

TRABALHOS FORENSES

CASES STUDIES

1. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR COM VISTAS À OBTENÇÃO DE MANDADO JUDICIAL AUTORIZATIVO DE TRANSFUSÃO DE SANGUE EM MENOR

Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Processo:1.0000.00.190354-1/000

Relator: Célio César Paduani

Data da decisão: 16.11.2000

Ação cautelar inominada com pedido de liminar com vistas à obtenção de mandado judicial autorizativo de transfusão de sangue em menor. Risco de vida. Urgência. Concessão de liminar. Procedência do pedido. 1. Verificada a urgência da concessão da liminar com a finalidade de se evitar risco de vida à menor, a concessão desta se impõe, com a conseqüente procedência do pedido. 2. Diante da situação de extrema gravidade e correndo risco de vida a menor a expedição do competente mandado judicial autorizativo da transfusão de sangue da menor se impunha. 3. Improvimento do recurso.

APELAÇÃO CÍVEL N. 000.190.354-1/00 — COMARCA DE BELO HORIZONTE — APELANTE(S): G.C.G.R., REPDA. P/ PAIS M.M.R.P. E K.G.P. — APELADO(S): SANTA CASA MISERICÓRDIA DE BELO HORIZONTE, MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, P.J.V. JUST. INF. JUV. COMARCA BELO HORIZONTE — RELATOR: EXMO. SR. DES. CÉLIO CÉSAR PADUANI.

ACÓRDÃO

Vistos, etc., acorda, em Turma, a QUARTA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, **EM REJEITAR PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO.**

Belo Horizonte, 16 de novembro de 2000. DES. CÉLIO CÉSAR PADUANI — Relator — NOTAS TAQUIGRÁFICAS. Proferiu sustentação oral, pela apelante, o Dr. Crisvone Vieira Araújo. O SR. DES. CÉLIO CÉSAR PADUANI:

VOTO

Cuidam os autos de ação cautelar inominada com pedido de liminar proposta pela Santa Casa de Misericórdia de Belo Horizonte, com vistas à obtenção de mandado judicial que lhe autorizasse procedimento médico de urgência na criança Gabrielle Cristina Gomes Rodrigues, em face da não autorização de seus pais e responsáveis legais, necessitando a menor de transfusão de sangue urgente para assegurar-lhe a sobrevivência.

Em face da situação de risco evidenciada, houve por bem a MMA. Juíza de Direito do Juizado da Infância e da Juventude desta Comarca conceder a liminar *inaudita altera pars*, deferindo a transfusão e expedindo-se o competente mandado de fl. 10-TJ.

Audiência para oitiva dos pais da menor às fl. 22-TJ, onde alegaram não estar colocando em risco a vida da menor por existir outro tratamento médico que não a transfusão.

Contestação apresentada às fls. 25/27-TJ.

Relatório médico acostada às fls. 37/37-v.-TJ, dando ciência do estado de saúde da menor, salientado o aumento da área cardíaca e solicitando internação urgente e exames hematológicos.

Parecer do ilustre Representante do Ministério Público às fls. 39/40-TJ, concluindo pela extinção do feito em face da realização da transfusão. Sentença acolhedora do pedido às fls. 42/43-TJ.

Recurso de apelação interposto às fls. 45/48-TJ alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada às partes a oportunidade de produção de provas. No mérito, requer a improcedência do pedido à alegação de existirem outros métodos de tratamento da criança que não o da transfusão.

Contra-razões às fls. 55/58-TJ.

Em juízo de retratação houve por bem manter a MMA. Juíza o seu entendimento (fls. 60/61-TJ).

Ouvida a douta Procuradoria-Geral de Justiça esta emitiu parecer às fls. 67/71-TJ, manifestando-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Conheço do recurso, interposto e processado a tempo e modo.

Conforme se depreende dos autos, trata-se de ação cautelar inominada, com pedido de liminar, proposta pela Santa Casa de Misericórdia de Belo Horizonte, com vistas à obtenção de mandado judicial que lhe autorizasse procedimento médico de urgência na criança G.C.G.R., em razão da não autorização de seus pais e responsáveis legais, necessitando a menor

de transfusão de sangue urgente para assegurar-lhe a sobrevivência, tendo a MMa. Juíza concedendo a liminar *inaudita altera pars*, deferindo a transfusão e expedindo-se o competente mandado de fl. 10-TJ.

