



Fabio Brumana

# DIREITO À PRESTAÇÃO DO ESTADO EM ATENÇÃO À SAÚDE\*

40

## THE RIGHT TO PUBLIC HEALTH SERVICES

Marcelo De Nardi

### RESUMO

Discute o problema da assistência pública à saúde dos indivíduos quando o tratamento que demandam não é provido mediante programas estatais próprios, bem assim se existe direito subjetivo a tal prestação, garantia freqüentemente reclamada no Judiciário. Contrapõe os deveres de generalidade das ações de proteção à saúde e de modicidade nos gastos correspondentes, impostos ao Estado, aos direitos sociais constitucionalmente assegurados, cabendo ao administrador escolher as ações específicas a serem legitimamente adotadas para a promoção da saúde dos indivíduos.

Conclui que somente uma decisão afastada do que seria razoável no atendimento aos direitos fundamentais sociais poderia ser causa de intervenção judicial.

### PALAVRAS-CHAVE

Direito Constitucional; direitos fundamentais; direitos sociais – garantia, implementação; direito à saúde; direito subjetivo; intervenção judicial.

### ABSTRACT

*The author discusses the issue of people's public health insurance, when the needed treatment is not provided by the appropriate state programs, debating whether there is a subjective right to such guarantee, which often turns into a judicial claim.*

*He compares demands on the state for generality in health protection actions and moderation in their corresponding expenditure with the constitutionally guaranteed social rights, and he considers that it is up to the administrator to decide which specific course of action to take in order to promote people's health.*

*He concludes that only a decision which would be far from reasonable to ensure people's basic social rights should give rise to an action at law.*

### KEYWORDS

*Constitutional Law; basic rights; social rights – guarantee of; implementation of; right to health; subjective right; action at law.*

\*Monografia de encerramento da disciplina "Direitos Fundamentais e Direito Privado", ministrada pelo professor Doutor Luís Afonso Heck, no programa de pós-graduação em Direito da Faculdade de Direito da UFRGS, no segundo semestre de 2007.

## 1 INTRODUÇÃO

Tem o Estado brasileiro<sup>1</sup>, independentemente do ente federativo acionado, o dever de prestar em seu território assistência à saúde dos indivíduos que o demandam para tanto? Essa é a questão que despertou o interesse pela preparação deste estudo, enfrentada por mim no dia-a-dia da Justiça Federal no Rio Grande do Sul e agora no Tribunal Regional Federal da Quarta Região, órgãos que o signatário tem a honra de integrar como magistrado. São casos de pessoas em desespero, necessitadas de assistência médica não provida pelos programas estatais próprios – seja por não estarem os tratamentos prescritos nos protocolos oficiais, seja por pura e simples carência de recursos (algumas vezes os enfermos são estrangeiros). Recorrem ao Judiciário como forma de obter alívio para seus males, e muitas vezes têm encontrado suporte aos pleitos, com outorga de ordens de concessão de medicamentos ou tratamentos específicos de alto custo, onerando sobremodo os entes estatais demandados. É comum que esses tratamentos sejam extraordinários, ou seja, não estejam previstos em protocolos correntes de terapias reconhecidas, tenham eficácia duvidosa ou em proporções reduzidas dos casos aplicados, ou sejam experimentais.

O fundamento geral do pedido de atenção à saúde formulado nesses casos é o art. 196 da Constituição de 1988, que assim dispõe: *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.*

O preceito inaugura a Seção II – “Da Saúde”, do Capítulo II – “Da Seguridade Social”, do Título VIII – “Da Ordem Social”. É disposição geral aplicável a esse título o art. 193: *A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.*

São classificáveis em duas categorias

as situações apresentadas em juízo: 1) pedidos de tratamentos não previstos nas ações específicas de saúde estabelecidas pelo Estado; e 2) pedidos de tratamentos previstos nas ações específicas de saúde estabelecidas pelo Estado, mas não disponíveis por qualquer razão, especialmente devido à falta de recursos. Independentemente de qual seja a situação apresentada, a discussão aqui proposta se aplica.

*Serve o administrador à sociedade e não a algum indivíduo em particular. Seu dever é, pois, respeitar as pretensões de cada um de acordo com seu merecimento, como corolário primeiro do princípio da isonomia [...].*

A essência da investigação é verificar a possibilidade de o Estado ser compelido a mobilizar recursos em atendimento aos interesses particulares do cidadão com expectativa de atendimento de saúde. O foco é verificar se há direito subjetivo a tal prestação.

Contrapõem-se, nesse debate, aos deveres estatais de proteção e dos direitos individuais à vida e à saúde os deveres de modicidade nos dispêndios e de generalidade das ações de proteção à saúde impostos ao Estado brasileiro. O tema é emocionalmente tocante e alcança os mais profundos sentimentos humanitários dos que a ele se dedicam e dos vitimados pelas doenças. Por isso, merece dedicação acadêmica.

## 2 ÉTICA

*Não existe uma tendência ativa para o bem-estar comum em todas as épocas. Não existem juízos éticos e mandamentos da consciência ativos em todo momento.* [DILTHEY, 1994, p. 131]

### 2.1 OS INDIVÍDUOS ENTRE SI

A ética interindividual é objeto de intensa investigação filosófica desde muito tempo. Não à toa: entender as regras de convivência em sociedade é fator de inquietação permanente do homem. A faceta jurídica do problema, com perpasso

pela moral, conecta ao presente estudo os conceitos desenvolvidos no histórico e hercúleo buscar de respostas. Parte da busca aqui é identificar, em uma discussão que mistura preceitos éticos de solidariedade humana com preceitos jurídicos de valorização da dignidade humana, um caminho para a solução do problema inicial proposto.

