituição brasileira trouxe foi exatamente nessa matéria – inciso VIII do artigo 37 –, que estabeleceu que haveria sempre cotas em concurso público para deficientes. A despeito de ainda termos concursos realizados no Brasil sem o cumprimento dessa exigência, isso dá bem a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8A24-7060-C054-F6F6 e senha 25A1-9B52-C07C-5C9A

demonstração da importância do que Vossa Excelência ressaltou no início da sessão passada, dessa nossa mais recente sessão, enaltecendo que este é um papel da maior significação, da maior importância. Nós, seres humanos, precisamos aprender a viver, conviver e não apenas contracenar com os que são diferentes. Todos temos nossas deficiências e competências, nossos talentos e limitações.

Quem se acha superior, porque olha o outro que apresenta alguma limitação física, esquece-se de que o pior não é a limitação física, são as limitações morais, éticas e de outras naturezas, que nos impedem de viver com autonomia e dignidade, tema principal, aliás, destes dois julgamentos.

Quanto ao tema, Presidente, farei, apenas, portanto, brevíssimas observações no sentido de acompanhar tanto o voto no processo de relatoria de Vossa Excelência quanto o do Ministro Gilmar Mendes.

O Ministro Flávio Dino começou fazendo uma referência extremamente importante: estamos falando de Estado laico e de seres humanos que têm fé ou podem ter fé e na maioria tem. O Estado é laico; leigo, não. Somos seres humanos que, em nossa espiritualidade e autonomia, podemos e devemos – a maioria realmente é dotada - fazer escolhas levadas pela fé.

Nesse sentido, a liberdade religiosa trouxe outro patamar nessa matéria de que estamos cuidando: o direito de recusar um tratamento, eventualmente, facilitado, pela circunstância de que, em sua autonomia, poder optar-se por outro e isso ter que ser custeado pela sociedade e pelo Estado no exercício dos direitos constitucionais.

Já que falei da Constituição, do período de formação, lembraria aqui, Presidente, de que, na Constituinte, o Doutor Hilton Rocha fez uma verdadeira peregrinação – ele foi até da comissão dos chamados "Notáveis". Ele fez várias explanações – e consta dos debates constituintes – sobre não garantir a liberdade do paciente de escolha de tratamentos. Era ainda uma reserva, ele dizia, medieval de mercados. Eu, menina, via que o médico podia fazer uma receita que, pelo menos teoricamente, só o farmacêutico sabia de que se tratava. Ninguém sabia, ninguém conseguia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8A24-7060-C054-F6F6 e senha 25A1-9B52-C07C-5C9A

ler, era um traço às vezes. Nossos pais não sabiam que remédio era aquele, para que era, nem nada disso. Felizmente, nesse tema, o mundo mudou, o direito mudou, a vida mudou. Temos o direito de saber e até de não saber do que estamos sendo cuidados. Aliás, a pessoa inteligente, na medida do possível, cuida da saúde e não trata da doença. Nos casos de tratamento necessário, é preciso que a pessoa saiba do que se cuida e qual escolha fazer, especialmente quando se tratar, como neste caso, de negativa de tratamento por sua liberdade religiosa, que, na verdade, como todas as formas de liberdade, é apenas expressão da liberdade humana e da dignidade humana.

Tudo isso para dizer, Presidente, que tenho que essa opção feita no sentido de não se ter um tratamento, de poder escolher outro que tenha a indicação com iguais competências ou até efeitos diferentes, é da escolha de cada um. Está no espaço de autonomia, no espaço de dignidade autônoma de cada pessoa no exercício de suas liberdades.

Também ressalvo – Vossa Excelência já o fez – quanto às crianças ou àqueles que não estejam em condições de escolher. Como no caso de doação de órgãos, hoje mencionado pelo Ministro Alexandre, a escolha é prévia. Evidentemente, se a pessoa se tornar ou estiver em situação de incapacidade para escolher, mas o tenha previamente feito, eu acho que vale como foi posto.

Também estou de acordo quanto à objeção de consciência por parte do médico, sem que haja qualquer ônus, nem para médico nem para paciente, quanto às escolhas feitas.

Como disse, estou acompanhando, às inteiras, o voto de Vossa Excelência e o do Ministro Gilmar bem como as teses apresentadas.

É como voto, Presidente.

Publicado sem revisão. Art. 95 do RISTF.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8A24-7060-C054-F6F6 e senha 25A1-9B52-C07C-5C9A

25/09/2024 **PLENÁRIO**

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272 ALAGOAS

RELATOR	**: MIN. GILMAR MENDES**
RECTE.(S)	: MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S)	: MARCO FELIPE SAUDO
ADV.(A/S)	: ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA
ADV.(A/S)	: LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU
ADV.(A/S)	: FELIPE AUGUSTO BASILIO
RECDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S)	: ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S)	: MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S)	: JOSE ANTONIO COZZI
ADV.(A/S)	: LAERCIO NINELLI FILHO
AM. CURIAE.	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S)	: GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO
ADV.(A/S)	: JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ
AM. CURIAE.	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S)	: RAÍSSA PAULA MARTINS
ADV.(A/S)	: ACYR DE GERONE
ADV.(A/S)	: MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR
ADV.(A/S)	: MATHEUS CARVALHO DIAS
ADV.(A/S)	: LEONARDO BALENA QUEIROZ
ADV.(A/S)	: MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO
ADV.(A/S)	: RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA
ADV.(A/S)	: ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS
ADV.(A/S)	: WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO
AM. CURIAE.	: SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S)	: CELSO CEZAR PAPALEO NETO

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7493-D01F-B0BC-1FEB e senha 96F3-AC43-4B81-84CB

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - Basicamente, nós decidimos que as pessoas que professam a religião Testemunhas de Jeová têm direito à recusa do tratamento médico que envolva transfusão de sangue, notadamente quando existam tratamentos alternativos, e, mais do que isso, têm direito a se deslocarem à unidade do Sistema Único de Saúde de outra localidade, caso no município onde estejam domiciliadas não haja essa possibilidade. Portanto, uma vez mais, foi afirmada a posição deste Supremo em favor da liberdade religiosa, compatibilizando-a com o direito à saúde e o direito à vida.

