

Risco de morte e transfusão de sangue

 migalhas.com.br/coluna/leitura-legal/448011/risco-de-morte-e-transfusao-de-sangue

January 18, 2026



A 8ª turma de Direito Público do TJ/SP, por unanimidade, rejeitou pedido de indenização por danos morais intentado por familiares de uma paciente Testemunha de Jeová, que tinha recusado a transfusão de sangue, embora tivesse aceitado a quimioterapia. Segundo a decisão, a mulher apresentou um quadro de aplasia medular, além de outras enfermidades e, em razão do risco evidenciado de morte, os médicos decidiram realizar a transfusão, prestigiando o direito à vida.¹

É interessante observar que o STF, a respeito do tema, em decisão unânime, pautou-se no sentido de que os seguidores da mencionada religião, maiores e capazes, por convicção religiosa, podem recusar tratamentos médicos que utilizem a transfusão de sangue e o poder público, conseqüentemente, deve arcar com as despesas dos tratamentos alternativos disponíveis no SUS.

Pode-se até cogitar a respeito de uma certa incongruência da decisão da Corte Maior com a do TJ/SP. Porém, quando se tratar de aparente colidência dos direitos fundamentais ou princípios constitucionais contrapostos, deve-se levar em consideração que, em primeiro lugar, não há uma prevalência entre eles e sim que, cada um, na sua modulação, irá atingir os objetivos traçados no ordenamento jurídico brasileiro, visando, acima de tudo, atingir a harmonização interpretativa.

Direitos fundamentais, como se fossem até um pleonismo, compreendem aqueles inerentes à natureza humana, oferecendo mecanismos de tutela ao direito à vida, igualdade perante a lei, dignidade da pessoa humana, liberdade de religião, entre outros. Edificam, desta forma, o alicerce e a estrutura da pavimentação do Estado Democrático de Direito para garantir uma distribuição de Justiça mais equânime e condizente com os propósitos constitucionais.

A esse respeito preleciona Canotilho:

*“Os direitos fundamentais cumprem a função de direitos de defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva: (1) constituem, num plano jurídico-objectivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual; (2) implicam, num plano jurídico-subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos (liberdade negativa)”.*²

Faz lembrar Norberto Bobbio, na sua obra *A Era dos Direitos*, quando construiu a criação clássica dos direitos humanos em “gerações”. Na primeira delas estão contidos os direitos de liberdade do homem; na segunda, os direitos sociais, com relevo à classe trabalhadora; na terceira, a preservação do meio ambiente, do consumidor e outras tutelas ligadas à vida cotidiana do cidadão. Na quarta, direitos da última geração, compreendendo, por exemplo, a tutela à genética do indivíduo e o direito a sua autonomia de vontade, relacionados com o pensamento bioético.

É certo que já se fala em outras gerações dos direitos, uma delas proposta pelo jurista brasileiro Paulo Benevides, que é relacionada com a paz e a proclama como condição essencial à humanidade para buscar uma ordem mundial que seja justa e sem conflitos.

Assim, pelo menos no tocante ao cerne da decisão ora questionada - que tangencia direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, dentre eles, com relevo, a liberdade de consciência e de crença, a dignidade humana e a proteção à saúde, há necessidade de se buscar o parâmetro mais adequado.

Tem-se que, pela retrospectiva jurisprudencial feita, o que vinha prevalecendo até então, é que a vida humana representa um bem indisponível, com tutela integral da Constituição Federal que a erigiu como o bem maior do homem, distinguindo-a com a proteção de todos os direitos fundamentais que a revestem. Assim, nesta linha de pensamento, há ativa participação estatal na preservação da vida, não prevalecendo, no caso, eventual recusa impeditiva do paciente na transfusão de sangue, em caso de necessidade extrema de se fazer o procedimento e não havendo qualquer indicação substitutiva.

Pois bem, retornando ao assunto da aparente colidência entre os princípios fundamentais, a regra básica para dirimir tal conflito reside na aplicação da hermenêutica constitucional e com foco, principalmente, no princípio da ponderação, conforme preconiza Robert Alexy. O intérprete tem que buscar uma adequação que seja consentânea e que a decisão seja dosada e temperada *cum grano salis* para que possa encontrar a mediatriz, ou o justo meio, conforme proclamado por Aristóteles.

Embora a Suprema Corte, quando decidiu a respeito da recusa do paciente Testemunha de Jeová não tenha feito considerações a respeito do risco iminente de morte,³ deve-se estabelecer os contornos e especificidades de cada caso, que carrega um matiz diferenciado de decisão.

O Direito, pela sua própria estruturação interpretativa, revela-se cada vez mais como um instrumento voltado para atender as necessidades do homem. Vale-se da lei ou até mesmo de uma decisão judicial que estabelece os parâmetros permissivos e proibitivos, porém, não se prende a ela de forma servil e sim, com a autonomia que lhe é peculiar, alça voo em busca de uma verdadeira integração entre a norma e o fato perquirido, avizinhandose da realidade pretendida. Pode-se até dizer que a lei é uma ficção, enquanto sua aplicação na medida certa depende unicamente da forma pela qual será interpretada no mundo real.

Com muita razão Reale ressaltou que *“interpretar uma lei importa, previamente, em compreendê-la na plenitude de seus fins sociais, a fim de poder-se, desse modo, determinar o sentido de cada um de seus dispositivos. Somente assim ela é aplicável a todos os casos que correspondam àqueles objetivos”*.⁴

1 Processo 1017941-45.2019.8.26.0562.

2 Canotilho, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional – 7ª ed. – Coimbra: Livraria Almedina, Portugal, 2003, p.408.

3 Disponível [aqui](#).

4 Reale, Miguel. Lições preliminares de direito. São Paulo : Saraiva, 2002, p. 289.

Lembrete: Os comentários não representam a opinião do Migalhas; a responsabilidade é do autor da mensagem.

Deixe seu comentário