Ética e Direito comungam da pretensão de cogência sobre o agir humano,

daí seu recurso à idéia moral (NOUR, 2004, p. 21): [...] *Direito e ética têm em comum o dado objetivo da legislação, a lei, fundada na noção de liberdade como autonomia [...]. Daí sua pretensão de universalidade e seu caráter moral. Entretanto, pelo dado subjetivo da legislação, o móbil, direito e ética se diferenciam: na legislação ética, a própria idéia de dever é o que me move a agir; na legislação jurídica, ao contrário, é indiferente o motivo pelo qual ajo.*

O preenchimento valorativo da moral – da ética e do Direito, portanto – é o desafio humano permanente, mais relevado na atualidade pelo entrecchoque de grupos humanos formados com concepções valorativas muito diferentes, expostos que estão à interação favorecida pelas facilidades de transporte e comunicação atuais.

Sempre se confrontou o homem com a necessidade de coexistência com o outro ser humano, em caráter interpessoal ou em comunidade: assim é a natureza humana. Tal percepção emerge especialmente quando o filósofo, valorando os indivíduos circunstantes para identificar aqueles que lhe pareçam os “bons”, reconhece nos que detêm a qualidade de coexistir em harmonia como tal virtude. Daí perceber a filosofia a idéia de aprovação pela comunidade, de identificação

da adequação moral, como a completa realização do homem, como o caminho para a busca do bem<sup>2</sup>, da felicidade<sup>3</sup>. O pensar historicista resume bem tal percepção (DILTHEY, 1994, p. 127): *Assim se forma o grande princípio da vida ativa: o júbilo de cada dispêndio em vontade e a utilização deste na solidariedade de interesses*. Mesmo a filosofia aristotélica já continha tal conceito<sup>4</sup>.

A elaboração desses conceitos não resolve o problema moral e, conseqüentemente, contamina as valorações éticas e jurídicas. Estabelecida interação entre povos de história diversa, em que a percepção do “bem” e do “justo” evoluiu em direções diferentes, não há como fundamentar<sup>5</sup> a cogência da norma de conduta ética ou jurídica na percepção tradicional histórica.

A resposta possível emerge do racionalismo kantiano, fundado em fortíssima abstração e no pensamento caracterizado pelos conceitos de “juízos sintéticos puros *a priori*” inteligíveis imediatamente, independentes da experiência<sup>6</sup>. Tais conceitos, contudo, não são completamente aleatórios – e assim seriam passíveis de condução humana conforme interesses – mas caracterizados por induzir nos sujeitos cognoscentes uma *intuição* correspondente<sup>7</sup>. Exemplo de juízo sintético puro *a priori* é o princípio de causa e efeito.

Tal consideração, pretensiosa de preenchimento valorativo do Direito e da Ética, não se confunde com a “norma fundamental” kelseniana (KELSEN, 1998, p. 242): *Se a questão do fundamento de validade do Direito positivo, isto é, a questão de saber por que as normas de uma ordem coerciva eficaz devem ser aplicadas e observadas, visa uma justificação ético-política desta ordem coerciva, ou seja, visa um critério firme segundo o qual uma ordem jurídica positiva possa ser julgada justa e, por isso, válida, ou injusta e, por isso, não válida, então deve dizer-se que a norma fundamental determinada pela Teoria Pura do Direito não realiza uma tal justificação, não fornece um tal critério. Com efeito, o Direito positivo somente pode ser justificado [...] através de uma norma ou ordem normativa à qual o Direito positivo [...] tanto pode conformar-se como não se conformar, assim podendo, portanto, ser justo ou injusto. A norma fundamental, determinada pela Teoria Pura do Direito como condição da validade jurídica objetiva, fundamenta, porém, a validade de qualquer ordem jurídica positiva, quer dizer, de toda ordem coerciva globalmente eficaz estabelecida por atos humanos*.

**[...] a utilização da expressão “direito subjetivo”, referindo-se à pretensão de coagir alguém a prestar um bem da vida específico mediante a ameaça ou o exercício da força do Estado, caracteriza-se como uma questão jurídica [...].**

A idéia de juridicidade no pensamento kelseniano, portanto, não se compactua com a idéia de eticidade<sup>8</sup>. O ideal de sociedade não se compactua, todavia, com a existência exclusiva do jurídico independente do ético: a coesão dos dois campos de pensamento é fundamental para a comunidade humana, uma vez que a proposição das normas jurídicas gerais ou individuais – do dever-ser – será sempre orientada pelos valores éticos.

A solução do problema de encontrar o paradigma ético mais central, aquele que permite preencher de modo eticamente ideal o sistema de Direito composto sobre uma “norma

fundamental” de validação completamente aética, foi indicada por Kant. A premissa valoriza o caráter gregário do ser humano, sem lhe suprimir a liberdade essencial à idéia de sujeito cognoscente própria do racionalismo (NOUR, 2004, p. 17): [...] *Com o conceito de autonomia, Kant tem um conceito positivo de liberdade, cujo princípio é: “agir apenas de acordo com a máxima que possa ter como objeto a si própria também como lei universal”. Ora, este é o princípio da moralidade*.

A premissa serve à construção de um sistema ético que permita a coexistência do indivíduo e da sociedade, a existência conjunta de todos os indivíduos considerados em si mesmos e a idéia de conjunto dos indivíduos, e o fundamental de tudo, a interação entre eles. O fundamento racional e individual dessa conclusão é a idéia de liberdade, cuja percepção se desprende de qualquer determinismo natural para compatibilizar-se com a natureza por força da razão<sup>9</sup>.

