



University of
Texas Libraries



e-revist@s



Centro Unversitário Santo Agostinho

revistafsa

www4.fsnet.com.br/revista

Rev. FSA, Teresina, v. 17, n. 7, art. 7, p. 138-158, jul. 2020

ISSN Impresso: 1806-6356 ISSN Eletrônico: 2317-2983

<http://dx.doi.org/10.12819/2020.17.7.7>

DOAJ DIRECTORY OF
OPEN ACCESS
JOURNALS

WZB
Wissenschaftszentrum Berlin
für Sozialforschung



Serviço Militar Compulsório e Medicina Sob a Ótica da Objeção de Consciência

Compulsory Military Service and Medicine From the Perspective of Conscientious Objection

Almir Santos Reis Junior

Doutor em Direito Penal pela PUC/SP
Professor da Universidade Estadual de Maringá
E-mail: almir.crime@gmail.com

Beatriz Yasmin Lopes Mendes

Graduação em Direito pela Universidade Estadual de Maringá
Discente da Escola da Magistratura do Paraná
E-mail: beatrizylm@gmail.com

Gilciane Allen Baretta

Mestre em Direito Penal pela Universidade Estadual de Maringá
E-mail: gilbaretta@gmail.com

Endereço: Almir Santos Reis Junior

Rua Pioneira Regina Marson Badan, 564 – Jd. Iguazu –
Maringá – PR – CEP 87060-160 – Maringá – PR. Brasil.

Endereço: Beatriz Yasmin Lopes Mendes

Av. Colombo, 5790 - Vila Esperança, Bloco D-34 -
Maringá - PR, 87020-270 – Maringá – PR.

Endereço: Gilciane Allen Baretta

Av. Colombo, 5790 - Vila Esperança, Bloco D-34 -
Maringá - PR, 87020-270 – Maringá – PR.

Editor-Chefe: Dr. Tonny Kerley de Alencar Rodrigues

Artigo recebido em 21/04/2020. Última versão
recebida em 12/05/2020. Aprovado em 13/05/2020.

Avaliado pelo sistema Triple Review: a) Desk Review
pelo Editor-Chefe; e b) Double Blind Review
(avaliação cega por dois avaliadores da área).

Revisão: Gramatical, Normativa e de Formatação



RESUMO

O objetivo do presente trabalho é a análise casuística da objeção de consciência nos contextos do serviço militar brasileiro e da medicina, que tem impacto no que se refere à recusa de profissionais de saúde em realizar o aborto, mesmo nas hipóteses legais, e à insurgência de testemunhas de Jeová em receber determinados tratamentos médicos. Para tal tarefa, foi utilizado o método dedutivo que consistiu na análise bibliográfica (doutrina, legislação e jurisprudência) sobre o tema. Chegou-se à conclusão de que essa rica matéria exige a atenção do legislador na positivação de normas que regulem o direito à objeção de consciência, porquanto fazem parte do rol de direitos assegurados pela Constituição brasileira. Contudo, os legisladores são omissos em sua abordagem e tal omissão resulta na necessidade de que o Judiciário intervenha na tutela ou não do direito à objeção de consciência.

Palavras-Chave: Liberdade de consciência. Objeção de consciência. Militares. Aborto. Testemunhas de Jeová.

ABSTRACT

The aim of the present work is the casuistic analysis of the conscientious objection in the contexts of the Brazilian military service and of medicine, which has impact regarding the refusal of health professionals to perform abortion, even in the legal hypotheses, and the insurgency of Jehovah's Witnesses in receive certain medical treatments. For this task, the deductive method was used, which consisted on bibliographic analysis (doctrine, legislation and case-law) about the theme. The conclusion was that this rich matter requires the attention of the legislator in making norms that regulate the right to conscientious objection, as they are part of the list of rights ensured by the Brazilian Constitution. However, legislators are silent in their approach and such an omission results in the need for the Judiciary to intervene in protecting or not the right to conscientious objection.

Keywords: Freedom of conscience. Conscientious objection. Military. Abortion. Jehovah's Witnesses.

1 INTRODUÇÃO

Esse trabalho apresenta o estudo da objeção de consciência na esfera dos direitos fundamentais dos indivíduos, sua extensão e limites, por meio da análise casuística da objeção quanto à recusa ao serviço militar, às transfusões de sangue pelas testemunhas de Jeová e à realização de aborto legal por médicos.

Desta forma, visa-se contribuir para a comunidade científica e para a sociedade, tendo em vista que, devido à rasa ou ausente legislação especial a respeito do tema, bem como o pouco conhecimento da população, muitas pessoas podem enfrentar situações em que são violados direitos humanos, como a dignidade e a liberdade.

Juristas e jornalistas estão voltando sua atenção aos casos e suas peculiaridades, de forma que reunir a opinião de doutrinadores e da comunidade científica de um modo geral no que diz respeito a esse assunto é de fundamental importância, para que assim se possa chegar a conclusões interessantes ao tema e também que preencham as lacunas existentes no ordenamento jurídico atual, considerando a necessidade de maior regulamentação acerca da objeção de consciência.

O trabalho apresenta a análise casuística da objeção de consciência, nas modalidades que afetam aos militares e à medicina, abordando-se também a legislação de outros países sobre o assunto. Depara-se, aqui, com diferentes convicções sobre o tema, já que afeta o foro íntimo das pessoas.

Foi empregado, para realização do trabalho, o método dedutivo, que consistiu no estudo de obras doutrinárias, artigos de periódicos, de legislação e, também, o método indutivo que concretizou-se por meio da análise da jurisprudência pertinente ao tema. Foi empregada a técnica comparativa para realizar análise dos direitos nacional e estrangeiro, com os materiais bibliográficos colhidos, objetivando explorar as semelhanças e divergências existentes sobre a objeção de consciência. Além desses, o método casuístico foi utilizado para analisar casos concretos sobre o assunto, e ainda os resultados ocorridos nas situações abordadas.

2 ANÁLISE CASUÍSTICA DA OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA

2.1 Objeção de consciência militar

Inicialmente, é preciso compreender o significado da objeção de consciência. Nesse sentido, José Carlos Buzanello (2001, p. 175), entende que:

A liberdade de consciência é o núcleo de fundamentação da objeção de consciência, pois reflete a liberdade de crença e de pensamento, não de uma liberdade geral, mas de uma liberdade singular não pautada na igualdade entre os indivíduos.