Parabéns a todos que se empenharam por esse resultado!

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 7493-D01F-B0BC-1FEB e senha 96F3-AC43-4B81-84CB

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.212.272
PROCED. : ALAGOAS
RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
RECTE.(S) : MALVINA LÚCIA VICENTE DA SILVA
ADV.(A/S) : MARCO FELIPE SAUDO (247363/SP)
ADV.(A/S) : ELIZA GOMES MORAIS AKIYAMA (335254/SP)
ADV.(A/S) : LUCIANA MONTENEGRO DE CASTRO CADEU (14188/CE)
ADV.(A/S) : FELIPE AUGUSTO BASILIO (223060/SP)
RECDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECDO.(A/S) : ESTADO DE ALAGOAS
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE ALAGOAS
RECDO.(A/S) : MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE MACEIÓ
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO DAS TESTEMUNHAS CRISTÃS DE JEOVÁ
ADV.(A/S) : JOSE ANTONIO COZZI (212128/RJ, 258175/SP)
ADV.(A/S) : LAERCIO NINELLI FILHO (233747/SP)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL - IBDCIVIL
ADV.(A/S) : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO (41245/RJ)
ADV.(A/S) : JOÃO QUINELATO DE QUEIROZ (188831/RJ)
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JURISTAS EVANGÉLICOS - ANAJURE
ADV.(A/S) : RAÍSSA PAULA MARTINS (15481/RN)
ADV.(A/S) : ACYR DE GERONE (24278/PR)
ADV.(A/S) : MARIO GOMES DE FREITAS JUNIOR (9757/PA)
ADV.(A/S) : MATHEUS CARVALHO DIAS (234327/RJ)
ADV.(A/S) : LEONARDO BALENA QUEIROZ (36688/PA)
ADV.(A/S) : MARIA CLAUDIA BUCCHIANERI PINHEIRO (25341/DF)
ADV.(A/S) : RENATA ANTONY DE SOUZA LIMA NINA (23600/DF)
ADV.(A/S) : ANA LETÍCIA CARVALHO DOS SANTOS (52903/DF)
ADV.(A/S) : WILLIAN MORAIS DE AZEVEDO (73414/DF)
AM. CURIAE. : SOCIEDADE BRASILEIRA DE ANESTESIOLOGIA (SBA)
ADV.(A/S) : CELSO CEZAR PAPALEO NETO (0015123/ES)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização das sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pela recorrente, a Dra. Eliza Gomes Morais Akiyama; pelo *amicus curiae* Associação das Testemunhas Cristãs de Jeová, o Dr. Laércio Ninelli Filho; pelo *amicus curiae* Associação Nacional de Juristas Evangélicos – ANAJURE, a Dra. Maria Cláudia Bucchianeri Pinheiro; e, pelo *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Direito Civil – IBDCivil, a Dra. Ana Carla Harmatiuk Matos. Presidência do Ministro Luís Roberto Barroso. Plenário, 8.8.2024.

Decisão: Após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0EB5-3493-5F3B-9CCB e senha 36DB-7C44-38AD-CE5B

julgava prejudicado o recurso extraordinário, com proposta de tese, no que foi acompanhado pelos Ministros Luís Roberto Barroso (Presidente), Flávio Dino, Cristiano Zanin e André Mendonça, o julgamento foi suspenso. Ausente, por motivo de licença médica, o Ministro Dias Toffoli.Plenário, 19.9.2024.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 1.069 da repercussão geral, julgou prejudicado o recurso extraordinário e fixou as seguintes teses: "1. É permitido ao paciente, no gozo pleno de sua capacidade civil, recusar-se a se submeter a tratamento de saúde, por motivos religiosos. A recusa a tratamento de saúde, por razões religiosas, é condicionada à decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente, inclusive, quando veiculada por meio de diretivas antecipadas de vontade. 2. É possível a realização de procedimento médico, disponibilizado a todos pelo sistema público de saúde, com a interdição da realização de transfusão sanguínea ou outra medida excepcional, caso haja viabilidade técnico-científica de sucesso, anuência da equipe médica com a sua realização e decisão inequívoca, livre, informada e esclarecida do paciente". Tudo nos termos do voto do Relator. Ausente, por motivo de licença médica, o Ministro Dias Toffoli. Presidência do Ministro Luís Roberto Barroso. Plenário, 25.9.2024.

Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Edson Fachin, Alexandre de Moraes, Nunes Marques, André Mendonça, Cristiano Zanin e Flávio Dino.

Ausente, por motivo de licença médica, o Senhor Ministro Dias Toffoli.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Dr. Alexandre Espinosa Bravo Barbosa.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0EB5-3493-5F3B-9CCB e senha 36DB-7C44-38AD-CE5B