É humano ser livre, é humano causar a si e a outrem estados não determinados pelas leis da natureza. É ético que os estados assim dados sejam passíveis de recondução a uma lei universal.

## 2.2 O INDIVÍDUO E O ESTADO

O que pode o indivíduo diante da sociedade? O que deve a sociedade para o indivíduo? Essas são as questões que se põem em discussão, sob o prisma de uma individualidade que supõe a existência do outro para a composição do paradigma fundante da ética, como juízo sintético puro *a priori*<sup>10</sup>.

Para melhor definir a questão, a idéia de sociedade, de coletividade – especialmente no que se refere à gestão de recursos atribuídos aos integrantes da sociedade sem possibilidade de preliminar individuação imediata – será representada pelo vocábulo “administrador”. Ao administrador pressupõe-se sejam atribuídos o controle legítimo sobre determinados recursos e o dever de destiná-los a fins previamente estabelecidos, conforme a organização jurídica e ética da sociedade.

Já a filosofia da antiguidade registrava o dever do administrador de agir para o bem dos outros, como medida de justiça e meio para atingir a felicidade (ARISTÓTELES, 2001, p. 93): [...] *a justiça [...] é o “bem dos outros”; de fato ela se relaciona com o próximo, pois faz o que é vantajoso para os outros, quer se trate de um governante, quer se trate de um companheiro da comunidade*.

O indivíduo que assume o papel de administrador, todavia, deve abstrair de si a ética interindividual. Há uma razão de essência para tal dever, que se pode extrair da construção kantiana do preceito central da moral: a liberdade de estabelecer estados não-vinculados às leis da natureza não existe, uma vez que a ação do administrador não é livre, mas ligada estreitamente aos pressupostos de legitimação de sua autoridade. Assim, a autonomia que caracteriza a ética interindividual cede passo a uma nova percepção dos relacionamentos entre indivíduo e administrador: não são decorrentes de liberdade os estados causados pelo administrador, mas conseqüência do cumprimento dos deveres livremente assumidos por este último e livremente atribuídos por aquele primeiro.

Serve o administrador à sociedade e não a algum indivíduo em particular. Seu dever é, pois, respeitar as pretensões de cada um de acordo com seu merecimento, como corolário primeiro do princípio da isonomia<sup>11</sup>; sua vontade é dirigida pelo dever

de bem distribuir os ônus e os recursos do Estado.

O servir à sociedade pelo administrador é ordenado pelas leis que os próprios integrantes da sociedade se dão (NOUR, 2004, p. 40-41): [...] *todo direito depende de leis. Uma lei pública é um ato de uma vontade pública da qual provém todo direito ('Recht'), que não pode cometer injustiça ('Unrecht') a ninguém. Para isso, a única vontade possível é a do povo reunido.*

A conjunção da idéia de liberdade com a idéia de leis que a própria sociedade se dá culmina na necessidade de isonomia, de distribuição equitativa: *não se quer ser "tirano"*<sup>12</sup>. Daí por que a percepção do dever do Estado em forma de relacionamento interindividual não se pode submeter a qualquer projeção da forma de solucionar as relações e conflitos interindividuais: há um componente faltante – a vontade livre de se incluir na situação em exame – e um componente a introduzir – a necessidade do respeito às pretensões de todos os que estejam em situação semelhante.

As respostas às duas perguntas iniciais deste tópico, pois, em ordem inversa à apresentada, podem ser assim estabelecidas:

O que deve a sociedade ao indivíduo? *A sociedade, através do administrador, deve ao indivíduo a quota de recursos que lhe couber, conforme seu merecimento, em porção semelhante à que toca a outros indivíduos em situação equivalente.*

O que pode o indivíduo diante da sociedade? *O indivíduo pode exigir da sociedade que lhe preste recursos na medida em que prestar a outros indivíduos em situação equivalente.*

### 3 PRESTAÇÃO PELO ESTADO

*Honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere* [Digesto, 1.1.10.1]

#### 3.1 DIREITO SUBJETIVO

A permanência fundante do Estado como sustentáculo de eficácia jurídica não se pode contaminar pelos preceitos éticos variantes dos multiculturais grupos humanos se houver uma pretensão de monopólio e de universalidade jurídicos. A permanência no tempo de uma ordem jurídica coercitiva somente é possível diante da submissão de um grupo expressivo de

indivíduos. Tal submissão não se mantém se o conteúdo valorativo veiculado pela ordem jurídica não corresponder razoavelmente aos preceitos éticos que unem essa coletividade. Essa constatação anuncia que a validade dentro do sistema jurídico – ou seja, a possibilidade de utilização da força estatal para realização coercitiva do dever, legitimada pela verificação lógica de pertinência ao sistema e pela constância que lhe dá a submissão do grupo – é o que qualifica a questão como jurídica em oposição à regra de conduta de caráter exclusivamente ético<sup>13</sup>.

### *A insuficiência de precisão do conceito de direito subjetivo é revelada especialmente quando a ciência do Direito se serve do conceito central de dever jurídico para o desenvolvimento lógico.*

A idéia de definir a validade de uma pretensão como jurídica não pode partir de percepções empíricas ou históricas<sup>14</sup>. O sistema jurídico – de validação jurídica, isento de juízos de valor por si – exige o estabelecimento de normas válidas por referenciamento, como forma de autorizar a coerção. Assim, a utilização da expressão “direito subjetivo”, referindo-se à pretensão de coagir alguém a prestar um bem da vida específico mediante a ameaça ou o exercício da força do Estado, caracteriza-se como uma questão jurídica, e não pode ser contaminada por ilações de natureza ético-filosófica<sup>15</sup>.