Então, a objeção de consciência revela-se pelo:

[...] comportamento, geralmente individual e não-violento, de rechaço, por motivo de consciência, ao cumprimento de dever legal, no marco das configurações de mundo constitucionalmente possíveis, com intenção imediata de alcançar isenção pessoal, a qual pode, ou não, vir a ser reconhecida pela ordem jurídica mediante a compatibilização das normas jurídicas em conflito. (HERINGER JUNIOR, 2007, p. 43)

Uma das modalidades do direito à objeção de consciência se manifesta na recusa do civil, durante tempos de paz, por motivos religiosos, filosóficos ou políticos, a prestar serviço militar, ou a fazê-lo com ressalvas, de forma que não seja obrigado a empunhar armas, ferir e matar combatentes rivais (BUZANELLO, 2001, p. 180). Por esta razão, de acordo com o artigo 143, § 1º, da Constituição Federal, cabe às Forças Armadas atribuir serviço alternativo aos objetores de consciência, já que há obrigatoriedade na prestação do serviço militar pelos jovens brasileiros, do sexo masculino, que completam 18 anos no ano em curso.

Da mesma forma prevê o artigo 3º, § 1º, da Lei n. 8.239/91, que regulamenta o artigo da Constituição Federal mencionado supra, dispondo que cabe ao Estado-Maior das Forças Armadas atribuir Serviço Alternativo aos que alegarem imperativo de consciência:

Prevê o artigo 3º da Lei 8.239/91, em seus parágrafos, que o serviço alternativo se dará na forma de atividades de cunho administrativo, assistencial, filantrópico ou produtivo, inclusive com treinamento em atuação em áreas atingidas por desastre, em situação de emergência e estado de calamidade. O serviço será prestado em organizações militares da ativa e em órgãos de formação de reservas das Forças Armadas, ou ainda em órgãos subordinados aos Ministérios Civis, por meio de convênios, e de acordo com as aptidões do objetor.

De acordo com o art. 4º, dessa Lei, após o cumprimento do Serviço Alternativo, o agente receberá Certificado de Prestação Alternativa ao Serviço Militar Obrigatório, que contém os mesmos efeitos jurídicos do Certificado de Reservista. Aquele que não cumpre, total ou parcialmente, o Serviço Alternativo, não receberá tal certificado, que só será emitido após a decretação da suspensão dos direitos políticos do indivíduo, passado um prazo de 02 (dois) anos do período que deveria ter prestado o Serviço Alternativo.

A Portaria n. 2.681, de 28 de julho de 1992, do Estado-Maior das Forças Armadas, estabelece normas e processos para a aplicação da Lei de Prestação de Serviço Alternativo ao Serviço Militar Obrigatório (Lei n. 8.239/1991). Entre as diversas abordagens do texto, observa-se que traz conceitos, natureza, condições e, inclusive, anexos contendo modelo de declaração de imperativo de consciência e requerimento para prestação do Serviço Alternativo.

Destaque-se que, de acordo com o artigo 7º da Portaria, a duração do Serviço Alternativo é de 18 (dezoito) meses, enquanto que os não objetores servem por 12 (doze) meses, consoante artigo 21 do Decreto n. 57.654/1966. Tal previsão legal macula o direito à objeção, na medida em que deveria ter igual prazo.

Uma questão de relevância a ser pontuada é que a Constituição Federal, em seu artigo 143, § 1º, dispõe que a possibilidade de prestação de Serviço Alternativo se dá somente quando em tempos de paz. Desta forma, ainda que o brasileiro convocado seja um objetor de consciência, será obrigado a atuar visando salvar a República, vez que essa foi a opção do constituinte, ainda mais considerando que, quando a CF aborda o estado de sítio, não coloca nenhuma restrição acerca de tal possibilidade (MACHADO, 2014). Nesse sentido, tal direito é tolhido quando em tempos de guerra, por exemplo, revelando a ausência de plenitude em seu exercício.

No início de 2019, o Ministério Público Federal (MPF), por meio da Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão (PRDC), encaminhou ao Ministério da Defesa uma recomendação a fim de que as Forças Armadas deixem de exigir a vinculação à entidade religiosa, política ou filosófica aos objetores de consciência ao serviço militar obrigatório, por acreditarem que isso apresenta limite ao direito constitucional à escusa de consciência. Isso porque, pelo regramento disposto na Portaria n. 163-DGP, quando o indivíduo invoca o imperativo de consciência no momento de se alistar, precisa informar uma entidade na qual é vinculado, o cargo ou função que ocupa em sua estrutura, e apresentar uma declaração assinada pelo dirigente local desta, com firma reconhecida. Quando não o faz, a pessoa é

obrigada pelas Forças Armadas a prestar o serviço militar e, se prossegue na recusa, penalidades são impostas.

Realizadas tais pontuações, cabe, neste momento, indicar alguns casos notórios de objeção de consciência militar, como o do ex-boxeador americano Cassius Marcellus Clay Jr., popularmente conhecido como Muhammad Ali, que, em 1966, após se converter ao islamismo, declarou ser objetor de consciência por motivos religiosos ao se recusar a servir ao exército dos Estados Unidos da América durante a Guerra do Vietnã. Com sua objeção, Ali foi condenado por violar a lei estadunidense que trata do serviço militar obrigatório, foi também multado, e ainda teve seus títulos retirados e sua licença para praticar boxe revogada (BOWMAN, 2018). Tal ação do poder estatal foi extremamente deletéria ao boxeador profissional, porquanto afetou sua carreira e, por consequência, seu financeiro, sem olvidar o abalo psicológico.

Foi grande a luta judicial do pugilista, que ganhou somente em 1971, quando a Suprema Corte dos Estados Unidos da América, de forma unânime, reverteu a decisão contrária a Ali. O entendimento desta é no sentido de que o objetor precisa demonstrar que é conscientemente adverso a qualquer forma de guerra; que a sua oposição se baseia em crença ou educação religiosa e que a objeção é sincera (BORN, 2014, p. 111).

