

## Andrea Gonçalves: A escolha de Sofia e o direito de personalidade

Você já ouviu falar na "escolha de Sofia"? Parece que estamos revivendo nos campos de Auschwitz, onde uma prisioneira polonesa de nome Sofia teve que escolher qual filho (a menina ou o menino)



A pandemia da Covid-19, especialmente na Europa, trouxe

uma discussão sobre a possibilidade dos profissionais de saúde, através de protocolos específicos, escolherem para qual paciente será disponibilizado atendimento em razão da ausência de condições de acesso no sistema de saúde.

Porém, afora todas as questões polêmicas que envolvem a matéria, como saber se a escolha foi a correta, ou melhor, como explicar aos familiares daquele que não foi escolhido, que a razão da opção se deu pela idade, ou talvez através de outros critérios, muitas vezes subjetivos e complexos?

No campo jurídico, o direito à vida, aqui tolhido, compõe uma das máximas do direito de personalidade, com caráter subjetivo, ou seja, oponíveis *erga omnes* (se aplicam a todos os homens e contra todos). São aqueles direitos que a pessoa tem para defender o que é seu, como a vida, a integridade, a liberdade, a sociabilidade, a honra, a privacidade, a autoria, a imagem e outros.

Nesse contexto, se a todos deva ser garantido o direito à vida, como qualificar ou justificar aos que não tiveram essa opção? Estaríamos diante de uma nítida afronta ao bem mais precioso do cidadão, qual seja, sua vida e, por via de consequência, a dignidade da pessoa humana?

Essa situação específica é chamada de Medicina de Catástrofe, que, por exemplo, na Espanha já foi disposta pela Sociedade Espanhola de medicina intensiva, a saber:

*"Una pandemia global, como la del SARS-Covid-19, puede abrumar la capacidad de las instalaciones ambulatorias, los departamentos de emergencias, los hospitales y los servicios de medicina intensiva (SMI). Impacta en los recursos disponibles, tanto a nivel de estructuras, de equipamientos y de profesionales, con graves consecuencias en los resultados de los pacientes, de sus familias, de los propios profesionales sanitarios y de la sociedad en general. Esta situación excepcional se debe manejar como las situaciones de 'medicina de catástrofe', aplicando una atención de crisis excepcional basada en la justicia distributiva y en la asignación adecuada de los recursos sanitarios" [\[1\]](#).*



---

O Estado passa a fundamentar esse procedimento com a ideia de que o direito individual pode ser mitigado em prol da coletividade, o que, após análise profunda, quer nos parecer não se enquadrar nessa situação, já que ao que tudo nos indica, o direito a saúde e ao bem estar não deveria fazer acepção de pessoa e, por via de consequência, não poderia fazer distinção alguma, seja de idade, etnia, sexo, situação clínica, entre outros critérios.

Quer nos parecer que estamos diante da colisão de dois direitos distintos: o direito individual de personalidade e o direito coletivo, justificado pelo Estado na reserva do possível (que significa que a efetividade dos direitos sociais e a prestações materiais estaria sob a reserva da capacidade financeira do Estado). Ocorre que, salvaguardadas opiniões contrárias, o Estado não poderia argumentar reserva do possível e escassez do sistema de saúde quando estamos falando do bem mais precioso que o indivíduo possui e que sem ele nenhum outro faz qualquer sentido ou mesmo subsistiria.

Voltando ao caso de Sofia, ela acabou por escolher deixar vivo o menino, por entender que este seria o mais forte, o que transportando para nossa realidade, se é que deveria ter havido alguma escolha, de certo que, ela pode ter feito uma análise equivocada, até porque nunca mais encontrou seu filho, desconhecendo o que teria com ele ocorrido. Essa situação posta pode certamente ocorrer com os inúmeros pacientes portadores da Covid-19 que não puderem contar com atendimento médico necessário e eficaz nessa situação, sendo a eles eivada qualquer chance de cura, sob uma justificativa subjetiva e financeira.

É claro que não se trata de criar sensacionalismo aparente com essa questão demasiado difícil e dolorida, mas tentar entender e analisar juridicamente as inúmeras situações complexas que serão abordadas a partir daqui e que ainda não estão maduras o suficiente para tecermos qualquer definição.

Mesmo sobre o fundamentado de força maior, essa argumentação do Estado não conseguirá impedir futuras ações judiciais em busca de respostas e reparações de danos causados às inúmeras famílias que possam perder seus entes nessa situação, sob o argumento, entre muitos, da perda de uma chance, ou ainda inúmeras ações judiciais com pedidos de atendimento e exercício do direito ao acesso à saúde, sem excluirmos ainda a discussão penal sobre a matéria.

Dessa forma, o principal desafio do Estado frente a essa dicotomia dos direitos individuais em detrimento aos direitos coletivos, ao meu ver, seria formular estratégias políticas e sociais orquestradas com outros mecanismos e instrumentos de garantia democrática que aperfeiçoem os sistemas de saúde e de Justiça com vistas à efetividade do direito à saúde, uma vez que idade, ou qualquer outra distinção, não poderia ser fator de exclusão sob nenhum aspecto, e enquanto isso não for possível, cabe a nós, operadores do Direito, juntamente com a sociedade, utilizarmos de todos os mecanismos necessários para que a governança trate a máquina pública como ela efetivamente deve ser, "coisa do povo" .



---

[1][https://www.spg.pt/wp-content/uploads/2020/04/SocESpCI\\_RECOMENDACIONES-%C3%89TICAS-PARA-LA-TOMA-DE-DECISIONES-EN-LA-SITUACION-EXCEPCIONAL-DE-CRISIS-POR-PANDEMIA-COVID-19-EN-LAS-UNIDADES-DE-CUIDADOS-INTENSIVOS.pdf](https://www.spg.pt/wp-content/uploads/2020/04/SocESpCI_RECOMENDACIONES-%C3%89TICAS-PARA-LA-TOMA-DE-DECISIONES-EN-LA-SITUACION-EXCEPCIONAL-DE-CRISIS-POR-PANDEMIA-COVID-19-EN-LAS-UNIDADES-DE-CUIDADOS-INTENSIVOS.pdf)  
acesso em 10/4/2020

**Date Created**

31/05/2020