Para o que interessa ao presente estudo, portanto, a pretensão individual chancelada pelo poder estatal de haver algum bem aparece no estudo do Direito registrada sob a expressão “direito subjetivo”. De dogma máximo do Direito natural<sup>16</sup> até a negação completa de Duguit<sup>17</sup>, a expressão tem servido às teorias de investigação do Direito, quase sempre com conteúdo equivoco. Vale, por isso, uma pequena digressão sobre o tema.

A expressão “direito subjetivo” designa um emaranhado de fatos e suas conseqüências jurídicas<sup>18</sup>, em parte atribuíveis de uma vantagem juridicamente qualificada pela coerção estatal a determinado indivíduo. O conceito não se refere a uma unidade em si mesma, mas a uma representação de situações convenientemente reunidas sob um conceito mais ou menos inteligível: serve, por isso, como uma simplificação do direito, com

fins expositivos e didáticos<sup>19</sup>.

A insuficiência de precisão do conceito de direito subjetivo é revelada especialmente quando a ciência do Direito se serve do conceito central de dever jurídico<sup>20</sup> para o desenvolvimento lógico. A composição de uma teoria do direito como ordem de coerção – vinculada ou não à moral por variados níveis de interação – dispensa a elaboração de um conceito de direito subjetivo, uma vez que o elemento essencial

será a situação que autoriza o exercício da coerção, o dever jurídico<sup>21</sup>.

De qualquer modo, a equivocidade do conceito, especialmente diante da definição pouco profunda que lhe é aplicada, conduz a uma especificação de situações jurídicas descritoras dos relacionamentos de “dever-ser” entre os envolvidos, numa estratégia lógica denominada “estabelecimento de posições jurídicas”<sup>22</sup>. Para o que interessa a este estudo o exame será restrito às posições jurídicas que designam direito a algo<sup>23</sup>, no sentido de que haja como objeto do direito uma ação, alguém se beneficiando dessa ação e alguém obrigado a prestar tal ação (ALEXY, 2001, p. 187). Dentro desse gênero, interessam ao presente estudo os direitos frente ao Estado, especialmente, e, diante da complexidade das possíveis relações do indivíduo com o Estado, os direitos a ações positivas fáticas do Estado (ALEXY, 2001, p. 194-195), ou seja, os direitos de haver do Estado a entrega de um bem da vida definido. Na construção kelseniana, o Estado é sujeito de um dever jurídico de prestar algo a um indivíduo<sup>24</sup>.

Há forte relação entre o “direito” e o “dever” quando se trata de direito a algo; aplica-se-lhe um **caráter relacional**<sup>25</sup>. Confortam tal assertiva conclusões sobre as operações recíprocas das modalidades deontológicas básicas – mandato, proibição e permissão (ALEXY, 2001, p. 197 e ss.) – quando em cada uma delas é posicionado algum dos sujeitos da “relação jurídica” retratada pela expressão “direito

subjetivo” e são superpostas as relações obtidas em função do objeto da operação (ALEXY, 2001, p. 208).

Em suma, há sentido em se falar em “direito subjetivo contra o Estado” quando existir um indivíduo com pretensão qualificada pela chancela estatal a haver prestação determinada e quando houver a correspectiva obrigação do Estado de prover a dita prestação determinada. Somente assim, composta a **relação triádica**<sup>26</sup>, se poderá postular tutela estatal (jurisdicional) para alcançar a prestação determinada.

### 3.2 DEVER

A realidade do exercício da atividade estatal diante da prática diária do cumprimento dos misteres do Estado impõe ao administrador o dever de gerir os bens estatais de forma a atender ao máximo as pretensões dos indivíduos. É certo que o primeiro demandar dos indivíduos frente ao Estado é o cumprimento dos deveres de proteção e de monopólio da força, com o que se estabelecem os princípios de civilidade ensejadores da existência individual livre<sup>27</sup>. A imposição de outros ônus ao Estado despoja com a ampliação de seu dever assistencialista e distributivo: dispondo de recursos econômicos, demanda-se aplicação desses recursos na melhoria da condição humana; daí a razão para a expectativa de ações positivas de parte do Estado em favor do cidadão, de prestações patrimonialmente mensuráveis.

A escassez<sup>28</sup> é um conceito econômico e está vinculada à limitação própria de toda riqueza. Ao administrador jamais será possível atender as pretensões dos indivíduos em medida plenamente satisfatória, uma vez que, gerindo recursos escassos por definição e demandado por expectativas infinitas por definição, haverá de omitir a prática de algumas prestações.

É da essência da ação administrativa estatal, pois, recusar a aplicação de recursos do Estado em atendimento de expectativas dos cidadãos. A gestão dessas negativas se há de fazer em atendimento a princípios de decisão, com valores erigidos pelo poder legitimado como válidos para referenciar a aplicação dos recursos disponíveis. É relevante destacar que a palavra “válidos” na sentença anterior tem caráter equívoco: refere-se ao paradigma de validade de direito positivo e também à admissibilidade da opção do administrador dentro dos valores éticos que norteiam a sociedade em questão.

### *Haurindo seu poder (e dever!) de gerir os recursos públicos da coletividade organizada pelos instrumentos de escolha de representantes, não se pode posicionar na situação mote deste estudo como o benfeitor dos desvalidos.*

Em uma organização oligárquica, em que o poder – havido por iluminação divina ou por legitimação própria – está personalizado em um soberano, os interesses pessoais de tal detentor do mando ditarão o destino dos recursos: o deleite pessoal, o agrado aos apaniguados, a guerra em nome da honra ou do desejo de conquista. Nessas condições se poderia reconhecer como justo um soberano que se houvesse na valoração da gestão dos recursos segundo a ética d’Os *Indivíduos entre si*<sup>29</sup>, essencialmente interindividual e intersubjetiva, já que os recursos disponíveis são percebidos pelo soberano e por seus súditos

como bens patrimonialmente definidos como de propriedade de um ou outros. Aplica-se, pois, o imperativo categórico kantiano<sup>30</sup>: *agir apenas de acordo com a máxima que possa ter como objeto a si própria também como lei universal*.