No Brasil, somente em 2008 houve o primeiro caso de um objetor de consciência que conseguiu, com sucesso, a dispensa do serviço militar obrigatório por razões políticas e filosóficas, o qual não queria se comprometer com uma causa em que não acreditava. Caio Maniero D'Auria, um autointitulado anarquista com propensões humanistas, começou seu processo de alistamento em 2004, e logo procurou exercer seu direito de objeção de consciência assegurado na Constituição. Para conseguir a dispensa, contou com a ajuda dos membros da Marcha Mundial pela Paz e pela Não Violência, com os quais compartilhava convicções ideológicas; foram quatro anos e oito meses para que D'Auria obtivesse a dispensa com caráter definitivo (PRESSENZA, 2009).

De acordo com dados do Ministério da Defesa, de 2004 até 2010, duzentas e oitenta pessoas pediram dispensa por objeção de consciência, sendo a maioria por motivos religiosos.

Um caso ocorrido do segundo semestre de 2019 é o de Emerqui da Cruz Aguiar, associado ao Livres, movimento liberal suprapartidário, que conseguiu, após dois anos de tentativas, ser dispensado do serviço militar obrigatório, por meio de alegação de objeção de consciência por motivação filosófica. Aguiar fez um relato sobre como até mesmo oficiais do exército desconhecem o procedimento a se tomar diante de um objetor de consciência,

demonstrando um despreparo do Exército para lidar com o assunto (BOLETIM DA LIBERDADE, 2015).

Uma polêmica judicial recente envolvendo objeção de consciência se deu com um médico que alegou ter convicções filosóficas pautadas no pacifismo e antimilitarismo, a fim de evitar o serviço militar obrigatório. Apesar de conquistar êxito em 1ª instância, a União recorreu e, em decisão do TRF-3, o entendimento foi no sentido de que não havia credibilidade na alegação do apelante em ser anarquista, exigindo-se, portanto, comprovação de que o estilo de vida da pessoa estivesse em conformidade com o que prega (SILVA, 2019). Eis a ementa da decisão:

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. IMPERATIVO DE CONSCIÊNCIA. ALCANCE. I - O principal ponto controvertido destes autos refere-se ao exercício do direito fundamental de liberdade de consciência do indivíduo face à obrigatoriedade do serviço militar, segundo os arts. 5º, VI, VII e VIII, e 143, § 1º, da CF/88. II - Entender que a mera "alegação" constante do tipo legal não suscita confrontação ou averiguação é simplificar o processo interpretativo em curso, já que o fim social daquela norma é estabelecer a isonomia de tratamento, onde os desiguais devem ser desigualmente albergados pelo direito, mas, para tanto, é necessário que se demonstre sua situação de desigualdade. III - Portanto, paralelo ao direito de alegar há o direito de se perquirir a alegação, seja por qualquer meio disponível, e ainda que tal não faça constar expressamente do texto legal, entendido que a finalidade social da norma assim o exige. IV - No contexto hermenêutico ora posto, destarte, entendo como prescindível exigência normativa expressa que admita o juízo de valor pelas autoridades administrativas, eis que já contido na finalidade social do texto em estudo. V - Provimento à apelação e à remessa necessária. Segurança denegada. (TRF-3 - AplRemNec: 0017424-78.2014.4.03.6100 SP, Relator: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, Data de Julgamento: 11/04/2019, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019)

É lamentável a decisão desse Tribunal, que assumiu o papel de exigir requisitos que vão além do que é previsto e imposto pela Constituição. O judiciário não pode ter comportamento ativista, já que para o crédito da objeção de consciência basta alegar o imperativo de consciência, sem necessidade de comprovações.

Ações dessa natureza maculam o direito posto e ainda revelam um estado arcaico no reconhecimento dos direitos e garantias constitucionais. Casos dessa natureza não deveriam bater às portas do Poder Judiciário, porquanto os direitos constitucionalmente positivados devem ser reconhecidos, de plano, pela própria instituição militar, por meio do devido processo administrativo.

2.1.1 Do direito comparado

Evidencia-se na jurisprudência brasileira que os entornos da objeção de consciência militar não estão bem delineados, apesar de existir legislação discorrendo acerca do assunto. Desta forma, é importante analisar a abordagem de outros países ao tema.

A Lei Fundamental da Alemanha, em seu artigo 4º, disciplina que ninguém poderá ser obrigado, contra a sua consciência, ao serviço militar envolvendo o uso de armas, e que lei federal regulará a matéria.

Tal como a Constituição Brasileira, a Lei Fundamental alemã, em seu artigo 12a-2, prevê que poderá ser obrigado a prestar serviço alternativo aquele que recusar, por imperativo de consciência, o serviço militar envolvendo o uso de armas. Entretanto, em sentido contrário ao Brasil, também consta no artigo que a duração da prestação substitutiva não poderá ser superior à do serviço militar.

O serviço militar alemão considera como motivos hábeis para objeção de consciência: razões sentimentais, religiosas, éticas, ideológicas, políticas e intelectuais, que devem ser avaliados por um processo de verificação de “seriedade” da convicção manifestada (CORREIA, 1993, p. 17).

Na Espanha, a Lei n. 48/1984 reconhece a objeção de consciência ao serviço militar obrigatório com base em convicções de ordem religiosa, moral, ética, humanitária, filosófica ou outra semelhante. Tendo em vista essa amplitude da previsão legal, pode-se concluir que todos e quaisquer motivos podem legitimar o recurso a esse direito fundamental, inclusive considerações de ordem política.

Com a Lei 17/1999, houve a profissionalização do serviço militar espanhol. O Decreto 247, de 9 de março de 2001, suspendeu a prestação de serviço militar a partir do primeiro dia do ano seguinte, para que, a partir dessa data, o recrutamento ao serviço militar fosse exclusivamente voluntário. Desta forma, os objetores de consciência passaram a ser reservistas e, em situações excepcionais, poderão ser incorporados, mas só podem ser designados para organizações nas quais o uso de armas não é necessário (UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS, 2019).

Na Itália, a Lei 230/1998 reconheceu a objeção de consciência como um direito individual, e estabeleceu que, em caso de guerra ou de mobilização geral, os indivíduos objetores de consciência atuariam na defesa civil ou na Cruz Vermelha. Já a Lei 331/2000 transformou o serviço militar voluntário em profissional, ditando a substituição gradual dos conscritos por voluntários (HERINGER JÚNIOR, 2007, p. 68).