Embora tenha a recorrente se insurgido contra a decisão alegando, em preliminar, cerceamento de defesa, por não ter sido dada às partes a oportunidade de produção de provas, tenho que a r. decisão não merece reparos.

Com efeito a matéria versada nos autos é eminentemente de direito, sendo desnecessária a produção de provas, lembrando-se ainda que, por ocasião de sua contestação, a apelante não protestou por sua produção, não podendo, a desoras, requerê-la, razão pela qual rejeito esta preliminar. E, ainda que assim não fosse, conforme consta dos autos às fl. 10-TJ foi expedido o competente mandado judicial autorizativo da transfusão de sangue na menor, razão pela qual, a rigor, perdeu o objeto o presente recurso.

Quanto ao mérito do recurso é mister salientar que no caso presente temos em foco duas garantias constitucionais: o direito à vida e o direito à liberdade religiosa. Tenho, para mim, com todo respeito que se deve a todas as religiões, que o direito à vida é o nosso bem maior, não podendo o Judiciário, diante de uma situação de alto risco, permanecer inerte, quanto mais quando se verifica a urgência naquele procedimento de transfusão, bastando para isto o exame do relatório médico acostado aos autos, levando-se em conta ainda, tratar-se de criança de apenas um ano de idade.

Como bem afirmado pela MMa. Juíza "...certamente, se não houvesse tamanho risco e possibilidade de reversão do quadro grave, sem a transfusão de sangue, o corpo clínico hospitalar teria adotado outra conduta médica (...). O método escolhido foi aquele que asseguraria com maior probabilidade, salvar a vida da criança".

Cumprido salientar ainda que se o risco de vida não fosse iminente, com certeza os médicos, técnicos em sua área, teriam adotado outro procedimento que não a transfusão de urgência.

A situação da menor ainda é delicada e se este procedimento não tivesse sido realizado a tempo, poderia culminar no óbito da criança.

Como salientado alhures, a rigor, o presente recurso perdeu seu objeto em face da transfusão de sangue realizada, contudo, para uma melhor prestação jurisdicional, nego provimento ao recurso, mantendo na íntegra a r. decisão.

Custas, *ex lege*.

O SR. DES. HYPARCO IMMESI:

VOTO

Urge separar as coisas. Religião, por mais respeitável que possa ser, nada tem a ver com problemas de saúde. A necessidade, a oportunidade e

a urgência da medida médica falam mais alto do que a obstinação decorrente de crença religiosa, *permissa venia*. A transfusão se impõe sem mais delongas, não podendo obstaculizá-la entraves de natureza hierática. Em assim sendo, nada mais me resta do que acompanhar o erudito voto do em. Relator.

O SR. DES. BADY CURI:

VOTO

De acordo.

SÚMULA : REJEITARAM PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO.

COMENTÁRIOS

Paulo Antonio de Carvalho Fortes^()*

A decisão judicial, a ser aqui apreciada mediante reflexão ética, trata de um caso que envolve transfusão sanguínea praticada em menor de idade contrariamente aos desejos dos pais, responsáveis legais, que professam crença religiosa que os impede de receber sangue ou derivados sanguíneos quando provenientes de outras pessoas.

É de conhecimento geral que situações análogas ocorrem com certa freqüência nos estabelecimentos de saúde, motivadas por crenças religiosas. Os casos mais evidenciados, tanto na literatura médica ou bioética, quanto nos meios de comunicação, são referentes a pessoas que professam os ensinamentos da corrente religiosa Testemunhas de Jeová. Porém, cabe ser ressaltado, que esse grupo religioso não é o único a se contrapor ao uso de sangue. Outros grupos, por exemplo, comunidades hindus tradicionais, também se posicionam contrários ao procedimento.⁽¹⁾

A decisão judicial aqui refletida nos coloca diante de um dilema ético, por envolver conflito entre princípios éticos — o respeito à vida, o respeito à autonomia da pessoa e o respeito à liberdade de crença religiosa.