Qualificar-se-á o soberano de misericordioso ou cruel, conforme a distribuição que fizer dos recursos de que dispõe. Validar-se-á sua ação pela norma fundamental desse sistema jurídico, legitimador de toda atuação do soberano: *the king can do no wrong*.

A situação jurídica descrita como mote para o presente estudo suprime a liberdade de um dos indivíduos, o necessitado de atenção especial à saúde, tornando-o submisso à benemerência do outro partícipe da situação jurídica, que detém o controle dos recursos apropriados a tal atividade. Não há liberdade nessa situação<sup>31</sup>.

Em um Estado contemporâneo, de caráter republicano e despersonalizado em relação a seus representantes, a eticidade das condutas dos administradores se projeta no ideal d’O *Indivíduo e o Estado*<sup>32</sup>. Haurindo seu poder (e dever!) de gerir os recursos públicos da coletividade organizada pelos instrumentos de escolha de representantes, não se pode posicionar na situação mote deste estudo como o benfeitor dos desvalidos. Há dupla insuficiência de liberdade: do doente, que abandona suas escolhas mais caras para atender a urgência que o acomete; do administrador<sup>33</sup>, que tem o dever de gerir os recursos conforme o preceito da isonomia e tem o difícil dever de negar recursos a muitos que deles necessitam.

Projetar, pois, o imperativo categórico kantiano sobre tal situação não permite qualquer solução eficiente: tratar-se-á de sofisma maculado pela invalidade da premissa básica de liberdade de ação, de autonomia, não atendida para nenhum dos partícipes da situação. Vê-se, assim, que a aplicação da técnica de subsunção imediata, tomando o preceito normativo que estatui o dever de prestar atenção à saúde como introdutor de um “direito subjetivo”, carece de referenciamento ético. Tal conclusão é chancelada pelo verificar que a construção do Estado brasileiro é fundada na dignidade da pessoa humana, e sobre todos os atributos da dignidade – consideradas situações jurídicas interprivadas e situações jurídicas entre indivíduo e Estado – está a liberdade.

A exegese jurídica recorre com frequência à redução ao absurdo para a demonstração de suas teses. Pois que se faça, então, a aplicação objetivamente subsuntiva do preceito constitucional que fundamenta a pretensão como se atribuinte de um “direito subjetivo”. Teriam todos os cidadãos, pois, direito de haver atenção à saúde, nos limites de suas expectativas e com recursos do Estado (premissa maior, ou universal). Os dispêndios com a prestação da atenção à saúde são caríssimos diante dos avanços da medicina, e em muitos casos têm eficácia limitada (premissa menor, ou particular). A conclusão final lógica é de que todos os cidadãos têm direito de haver atenção à saúde através de dispêndios caríssimos diante dos avanços da medicina conforme suas expectativas, com recursos do Estado, ainda que a eficácia seja limitada (cópula ou síntese). Traduzindo essa conclusão para uma das modalidades deontológicas, concluir-se-ia, então, que o Estado “está obrigado” a prestar assistência à saúde a qualquer cidadão na medida de suas expectativas e sem restrições quanto aos recursos necessários para tanto.

A par da inadequação lógica de origem, diante do sofisma já apontado, há algumas objeções possíveis a tal conclusão. A primeira considera o fato da escassez, e aí conecta a realidade com as conseqüências da conclusão lógico-jurídica: o Estado jamais terá recursos suficientes para atender todos os cidadãos que demandem atenção à saúde na medida em que entendem esses cidadãos deva ser prestado tal serviço<sup>34</sup>. A verificação fática da validade desse argumento está na ação sistemática de boa parcela da população brasileira em busca de serviços particulares de atenção à saúde, nas modalidades de prestação direta ou de ressarcimento de despesas, além do não-raro recurso a centros de saúde estrangeiros. A própria Constituição define a ação de saúde privada como complementar do serviço público no § 1º do art. 199, decerto não só para proteger interesses econômicos na atividade, mas também por constatar a insuficiência do serviço público de saúde para atender as expectativas (não as necessidades!) dos cidadãos. Vê-se, pois, que não é possível atender a todos na medida em que esperam ser atendidos. Com isso, não se está a dizer que o serviço de saúde é perfeito e suficiente, mas que, em grande medida, supre as necessidades da população que pretende atender.

A segunda objeção diz com a medida do dispêndio. Será a expectativa do cidadão acometido de moléstia a medida de seu merecimento? Observe-se que tal expectativa não se qualifica pelo imperativo categórico kantiano, já que há um estado de necessidade<sup>35</sup>. O impulso solidarista do indivíduo administrador (em respeito ao imperativo categórico kantiano!) permitiria a conclusão de que atender as expectativas nessas condições é ético. Não é essa a conclusão a que há de chegar o administrador, uma vez que sua liberdade de ação é limitada pelo dever de bem gerir a coisa pública, tendo como norte ético a isonomia. Deve, pois, o administrador prover as expectativas na medida do que houver disponível (escassez), com o que – especialmente diante das necessidades prementes que a situação mote deste estudo representa – muitas e graves expectativas resultarão desatendidas. A medida do merecimento da atenção à saúde por parte do Estado, pois, é estabelecida pela necessidade

– sim – mas limitada pela universalidade de atenção. Quando determinado dispêndio individualmente estabelecido alcança o potencial de prejudicar o dispêndio merecido por um conjunto de outros indivíduos, alcançou-se o limitador<sup>36</sup>.