Nos Estados Unidos da América, em relação ao serviço militar obrigatório, a matéria é regulada pelo *Military Selective Service Act*, de 1948, que dispõe que a objeção de consciência é permitida somente por motivos religiosos ou de crença, sendo considerada um privilégio concedido pelo Poder Legislativo.

Em relação aos requisitos exigidos pela Suprema Corte americana, já abordados anteriormente, relembre-se que são: a demonstração de que o objetor se opõe a qualquer forma de guerra, não admitindo, portanto, objeção seletiva à um conflito específico; que sua oposição se dê por crença ou educação religiosa e que a objeção seja sincera (BORN, 2014, p. 11).

Por fim, em Portugal, o Exército é composto por militares profissionais ou voluntários; nele, a objeção de consciência é regulada pela Lei 7/92, que garante a isenção do serviço militar tanto em tempo de paz quanto em tempo de guerra, mas exige a prestação de serviço cívico alternativo. No mais, considera como objetores de consciência, no artigo 2º da Lei, aqueles que levantam motivos de ordem religiosa, moral, humanística ou filosófica.

Essas são as atenções dispensadas por algumas legislações do mundo ocidental à objeção de consciência na prestação de serviço militar. Talvez o maior óbice na facilidade da dispensa do serviço militar deva-se às agruras que as guerras mundiais trouxeram a esses países, bem como às constantes ameaças de líderes de vários países que não descartam confrontos armados.

3 RESULTADOS E DISCUSSÕES

3.1 Objeção de consciência na medicina

Relativamente à objeção de consciência dos médicos, apesar de não ter força de lei, o Código de Ética Médica estabelece, em seu Capítulo I, norma VII, que o médico não é obrigado a prestar serviços que contrariem os ditames de sua consciência ou a quem não deseje, à exceção das situações de ausência de outro médico, em caso de urgência ou emergência, ou quando sua recusa possa trazer danos à saúde do paciente. Outrossim, prevê, no Capítulo II, norma IX, que é direito do médico “recusar-se a realizar atos médicos que, embora permitidos por lei, sejam contrários aos ditames de sua consciência”.

Aprofundando a abordagem da temática, a Resolução n. 2.232/2019, do Conselho Federal de Medicina, estabelece normas éticas para a recusa terapêutica por pacientes e para a objeção de consciência na relação médico paciente. Desta forma, no artigo 7º, define-se a

objeção de consciência como direito do médico de não realizar atendimento ao paciente diante da recusa terapêutica deste, deixando de promover atos médicos que, embora permitidos por lei, sejam contrários aos ditames de sua consciência.

Acompanhando o direito do médico de levantar a objeção de consciência, vem o seu dever de comunicar o fato ao diretor técnico do estabelecimento de saúde, a fim de garantir a continuidade da assistência por outro médico, dentro de suas competências, nos termos do artigo 9º da Resolução. Entretanto, nos casos de urgência e emergência e quando a recusa terapêutica trazer danos previsíveis à saúde do paciente e, ainda, ausente outro médico para prosseguir o tratamento, não é possível interromper a assistência por objeção de consciência, devendo o médico adotar o tratamento indicado, independentemente da recusa terapêutica do paciente. Observa-se, portanto, que o direito à objeção de consciência, no âmbito médico, não é pleno, porquanto os direitos ligados à saúde e vida do paciente prevalecem nos casos de urgência médica, como nos atendimentos em prontos socorros.

É comum que a recusa se dê na realização do aborto pelos profissionais da saúde, que levantam motivos religiosos e morais para evitar a atuação nos casos. Além disso, também frequentes as situações de recusa de transfusão de sangue por testemunhas de Jeová, o que será a seguir abordado.

3.2 No Aborto

O artigo 128, do Código Penal, prevê que o aborto praticado por médico não é punido quando não há outro meio de salvar a vida da gestante ou se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

Em relação à objeção de consciência do profissional à prática do aborto, existe uma vertente defendendo que, ao assim agir, o médico viola sua responsabilidade, levando à obstrução da assistência em saúde para com a sua paciente. Isso porque, a gestante depende de sua atuação para ter um aborto seguro. Assim, defende-se que o profissional tem o dever ético e moral de se manter neutro no momento do atendimento, realizando o procedimento, caso necessário (DINIZ, 2011, p. 981).

Quando o profissional presta atendimento no Sistema Único de Saúde (SUS), defende Diniz (2011, p. 981) que:

Um médico deve ter o direito de professar privadamente sua religião ou suas crenças filosóficas, o que pode, inclusive, significar militância política contrária ao aborto, mas deve se manter neutro quando representa o Estado em um serviço público de saúde.

Em contraposição, há quem defenda que qualquer profissional de saúde possa se valer da objeção de consciência ao se deparar com uma situação em que sente ameaçada a sua integridade moral, sendo esse um direito absoluto e individual. Isso inclui médicos, psicólogos, assistentes sociais, até mesmo técnicos administrativos, que se recusam a prestar assistência ou serviços por motivo de foro íntimo (DINIZ, 2011, p. 981).

A Federação Internacional de Ginecologia e Obstetrícia (2012) assevera que o principal compromisso de médicos ginecologistas e obstetras é proporcionar o bem-estar das mulheres e de sua saúde reprodutiva. Os médicos que se encontrarem impedidos de proceder aos cuidados de suas pacientes por razões pessoais de consciência, continuam tendo responsabilidades éticas com as mulheres. Assim, devem informá-las sobre todas as opções de tratamento para sua condição, inclusive aquelas a que o profissional se nega praticar por consciência, e encaminhá-las para atendimento com outro profissional, caso não seja uma situação de emergência.

Vale ressaltar que o profissional de enfermagem expressamente possui o direito de decidir sobre a sua participação ou não em procedimentos abortivos legalmente permitidos, de acordo com a sua consciência, desde que seja garantida a continuidade da assistência ao paciente, por previsão constante no artigo 73, parágrafo único, do novo Código de Ética dos Profissionais de Enfermagem.