Autonomia significa autodeterminação, autogoverno. Refere-se ao poder da pessoa de tomar decisões que afetem sua vida, baseada em suas necessidades, prioridades, crenças e desejos. Refere-se à capacidade do ser humano de decidir o que é “bom”, o que é seu “bem-estar”. Considera-se que a pessoa autônoma é aquela que esteja livre de coações internas ou externas de monta ao tomar decisões. Deve poder exercer esco-

(*) Médico — Professor de Ética da Saúde Pública — USP. E-mail: pacfusp@usp.br.

lhas entre as alternativas que lhe são apresentadas e agir em conformidade às escolhas feitas e às decisões tomadas.(2)

A autonomia do indivíduo é consagrada entre os direitos fundamentais de que dispõem os cidadãos brasileiros, pois o art. 5º, II da Constituição Federal de 1988 afirma: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”. Portanto, a sociedade brasileira reconhece que todo cidadão tem direito a exercer sua vontade autônoma, resguardados os condicionantes e os limites determinados por ela para sua autoproteção, mediante normas emanadas, em seu nome, pelo Poder Legislativo.

A autonomia relaciona-se com a subjetividade de cada indivíduo, conforme foi compreendido pelos julgadores do Supremo Tribunal Federal brasileiro quando assim se exprimiram: “O instinto de auto-preservação faz de toda pessoa humana, por rudimentar que seja seu conhecimento básico, o mais seguro juiz das conveniências de sua própria saúde”. (RT 615/383)

Respeitar a pessoa autônoma pressupõe a aceitação do pluralismo de valores morais, característico de nosso tempo histórico, reconhecendo que cada pessoa possui valores que podem estar em desacordo com as tendências hegemônicas da sociedade em que vive. O respeito à autonomia se relaciona intrinsecamente com a liberdade do indivíduo em professar uma crença religiosa por sua própria vontade e de não ser discriminado em virtude dela.

Assim, se uma pessoa tem condições de agir autonomamente, estando devidamente esclarecida, compreendendo os benefícios e os riscos que podem ocorrer conforme suas decisões, o respeito ao princípio da autonomia lhe deve garantir a opção de tomar decisões, influenciadas por suas crenças religiosas, mesmo que de orientação diversa àquela que seria preferencialmente escolhida pelos profissionais de saúde.

Todavia, no caso aqui discutido, não se tratava de uma pessoa autônoma. Aceitando-se os trabalhos de psicologia evolutiva de Kohlberg, podemos aventar que a criança se encontrava ainda nos primeiros estágios do desenvolvimento moral.(3)

Cabia, então, a terceiros decidirem pelo menor. Porém existia uma situação de conflito. Os pais, em virtude de suas convicções religiosas, se oponham à transfusão sanguínea. Os profissionais de saúde, ao requererem a transfusão sanguínea, se fundamentavam no princípio do respeito à vida, em risco grave e iminente.

Justifica-se eticamente a decisão judicial proferida pelo acatamento da posição dos profissionais, pois esta se orientava pelo respeito à vida de pessoa que não tinha ainda competência para exercer uma decisão autônoma, mesmo a de escolher sua crença religiosa, que poderá, no futuro, ser a mesma ou outra diferente daquela aceita por seus pais.

Logo, reafirmamos, a decisão judicial não violou o princípio ético do respeito à autonomia e não se contrapôs à liberdade de crença religiosa, pois essa ainda não é exercida pela criança. Cabendo, enfim, lembrar que a decisão analisada segue a orientação de outras proferidas por tribunais brasileiros, também encontradas na jurisprudência de outros países ocidentais. A tendência dominante nos casos de grave e iminente perigo de vida de crianças, é pela preservação da vida e da saúde do menor, mesmo contrariando a desejos paternos, sumamente os manifestos por motivação religiosa.(4)

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Reddy BR. Medicina tradicional indiana — o portal do rejuvenescimento. *O Mundo da Saúde* 2000; 24 (6): 458-461.
2. Fortes PAC. *Ética e Saúde*. São Paulo: Pedagógica Universitária; 1998.
3. Pedalini LM. *Ética, discurso e saúde: um olhar de si e do outro na mídia em papel*. São Paulo 2003 [Tese de Doutorado — Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo].
4. Beauchamp T e Childress J. *Ética biomédica*. São Paulo: Loyola; 2002.