### ***A própria Constituição define a ação de saúde privada como complementar do serviço público no § 1º do art. 199, [...] por constatar a insuficiência do serviço público de saúde para atender as expectativas (não as necessidades!) dos cidadãos.***

A terceira objeção diz respeito à eficácia da atenção à saúde, especialmente nos casos graves. Reconhecidamente a arte médica não é uma ciência exata; trata-se de conhecimento artesanal, tópicos, que a duras penas e com grandes restrições chega à generalização na forma cartesiana. Nas situações limite – normalmente aquelas a que o administrador recusará a prestação de recursos –, a eficácia das ações de atenção à saúde contém sérias dúvidas. Nesse ponto se põe o principal dilema vinculado à dignidade humana: está suprimida a liberdade, a opção de preservação da dignidade humana exige ação em caráter isonômico, a restrição de recursos não permite estender a ação estatal a essa expectativa sem violar o caráter isonômico, o respeito à dignidade humana exige o esforço extraordinário na manutenção da vida. A complexidade dessa situação não permite soluções generalizadas, mas empurra freqüentemente o administrador para a supressão da ação de saúde pretendida, claramente pelo dispêndio que representa em prejuízo de outras ações de saúde, em respeito à dignidade humana de outras pessoas, e com muito maior eficácia. Tal solução evidencia o tipo de escolha – verdadeira “escolha de Sofia” – imputada ao administrador, que haverá de negar recursos a quem deles tem expectativa vinculada à preservação da saúde ou mesmo da vida. A duvidosa eficácia dos tratamentos de saúde para os casos graves, associada a seu alto custo, impõe difícil escolha ao administrador, em que os preceitos éticos aplicáveis não resolvem a favor da concessão do pretendido: a escolha isonômica de maior eficácia não atende ao gravemente enfermo.

Comumente o administrador que se vê diante de tal situação sofre com a dor de seu semelhante: é da essência

humana a compaixão e a solidariedade, assim como o instinto de preservação da vida própria e da alheia. Apresentado ao fato da enfermidade grave, o enfermo e o administrador tendem a concentrar sua atenção sobre seu problema específico,

carregado das emoções próprias de tal estado crítico. Padece o administrador para cumprir seu duro dever de recusar solidariedade ao semelhante; padece o juiz, que cumpre o duro dever de recusar solidariedade ao semelhante.

O encargo do administrador, pois, é escolher dentre as ações de atenção à saúde possíveis e demandadas aquelas que atendam os seguintes preceitos: *sejam possíveis de executar nos limites dos recursos disponíveis; atendam as necessidades (em caráter prioritário) e as expectativas (em caráter secundário em relação às necessidades) do maior número possível de indivíduos; utilizem as técnicas de atenção à saúde de maior eficácia, observadas a modicidade de seus custos e o reconhecimento de adequação ao estado da arte médica.*

Expectativas de atenção à saúde serão desatendidas, e isso não viola o mandamento constitucional descrito no art. 196 da Constituição<sup>37</sup>. Sofrerá o administrador que recusar tal prestação como indivíduo participe de uma comunidade jurídica, mas cumprirá seu dever ético de administrador.

#### **4 CONCLUSÕES**

A finitude humana é um conceito de difícil apreensão. Poucos são os indivíduos que têm a serenidade de aceitá-la e de resignar-se diante de sua proximidade. Não é esse o instinto humano: a preservação da vida e da integridade física a qualquer custo é o sentimento que emerge imediatamente. Somente com muito treinamento alguém poderá suspender a respiração por largo tempo, e, ainda assim, no momento em que perder os sentidos, o reflexo respiratório retomará o controle dos órgãos responsáveis por essa função vital: isso é a vida!

Haverá um momento, entretanto, em

que mesmo a mobilização de todos os recursos e conhecimentos disponíveis e ao alcance do homem não serão suficientes para aplacar alguma moléstia, ou para impedir a morte. Haverá momentos mesmo em que aplicar alguma terapia com escassa esperança de melhora representará um desrespeito à dignidade humana. Daí se extrai o princípio essencial da questão aqui examinada: a atenção à saúde que o Estado pode prover, por mais eficiente e rico que seja, é limitada.

Incumbe ao administrador – seguindo as deliberações orientadoras controladas neste país pelo Congresso Nacional, pelas assembleias legislativas e distrital e pelas câmaras de vereadores – escolher as ações específicas que serão legitimamente adotadas em atenção à saúde dos indivíduos. Somente um desvio dessas decisões, ou seja, um desvio do que seja razoável em atendimento aos *direitos fundamentais sociais mínimos*<sup>38</sup>, poderá ser objeto de intervenção jurisdicional.