O principal problema se dá quando a objeção de consciência do médico a realizar o aborto acontece de maneira sutil e indireta, por meio da demora no atendimento ou negligência por parte do profissional, causando danos físicos, morais ou psicológicos à paciente gestante, que já passa por uma situação delicada.

Dessa forma, é imprescindível que os médicos, objetores de consciência, rapidamente indiquem outro profissional para atender a mulher prestes a realizar aborto, garantindo a ela o acesso à saúde, e também salvaguardando a própria integridade moral e sua consciência.

A ausência de uma devida regulamentação sobre a objeção de consciência ao aborto culmina no tolhimento dos direitos da gestante, principalmente quanto à quantidade de médicos que se recusam a atendê-la. Isso já representa um perigo em cidades do interior do Uruguai, onde 100% dos médicos apresentaram objeção de consciência para não realizar abortos (IZIDORO, 2015).

Em um estudo realizado entre estudantes de medicina, apontou-se uma alta taxa de alegação de objeção de consciência para evitar a prática de aborto, principalmente da gestação decorrente de estupro, com porcentagem superior a 50%:

A taxa de resposta foi de 66,7% (n = 1.174). Enquanto 13,2% dos estudantes apresentariam objeção de consciência por risco de morte da mulher, 31,6% objetariam quando houvesse anencefalia fetal e 50,8% em caso de estupro. Na recusa do aborto por estupro, 54% não encaminhariam a mulher a outro profissional e 72,5% não explicariam a ela as opções de tratamento. Religião foi a única característica associada à recusa para o aborto (BANDEIRAS, 2016, p. 90).

Constata-se, portanto, ser necessário ponderar sobre eventual necessidade de uma motivação da decisão dos profissionais da saúde em se absterem de prestar atendimento a pacientes que irão abortar, de forma coerente e relevante, considerando o quanto a objeção de consciência deste profissional afeta direitos de terceiros.

Além disso, levanta-se, também, uma discussão sobre a forma com que a objeção de consciência é abordada nas escolas médicas, principalmente, no que tange ao raciocínio ético, tendo em vista que o conflito dos profissionais se dá a partir de seus valores pessoais, e do forte abalo emocional frequentemente apresentado pelos pacientes que procuram estes serviços. Desta forma, o futuro médico precisa saber como se portar no momento de exercer seu direito à objeção de consciência, detendo conhecimento sobre seus direitos legais, e respeitando a autonomia e integridade dos seus pacientes, de forma a não causar prejuízos a estes (BARROSO JÚNIOR, 2018, p. 160).

Em síntese, é preciso que haja ponderação para garantir o direito à objeção de consciência e, ao mesmo tempo, permitir que o mandamento legal, disposto no art. 128, do Código Penal, que estabelece autorizações para a interrupção da gravidez, seja concretizado.

3.3 Do direito comparado

Nos Estados Unidos, a objeção de consciência a procedimentos abortivos ou esterilizações é expressamente garantida pelas Emendas Church, que protegem os objetores, na medida em que nenhum benefício estatal relativo à saúde pública pode ser condicionado ao atendimento de exigências contrárias às crenças religiosas ou convicções morais do beneficiário, da mesma forma que, aquele que recebe bolsa ou empréstimo do Estado, não pode ser obrigado a participar de operação de esterilização ou de aborto (HERINGER JÚNIOR, 2007, p. 63).

Na Itália, a objeção de consciência ao aborto está disposta na Lei n. 194/78, que prevê que basta uma declaração do profissional para que seja reconhecida a objeção de consciência, sem necessidade de um procedimento de verificação. Apesar disso, é proibida a escusa quando a atuação do interventor for essencial para salvar a vida da gestante (HERINGER JÚNIOR, 2007, p. 63).

Em Portugal, a Lei n. 6/84 dispõe sobre a possibilidade de médicos e outros profissionais da saúde não participarem de procedimentos relacionados à interrupção voluntária e lícita da gravidez, salvaguardando, portanto, o direito à objeção de consciência. Ressalta o artigo 4º, 2, que a objeção de consciência deve ser manifestada em documento, assinado pelo objetor, e que a grávida ou seu representante deve ser imediatamente comunicada da decisão.

Na Alemanha, há amplíssimo direito à objeção de consciência ao aborto, trazido pela Lei de Reforma do Direito Penal, de 1974, à exceção dos casos em que há risco para a gestante.

Na França, o Código de Saúde Pública, em seu artigo L2212-1, dispõe que uma mulher grávida que não deseja continuar a gravidez pode pedir a um médico ou parteira para interrompê-la. Já no artigo L2212-8, estabelece que nenhum médico, enfermeiro ou auxiliar é obrigado a praticar o aborto, mas deve informar à gestante, sem demora, o nome de profissionais capazes de realizar o procedimento.

Na Espanha, é possível que haja interrupção da gravidez quando a mulher corre perigo de vida ou à sua saúde; quando a gravidez decorre de estupro; e quando se constata que o feto nascerá com graves problemas físicos ou psíquicos. Através do Decreto Real n. 2.409/1986, entidades públicas ficam obrigadas a prestar serviços de aborto para as gestantes que cumpram os requisitos supracitados. Por esta razão, permite-se que profissionais sanitários se escusem de participar de atividades relacionadas à aborto, independentemente de regulamentação legal específica (HERINGER JÚNIOR, 2007, p. 76-77).

Em resumo, a análise das legislações dos países ocidentais permite concluir uma especial atenção ao exercício do direito de objeção de consciência no âmbito da área médica.

3.4 Transfusões de sangue: testemunhas de Jeová

Os membros da fé religiosa denominada testemunhas de Jeová não aceitam tratamentos médicos que conflitem com os princípios bíblicos que defendem, como os que impliquem em transfusões de sangue total ou de seus componentes primários, quais sejam,

glóbulos vermelhos, glóbulos brancos, plaquetas e plasmas. Além disso, não doam sangue e nem o armazenam para uso próprio em uma transfusão (NÓBREGA, 2014).

Isso porque interpretam e seguem a orientação bíblica que veda o uso de sangue alheio para sustentar a vida própria. No site oficial das testemunhas de Jeová constam algumas das passagens que utilizam como base para a proibição.