2. CONTAMINAÇÃO POR AMIANTO

ACIDENTE NO TRABALHO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ASBESTOSE. AMIANTO. O termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória não flui da data do desligamento da empresa, mas de quando o operário teve conhecimento da sua incapacidade, origem, natureza e extensão, que no caso corresponde à data do laudo. O fato do decurso de 34 anos da despedida do empregado impressiona, mas deve ser examinado em conjunto com as características da doença provocada pelo contato com o amianto (asbestose), que pode levar muitos anos para se manifestar. Recurso conhecido e provido.

Superior Tribunal de Justiça

Processo: 2000/0128218-2

Recurso Especial n. 291.157/SP — Quarta Turma

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar

Decisão: 1.3.2001

RELATÓRIO

O MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR:

Eternit S/A agravou da decisão que, nos autos de ação de reparação de dano decorrente de acidente do trabalho, fundada no direito comum, rejeitou a arguição de prescrição.

A eg. Oitava Câmara do Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo deu provimento ao recurso para reconhecer a prescrição e declarar extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC:

Acidente do trabalho. Direito comum. Prescrição vintenária. “A prescrição da ação de indenização é vintenária e conta-se a partir do desligamento do trabalhador da empresa, que se deu há 34 anos”. (fl. 114)

Irresignado. J. R. L. manifestou recurso especial, com fundamento no art. 105. III, a e c, da CF, sob alegação de ofensa ao art.177 do CC, além de divergência jurisprudencial. Sustenta que o prazo prescricional se iniciou na data em que ele teve conhecimento da moléstia da qual é portador, não na data do seu desligamento da empregadora, uma vez que a doença que contraiu (asbestose), provocado pelo contato com o amianto, pode levar, em média, de dez a vinte anos, ou mais, para se manifestar.

Portanto, não está prescrito seu direito.

Com as contra-razões, o recurso foi admitido somente pela alínea a, subindo os autos.

É o relatório.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA e BARROS MONTEIRO. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros CESAR ASFOR ROCHA e ALDIR PASSARINHO JUNIOR.

Brasília, DF, 01 de março de 2000 (data do julgamento).

Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Presidente e Relator.

COMENTÁRIO

Otávio Pinto e Silva^()*

A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, em conformidade com o disposto no art. 1º de nossa Constituição. Trata-se de norma que está ligada ao direito à vida e à saúde do cidadão, inerentes à condição do ser humano.

(*) Professor Doutor de Direito do Trabalho na Faculdade de Direito da USP e Advogado. E-mail: Otavio_pinto@uol.com.br.

A compreensão do verdadeiro conteúdo desses direitos se faz com a identificação do conjunto de normas jurídicas que denotam não somente a preocupação com a ausência de doenças, mas também com a busca do completo bem-estar físico, mental e social do indivíduo em sua comunidade.

Pode-se afirmar, assim, que a preservação da dignidade da pessoa humana envolve a indispensável *tutela da vida e da saúde* do trabalhador, em face dos riscos que possam ser encontrados no meio ambiente de trabalho.

A Constituição brasileira prevê expressamente o direito dos trabalhadores urbanos e rurais à redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, inciso XXII, CF).

Em consonância com essa diretriz o Brasil ratificou a Convenção n. 155 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)⁽¹⁾, segundo a qual os Estados membros devem formular, pôr em prática e reexaminar periodicamente uma “política nacional” coerente em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho, com o objetivo de prevenir os acidentes e os danos à saúde que forem conseqüência do trabalho, tenham relação com o trabalho ou se apresentarem durante o trabalho, reduzindo ao mínimo, na medida que for razoável e possível, as causas dos riscos inerentes ao meio ambiente de trabalho.

No âmbito da legislação trabalhista, o Capítulo V do Título II da CLT elenca as disposições que traçam a ação do Poder Público nesse campo, de modo que o *Ministério do Trabalho e Emprego* possui as funções precípuas de regulamentação das normas gerais de medicina e segurança do trabalho e de fiscalização do seu cumprimento, tudo em vista a preservar a dignidade da pessoa humana.