#### NOTAS

- 1 O vocábulo “Estado” será usado neste texto para referir-se a qualquer ente federativo da República Federativa do Brasil, seja a União, os Estados-membros ou o Distrito Federal, ou os Municípios. A temática de definir qual desses órgãos é efetivamente responsável pelos tratamentos – se é que há a obrigação – não é objeto de exame.
- 2 “Bem” é vocábulo utilizado por Aristóteles para indicar o fim de todas as coisas (2001, p. 17): 1. Toda arte e toda indagação, assim como toda ação e todo propósito, visam a algum bem; por isto foi dito acertadamente que o bem é aquilo a que todas as coisas visam. Também o vocábulo “bom” é utilizado para indicar o fim do homem: Dilthey (1994, p. 143): a opinião generalizada considera como bom ou virtude ou ético sempre aquelas qualidades que sempre e em todo lugar dão resposta a uma missão que a vida traça ao indivíduo.
- 3 “Felicidade” é vocábulo que se identifica com bem em Aristóteles (2001, p. 19): [...] *tanto a maioria dos homens quanto as pessoas mais qualificadas dizem que este bem supremo é a felicidade. A felicidade aristotélica [...] é a atividade da alma segundo a virtude melhor e mais completa que é, em síntese, o termo de uma busca árdua do exercício atual e pleno daquilo que em nós há de melhor, de mais próprio e de divino, que, devemos dizer, não nos vem facilmente.* (PAIXÃO, 2002, p. 202)
- 4 Aristóteles (2001, p. 93): [...] *a justiça [...] é o “bem dos outros”; de fato ela se relaciona com o próximo, pois faz o que é vantajoso para os outros, quer se trate de um governante, quer se trate de um companheiro da comunidade.*
- 5 Tugendhat (2007, p. 20): [...] *a pergunta pela justificação é particularmente urgente num tempo como o nosso, quando várias e contraditórias concepções de moral existem simultaneamente. [...] como podemos exigir de outros que se subordinam a normas, se não as podem reconhecer como suas próprias e se as julgam inválidas?*
- 6 Braga (1991, p. 24): [...] *os juízos sintéticos puros “a priori” [...] caracterizam-se por não dependerem em absoluto da experiência, e se manifestam, rigorosamente falando, através de leis fundamentais do entendimento para a natureza, que tornam possível a própria experiência [...].*
- 7 Braga (1991, p. 24). *Juízos e conceitos sintéticos puros “a priori” sem intuições correspondentes são vazios, e não podem produzir conhecimento algum.*
- 8 Esta é a visão atual da ciência do Direito. Alexy 2001, p. 174: *Se trata de una cuestión ‘ético-filosófica’ cuando, independientemente de la validez de un orden jurídico positivo, se pregunta por qué los individuos tienen derechos y cuáles derechos tienen.*
- 9 Nour (2004, p. 16): [...] *A liberdade como idéia cosmológica é a faculdade de causar um estado, faculdade esta que não está determinada por uma causa anterior segundo uma lei natural. [...] A razão especulativa não funda a filosofia moral, mas permite seu desenvolvimento ao mostrar que não há contradição entre a liberdade e as leis da natureza, excluindo as doutrinas que tornam impossível um uso prático da razão.*
- 10 Ver nota 6.
- 11 Nour (2004, p. 20): *A comunidade jurídica surge, de acordo com o modelo do reino dos fins, como união sistemática de todas as pessoas como fins em si mesmas e de seus respectivos fins por meio de leis comuns.*
- 12 Tugendhat (2007, p. 34-35): *Uma outra possibilidade seria que vissemos a distinção da autonomia coletiva simplesmente no caráter humano que ela*

*contém no equilíbrio entre as exigências que cada um quer pôr para os outros e as exigências sob as quais ele mesmo se quer ver. Essa maneira de ver-se nas relações intersubjetivas seria a “mais desejável”, e isso seria um dado último que não dependeria de nenhum outro: não se quer ser ‘tirano’.*