As testemunhas de Jeová defendem o uso de tratamentos alternativos, substitutivos do sangue, sendo que:

Com frequência, uma simples solução salina, a solução de Ringer e o dextrano podem ser usados como expansores do volume do plasma, e estes estão disponíveis em quase todos os hospitais modernos. Na verdade, os riscos acompanhantes do uso de transfusões de sangue são evitados pelo uso dessas substâncias (TESTEMUNHAS DE JEOVÁ, 1986, p. 345).

A recusa das testemunhas de Jeová em receber transfusões sanguíneas torna-se uma questão sensível quando do embate com o compromisso dos médicos, por meio do Juramento de Hipócrates, em tutelar pela saúde e o bem-estar de seus pacientes (CRMPR, 2019). Entretanto, o novo Código de Ética Médica trouxe como princípio fundamental, no Capítulo I, norma XXI que, no processo de tomada de decisões profissionais, conforme seus ditames de consciência e as previsões legais, “o médico aceitará as escolhas de seus pacientes relativas aos procedimentos diagnósticos e terapêuticos por eles expressos, desde que adequadas ao caso e cientificamente reconhecidas”.

Atualmente, vem-se firmando o princípio da autonomia da vontade, de forma que, se o paciente é maior e capaz, plenamente apto a expressar sua vontade, poderá recusar tratamento médico, como a transfusão sanguínea ou intervenção de qualquer natureza. Assim, o médico deverá obedecer à vontade do enfermo, que tem direito à vida, mas não a obrigação de viver. Da mesma forma, caso necessária uma intervenção, provado o grave e iminente risco de vida do paciente, não haveria que se falar em reparação de eventual dano, de natureza moral, junto ao médico (KFOURI NETO, 2019, p. 242).

As decisões judiciais proferidas mais recentemente garantem o direito à não transfusão, sendo notável que a intervenção judicial sobre o assunto vem se reiterando, já que médicos e hospitais recorrem à justiça para dirimir o conflito gerado pelo interesse do paciente, evitando incorrer em responsabilidade civil, caso a transfusão venha a ser realizada contra a vontade do titular, ou penal, por eventual alegação de omissão de socorro (FARIAS, 2018).

Impende-se salientar que, em 25 de outubro de 2019, o plenário do STF reconheceu, no RE 0505293-02.2018.4.05.8013, a repercussão geral do tema concernente ao direito das testemunhas de Jeová em recusar o recebimento de transfusão de sangue na rede pública de saúde, porém ainda não há previsão de data para julgamento. Será julgado um recurso de uma mulher que necessita de cirurgia em razão de doença cardíaca, mas o hospital exigiu que ela assinasse uma autorização prévia para eventual transfusão sanguínea, a qual ela se recusou, dando causa ao cancelamento de seu procedimento. Segundo a paciente, exigir consentimento ofendeu sua dignidade e seu direito de acesso à saúde, afirmando também caber a ela decidir o risco do tratamento e que o Estado não pode interferir.

Em São Paulo, no ano de 2018, um paciente, também testemunha de Jeová, teve sua cirurgia cancelada ao manifestar sua recusa a transfusões de sangue por razões religiosas; então, uma ação foi proposta contra a operadora do plano de saúde que teria se negado “a disponibilizar profissionais e equipamentos necessários à realização do tratamento pleiteado pelo autor”. O juiz que decidiu o caso concedeu a tutela antecipada, reconhecendo a ilegalidade da negativa do plano de saúde, sob o fundamento de que a operadora deve respeitar os valores religiosos do paciente, disponibilizando recursos para que o procedimento se dê por meio de técnica que a dispense (CADEU, 2018).

O §3º do artigo 146, do Código Penal, disciplina que não constitui crime de constrangimento ilegal a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, em caso de iminente perigo de morte. Tal disposição demonstra uma clara preferência ao bem jurídico da vida, em contraposição ao da liberdade.

Com isso, importante refletir se tal disposição fere o direito à objeção de consciência. Além disso, a constitucionalidade do dispositivo merece ponderação, principalmente considerando entendimentos como o de Roxin (2012, p. 202):

Em tais situações a questão jurídica é em princípio clara. Não haverá punibilidade, porque não é permitido tratar um paciente contra a sua vontade. Se um canceroso se recusa a deixar-se operar (como, por exemplo, o caso do penalista Peter Noll, muito discutido e também documentado pela literatura), a operação não poderá ser feita. A vontade do paciente é decisiva, mesmo nos casos em que um juízo objetivo a considere errônea, ou que seja irresponsável aos olhos de muitos observadores. Também quando a mãe de quatro filhos proíbe aos médicos, por motivos religiosos, que lhe ministrem uma transfusão de sangue que lhe salvaria a vida – este caso realmente ocorreu – devem os médicos curvar-se e deixar a mulher morrer.

Em 9 de setembro de 2019, a Procuradoria-Geral da República ajuizou no STF a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 618, com pedido de medida cautelar, a fim de que pacientes maiores e capazes da comunidade religiosa Testemunhas de

Jeová não sejam obrigados a receber transfusão de sangue, mesmo na hipótese de risco iminente de morte. O argumento é de que há lesão à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), aos direitos à vida (art. 5º, *caput*, CF) e à liberdade de consciência e de crença (art. 5º, VI a VIII, CF) em várias decisões judiciais, atos do Conselho Federal de Medicina e de instituições de saúde que negam a estes religiosos o direito de recusar a transfusão de sangue.

Quando se trata de criança e de adolescente em situação médica de risco, há quem defenda que a recusa não é possível, tendo em vista que os pais não podem dispor em lugar do filho menor, inclusive porque não se sabe se, no futuro, este acreditará nas crenças daquela religião (FARIAS, 2018).