Os *empregadores* devem cumprir e fazer cumprir as normas de medicina e segurança do trabalho, instruir os empregados quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais, adotar as medidas que lhe sejam determinadas pelas Delegacias Regionais do Trabalho e facilitar a fiscalização.

Os *empregados* devem observar as normas de medicina e segurança do trabalho, inclusive instruções repassadas pelo empregador, e colaborar com a empresa na aplicação dos dispositivos legais. Nesse sentido, constitui ato faltoso do empregado a recusa injustificada à observância das instruções expedidas pelo empregador ou ao uso dos equipamentos de proteção individual fornecidos pela empresa.

(1) Aprovada pelo Decreto-Legislativo n. 02, de 17.3.1992 e promulgada pelo Decreto n. 1.254, de 29.9.1994.

Como bem acentua *Amauri Mascaro Nascimento*, os aspectos puramente técnicos e econômicos da produção de bens não podem redundar no desprezo às condições mínimas necessárias para que o homem desenvolva suas atividades dentro de condições dignas e cercadas das garantias destinadas à preservação de sua personalidade⁽²⁾.

Dentro desse contexto, assume relevância a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, em acórdão da lavra do Ministro Ruy Rosado de Aguiar (RESP 291157), no sentido de que o termo inicial da prescrição de pretensão indenizatória em função de doença adquirida no trabalho deve ser contado não a partir do término do contrato de trabalho, mas sim em função da data em que o trabalhador tomou consciência do dano causado à sua saúde, em decorrência da atividade laboral que desempenhou.

Trata-se de decisão de alto cunho social, pois garante efetividade à norma constitucional que coloca a dignidade da pessoa humana entre os fundamentos da República.

Lembre-se que a decisão ora comentada foi proferida em março de 2001, na seqüência de outros acórdãos em sentido semelhante, portanto ainda sob a vigência do antigo Código Civil.

Tal circunstância deve ser ressaltada, uma vez que a jurisprudência consolidada certamente influenciou o legislador na elaboração do novo Código, aprovado pelo Congresso Nacional no ano seguinte (Lei n. 10.406, de 10.1.2002).

Com efeito, o Código hoje em vigor contém dispositivo no art. 206, §1º, que prevê a prescrição da pretensão do segurado contra o segurador, no prazo de um ano a partir da *ciência* do fato gerador de tal pretensão.

Vale dizer, o legislador consagrou posicionamento já adotado pela jurisprudência: o termo inicial para a contagem da prescrição da pretensão do trabalhador de obter indenização pelo dano à saúde adquirido no trabalho deve se dar a partir da tomada de consciência da situação vivida, e não em função da data de término do contrato de trabalho.

Saliente-se, ainda, que o Código Civil de 2002 trouxe importantes alterações também no que se refere à responsabilidade civil do empregador: de acordo com o parágrafo único do art. 927, haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

O art. 2º da CLT ao conceituar o empregador deixa clara a idéia de que cabe a este “assumir os riscos da atividade econômica”. Desse modo, o

(2) Nascimento, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 662.

empregador pode ser responsabilizado por danos causados à saúde de seus empregados em decorrência da atividade econômica que desenvolve, quando estes ficam submetidos a condições de trabalho insalubres ou perigosas.

Em virtude da subordinação que caracteriza a relação de emprego o trabalhador raramente ajuíza ação em face do seu empregador na vigência do contrato de trabalho; por outro lado, a natureza e a extensão de lesões sofridas em virtude do trabalho podem levar à necessidade de complexas apurações, amparadas em critérios técnicos e científicos: basta lembrar que muitas vezes o próprio INSS se recusa a reconhecer a existência de doenças profissionais ou ocupacionais e nega a concessão de benefícios previdenciários. Sendo assim, somente com o real conhecimento da sua situação é que o trabalhador poderá agir.

Em suma, para atender aos superiores comandos constitucionais de garantia dos direitos humanos reserva-se à lei e à jurisprudência a missão de estabelecer mecanismos concretos que protejam a dignidade do trabalhador. É exatamente o caso da decisão ora comentada.