São diversas as decisões judiciais sobre o assunto, mas há de ser ressaltada uma sentença, vinculada ao TJSP, número 0013577-27.2016.8.26.0635, no sentido de que, em que pese o direito à liberdade religiosa deva ser respeitado, há exceção quando ele confronta o direito à vida, que teria primazia absoluta, principalmente quando se trata de paciente menor de idade, caso em que não seria dado aos pais escolher entre a vida e a morte do filho. Levanta-se, portanto, um interessante debate sobre o caráter absoluto ou não do direito à vida no direito nacional, e sua prioridade em detrimento dos demais.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se, no HC 268459 SP 2013/0106116-5, no sentido de não existir um direito absoluto na ordem constitucional brasileira, mas, na ponderação dos bens jurídicos vida e o superior interesse de um menor, sem discernimento suficiente para deliberar sobre seu tratamento médico, e a convicção religiosa dos pais, contrários à transfusões de sangue, deve-se priorizar a vida. Assim, apesar de não haver crime na conduta de pais que não autorizam procedimentos para salvar a vida de seus filhos, quando vão contra suas convicções religiosas, devem os médicos avançar no cumprimento de seu dever profissional. Em que pese tal entendimento, se o Tribunal assim se manifestou deveria, também, reconhecer conduta típica por parte dos pais, porquanto eles têm o dever de garantidores, como dispõe o art. 13, parágrafo 2º, letra “a”, do Código Penal. Em outras palavras, se os pais não podem exercer a objeção de consciência ligada aos filhos então, pela lógica, deveriam incorrer em crime comissivo praticado por omissão por quem tem o dever legal de proteção, cuidado e vigilância.

Defende-se que em situações de conflito entre o bem-estar do menor e a vontade de seu representante legal, a beneficência e a proteção da vida, ao que parece, preponderam. Assim, caso os representantes legais do menor procedam a recusa de uma intervenção necessária à manutenção da vida deste, deverá o médico requerer uma autorização judicial para, a despeito da ausência de consentimento, executá-la. Em caso de urgência, ou seja, de

ausência de tempo hábil para aguardar por uma decisão judicial, poderá o médico agir em prol de salvar a vida do menor (KASECKER, 2019).

Demonstra-se, portanto, que existe controvérsia no que concerne à objeção de consciência a tratamentos médicos por testemunhas de Jeová, sendo que teses sobre os bens jurídicos da vida e liberdade serão discutidas no Supremo Tribunal Federal. Conclui-se, portanto, que devem ser estabelecidos parâmetros para a atuação dos médicos, de modo que não seja necessário frequentemente recorrer à justiça para decidir os embates. Além disso, uma regulamentação pelo legislativo seria providencial aos brasileiros, assegurando-se os direitos constitucionais de médicos e pacientes.

3.5 Do direito comparado

Tendo em vista que, no Brasil, a legislação ainda é superficial no que tange à objeção de consciência a tratamentos médicos, de forma que quanto à maioria das modalidades resta ausente regulamentação, mostra-se necessário analisar como o direito de outros países aborda a temática, de forma a servir de base e inspiração aos legisladores nacionais.

Nos Estados Unidos, os objetores de consciência a tratamentos médicos se apoiam na doutrina do consentimento informado, que determina que, se o paciente é maior e capaz, deve ser informado de todos os prós e contras do procedimento médico, podendo, então, consentir com ele ou recusá-lo. Por esta razão, o médico não pode tomar nenhuma decisão à margem da vontade do paciente, mesmo que a sua escolha conduza à morte. Entretanto, quando o paciente é menor ou incapaz, o responsável legal não pode decidir por ele se houver risco de morte (HERINGER JUNIOR, 2007, p. 63).

Na Itália, a doutrina majoritária entende que a recusa à submissão a tratamento contrário às próprias convicções tem fundamento no artigo 19, da Constituição, que garante a liberdade religiosa. O entendimento também é no sentido de a objeção de consciência configurar um direito personalíssimo, razão pela qual os pais não podem substituir os filhos menores nas decisões (HERINGER JUNIOR, 2007, p. 63).

Igualmente, na Espanha, a objeção de consciência não pode ser exercida por pais ou representantes legais em nome de menores ou de incapazes. Entretanto, quanto à adultos, sua liberdade de consciência deve ser respeitada (HERINGER JUNIOR, 2007, p. 75).

Em relação à França e alguns estados canadenses, há normas que permitem a subtração do poder familiar quando os pais invocam a objeção de consciência para tirarem

dos filhos incapazes o acesso às terapias curativas insubstituíveis por outra forma de tratamento (BORN, 2013, p. 30).

Por fim, na Austrália, desde 1902, o médico é autorizado a realizar transfusões de sangue a menores, ainda com a oposição dos pais, contanto que outro médico certifique a necessidade da transfusão; que a transfusão seja efetuada por pessoas experientes e que se comprove a compatibilidade de sangue do paciente (BORN, 2013, p. 30).

Observa-se que a atenção dada pelas legislações ocidentais é mais audaciosa que a brasileira, porquanto, no Brasil, a omissão legislativa acaba levando os casos concretos ao Poder Judiciário, deixando-o como protagonista no reconhecimento ou não do exercício da objeção de consciência.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito a objeção de consciência é matéria olvidada tanto pelo legislador quanto pela Ciência do Direito. Contudo, é certo que ela atinge o íntimo e o cotidiano de muitas pessoas que, por lacunas legislativas e até mesmo por desinformação, podem ter seus direitos tolhidos.

No que se refere à objeção de consciência militar, única com regulamentação constitucional no artigo 143, §1º, da CF, permite-se que o civil, durante tempos de paz, por motivos religiosos, filosóficos ou políticos, recuse-se a prestar serviço militar, ou a fazê-lo com ressalvas, de forma que não seja obrigado a empunhar armas, ferir e matar combatentes rivais, sendo-lhe atribuído serviço alternativo.

Apesar de o direito à objeção de consciência ao serviço militar ser garantido pela Constituição, verifica-se que o processo para a sua obtenção é demorado, burocrático e muitas vezes com alguns entraves, já que há entendimentos de que o imperativo de consciência deve somente ser alegado e não comprovado, mas constata-se, lamentavelmente, a existência de decisão judicial exigindo averiguação.

Quanto à objeção de consciência na medicina, no que tange a recusa de médicos a praticar aborto em gestantes, nas hipóteses legais, por razões de consciência, bem como na recusa de testemunhas de Jeová em receber transfusões de sangue, verificou-se que sem a regulamentação legal quanto ao assunto, frequentemente, o Poder Judiciário é acionado para resolver conflitos.

Destaca-se, ainda, que a ausência de parâmetros legais pode gerar danos físicos, morais ou psicológicos à grávida que não tem acesso ao procedimento abortivo, inclusive, por

ignorância quanto aos seus direitos; aos médicos que, por vezes, não têm ciência sobre a possibilidade de não realizar determinados atos por razões de consciência, quando não é uma situação de emergência; e, também, às testemunhas de Jeová que, sucessivamente, recorrem à justiça para ter decidido seu direito de não receber transfusão de sangue, garantindo-se tratamentos alternativos.

Nesse sentido, é imperiosa a necessidade de atuação legislativa que discipline a objeção de consciência e suas hipóteses, dispondo sobre formas de ponderação entre os princípios assegurados pela Carta da República, de 1998, garantindo assim, uniformidade em sua aplicação e maior segurança jurídica no reconhecimento desse direito.

REFERÊNCIAS

BANDEIRAS, G. *et. al.* Objeção de Consciência e Aborto Legal: Atitudes de Estudantes de Medicina. **Revista brasileira de educação médica**, Rio de Janeiro: [s.n.], v. 40, n.1, p. 86-92, jan./mar. 2016.

BARROSO JÚNIOR, U; DARZE, O. I. S. P. Uma Proposta Educativa para Abordar Objeção de Consciência em Saúde Reprodutiva durante o Ensino Médico. **Revista brasileira de educação médica**, [s.l.; s.n.], v. 42, n. 4, p. 155-164, 2018.

BOLETIM DA LIBERDADE. **Ativista é dispensado do serviço militar obrigatório com apoio do Livres**. 15 out. 2019. Disponível em <<https://www.boletimdaliberdade.com.br/2019/10/15/ativista-e-dispensado-do-servico-militar-obrigatorio-com-apoio-do-livres/>>. Acesso em: 24 out. 2019.

BORN, R. C. **Objeção de consciência**: restrições aos direitos políticos fundamentais. Curitiba: Juruá, 2014.

BOWMAN, W. United States v. Clay: Muhammad Ali's Fight Against the Vietnam Draft. **Federal Judicial History Office**, 2018. Disponível em: <https://www.fjc.gov/sites/default/files/trials/U.S._v._Clay_Muhammad_Ali%27s_Fight.pdf>. Acesso em: 24 out. 2019.

BUZANELLO, J. C. Direito de resistência. **Sequência**, Florianópolis, [s.n.], v. 22, n. 42, p. 9-28, jul. 2001.

CADEU, L. Justiça Paulista decide que plano de saúde deve cobrir procedimento sem transfusão de sangue para paciente Testemunha de Jeová. **Jusbrasil**, Cesário Lange-SP, dez. 2018.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica**: Resolução CFM n. 2.217, de 27 de setembro de 2018, modificada pelas Resoluções CFM n. 2.222/2018 e 2.226/2019. Brasília: Conselho Federal de Medicina, 2019.

CORREIA, A. D. **O direito à objeção de consciência**. Lisboa: Vega, 1993.

CRMPR. **Juramento de Hipócrates**. Disponível em: <<https://www.crmpr.org.br/Juramento-de-Hipocrates-1-53.shtml>>. Acesso em: 24 nov. 2019.

DINIZ, D. Objeção de consciência e aborto: direitos e deveres dos médicos na saúde pública. **Revista de Saúde Pública**, São Paulo, [s.n.], v. 45, n. 5, p. 981-985, abr. 2011.

FARIAS, Cr. C. Testemunhas de Jeová e procedimento transfusional forçado: tendências e possibilidades. **Meu site jurídico**: [S. l.], 9 maio 2018.

HERINGER JÚNIOR, B. **Objeção de Consciência e Direito Penal**: justificação e limites. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

INTERNATIONAL FEDERATION OF GYNECOLOGY AND OBSTETRICS (FIGO). Ethical issues in Obstetrics and gynecology by the FIGO **Committee for the Study of Ethical Aspects of Human Reproduction and Women's Health**. United Kingdom: FIGO House, 2012, p. 28-30.

IZIDORO, L. G. Lutas pelo aborto no Uruguai: Desafios no exercício do direito ao aborto após a legalização. **Revista Geni**, [S. l.], 15 jul. 2015.

JW. **O que a Bíblia diz sobre transfusões de sangue?** Disponível em: <<https://www.jw.org/pt/ensinos-biblicos/perguntas/biblia-transfusoes-de-sangue/>>. Acesso em: 22 out. 2019.

KASECKER, I; SIQUEIRA, F. Recusa de transfusão de sangue em pacientes menores de idade: os limites do consentimento por representação. **JOTA**, 10 jun. 2019.

KFOURI NETO, M. **Responsabilidade civil do médico**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 242.

MACHADO, M. P. Objeção de consciência: pode o indivíduo escusar-se de lutar uma guerra que considere injusta?. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 19, n. 3965, 10 maio 2014.

NÓBREGA, D. W. As testemunhas de Jeová e o direito fundamental de recusa às transfusões de sangue na Constituição brasileira de 1988. **Revista Jus Navigandi**, a. 19, n. 3944, 19 abr. 2014.

PRESSENZA: International Press Agency. **Primeira dispensa do serviço militar por objeção de consciência no Brasil**. Rio de Janeiro, 2009.

ROXIN, C. **Estudos de Direito Penal**. Trad. Luís Greco. 2. ed. Renovar: 2012.

SILVA, I S N. Serviço militar x imperativo de consciência: o caso do médico no TRF-3. **Consultor jurídico**, [S. l.], 11 out. 2019.

TESTEMUNHAS DE JEOVÁ. **Raciocínios à base das Escrituras**. Sociedade Torre de Vigia, [s. l.], 1986, p. 345.

UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS: OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER.
Conscientious objection to military service. [S, I]: Office of the High Commissioner, 2019.

Como Referenciar este Artigo, conforme ABNT:

REIS JÚNIOR, A. S; MENDES, B. Y. L; BARETTA, G. A. Serviço Militar Compulsório e Medicina Sob a Ótica da Objeção de Consciência. **Rev. FSA**, Teresina, v.17, n. 7, art.7, p. 138-158, jul. 2020.

Contribuição dos Autores	A. S. Reis Júnior	B. Y. L. Mendes	G. A. Baretta
1) concepção e planejamento.		X	X
2) análise e interpretação dos dados.	X	X	X
3) elaboração do rascunho ou na revisão crítica do conteúdo.	X	X	X
4) participação na aprovação da versão final do manuscrito.	X	X	X