- 13 Alexy (2001, p. 174): *La diferencia entre las cuestiones ético-filosóficas y jurídico-dogmáticas consiste en que, en el caso de estas últimas, de lo que se trata es de saber qué es lo que vale en el sistema jurídico mientras que las primeras pueden ser planteadas independientemente del sistema.*
- 14 Alexy (2001, p. 177): [...] *si se parte ‘sólo’ de enunciados empíricos sobre la historia, las consecuencias sociales y las funciones de los derechos subjetivos, no es posible inferir nada con respecto al cuestionamiento jurídico-dogmático. Para ello, tienen que estar vinculadas con enunciados normativos.*
- 15 Alexy (2001, p. 174): *Por lo tanto, cuando se pregunta si un sujeto jurídico posee un determinado derecho subjetivo en un sistema jurídico, se trata de una cuestión ‘jurídico-dogmática’. Há de se considerar, entretanto, que a realidade da conduta humana permeia essencialmente o sistema jurídico, uma vez que o preenchimento do conteúdo lógico válido do dever-ser exige que tal substrato valorativo se incorpore na percepção e operação lógica própria, sob pena de abstração completa e inutilidade objetiva do esforço sistematizador: [...] tomar posição segundo a qual na lógica deontica não entram os valores veritativos (verdade/falsidade) próprios das proposições descritivas de situações objetivas, mas os valores deonticos (validade/não-validade), importa vincular as formas lógicas do deontico com o substrato da realidade da conduta humana juridicamente regulada, realidade da qual faz parte a linguagem prescritiva em que se expressam normas.* (VILANOVA, 2003, p. 189).
- 16 Kelsen (2000, p. 144): *A concepção tradicional de que o Direito é um objeto do conhecimento jurídico diferente do dever, de que àquele caberia mesmo a prioridade em relação a este, é sem dúvida devida à doutrina do Direito natural. Esta parte da suposição de direitos naturais, de direitos inatos ao homem, que existem antes de toda e qualquer ordem jurídica positiva.*
- 17 Ross (2000, p. 221): [...] *Duguit e Lundstedt conferem à sua exposição crítica um rumo peculiar: afirmam que o direito subjetivo não existe.*
- 18 Ross (2000, p. 208): [...] *o conceito de direito subjetivo não tem qualquer referência semântica; não designa fenômeno algum de nenhum tipo que esteja inserido entre os fatos condicionantes e as seqüências condicionadas; é, unicamente, um meio que torna possível – de maneira mais ou menos precisa – representar o conteúdo de um conjunto de normas jurídicas, a saber, aquela que liga certa pluralidade disjuntiva de fatos condicionantes a certa pluralidade cumulativa de seqüências jurídicas.*
- 19 Ross (2000, p. 208): *Qualquer que seja a construção, a realidade que se encontra por trás dela é, em todos os casos, a mesma: uma técnica detentora de grande importância se pretendemos conquistar clareza e ordem numa série complicada de normas jurídicas.*
- 20 Kelsen (2000, p. 142): *Esta situação, designada como “direito” ou “pretensão” de um indivíduo, não é, porém, outra coisa senão o dever do outro ou dos outros. Se, neste caso, se fala de um direito subjetivo ou de uma pretensão de um indivíduo, como se este direito ou esta pretensão fosse algo de diverso do dever do outro (ou dos outros), cria-se a aparência de duas situações juridicamente relevantes onde só uma existe. A situação em questão é esgotantemente descrita com o dever jurídico do indivíduo (ou dos indivíduos) de se conduzir por determinada maneira em face de um outro indivíduo.*
- 21 Kelsen (2000, p. 145): [...] *Se se afasta a hipótese dos direitos naturais e se reconhecem apenas os direitos estatuídos por uma ordem jurídica positiva, então verifica-se que um direito subjetivo, no sentido aqui considerado, pressupõe um correspondente dever jurídico, é mesmo este dever jurídico.*
- 22 Alexy (2001, p. 184): *Ya estos pocos ejemplos ponen claramente de manifiesto la variedad de aquello que es llamado “derecho subjetivo”. Además, sugieren que las posiciones resumidas bajo este concepto podrían ser más complejas que lo que permiten reconocer las respectivas clasificaciones, distinciones y definiciones; ello explicaría las dificultades que ha planteado y sigue planteando el análisis del concepto de derecho subjetivo.*
- 23 Alexy (2001, p. 186 e ss.): *La base de la teoría analítica de los derechos es una triple división de las posiciones que han de ser designadas como “derechos” em (1) derechos a algo, (2) libertades y (3) competencias.*
- 24 Kelsen (2000, p. 339) reconhece “dever jurídico” do Estado somente nessa hipótese “patrimonialista”: *Efetivamente, a violação de um dever estatuído pela ordem jurídica estadual e, portanto, este mesmo dever, somente são atribuídos ao Estado quando tal dever tenha por conteúdo uma prestação de direito patrimonial, o seu cumprimento haja de ser feito à custa do patrimônio do Estado e a execução forçada, na medida em que possa existir, se efetue também sobre o patrimônio do Estado.*
- 25 Alexy (2001, p. 201): [...] *La clave para el análisis de las correspondencias entre derecho y deber es que la relación triádica de los derechos es lógicamente*

- equivalente a uma relação triádica del deber o del mandato.
- 26 A "relação triádica" supõe a existência de três termos em uma pesquisa: um titular de direito, um destinatário do dever de adimplir aquele direito, e um objeto delimitado. Ver Alexy 2001, p. 201 – 202.
- 27 Nour (2004, p. 38): [...] *Só se pode ter segurança num estado jurídico; neste, posso tratar como inimigo apenas aquele que me lesou de fato [...]*.
- 28 Mises (1995, p. 95): *Os meios são, necessariamente, sempre escassos, isto é, insuficientes para alcançar todos os objetivos pretendidos pelo homem. Se não fosse assim, seria desnecessária qualquer ação humana para obtê-los. Se não houvesse a insuficiência de meios, não haveria necessidade de ação.*
- 29 Ver p. 4.
- 30 Ver p. 6.
- 31 Nour (2004, p. 23): [...] *trata da relação do arbítrio 'apenas' com o arbítrio do outro e não com o desejo e, conseqüentemente, com a necessidade do outro, o que seria não uma relação jurídica, mas sim beneficente.*
- 32 Ver p. 6.
- 33 Ver p. 7.
- 34 Alexy (2001, p. 493): [...] *Todos los derechos fundamentales sociales son muy costosos. En el cumplimiento de los derechos fundamentales sociales, el Estado puede distribuir sólo aquello que, bajo la forma de tasas e impuestos, saca de otros. Pero, esto significa que los muchas veces mencionados límites de la capacidad de rendimiento del Estado resultan no sólo de los bienes distribuíbles existentes, sino esencialmente de aquello que el Estado puede tomar de los propietarios de estos bienes para fines distributivos sin lesionar sus derechos fundamentales. Vê-se nessa citação que a construção da perspectiva estatal é precipuamente isonômica. Robert Alexy amplia a perspectiva de exame, alongando o campo de visão para além do vínculo Estado/indivíduo necessitado/demais indivíduos necessitados, para alcançar também os indivíduos não-necessitados que provêm os recursos de que se serve o Estado para atender as demandas sociais.*
- 35 Ver nota 33.
- 36 Alexy (2001, p. 495): [...] *una posición de prestación jurídica está definitivamente garantizada iusfundamentalmente si (1) la exige muy urgentemente el principio de la libertad fáctica y (2) el principio de la división de poderes y el de la democracia (que incluye la competencia presupuestaria del parlamento) al igual que (3) principios materiales opuestos (especialmente aquellos que apuntan a la libertad jurídica de otros) son afectados en una medida relativamente reducida a través de la garantía iusfundamental de la posición de prestación jurídica y las decisiones del Tribunal Constitucional que la toman en cuenta. En todo caso, estas condiciones están satisfechas en ejemplo, a un mínimo vital, a una vivienda simple, a la educación escolar, a la formación profesional y a un nivel estándar mínimo de asistencia médica.*
- 37 Transcrição, p. 2.
- 38 Ver nota 36.

## REFERÊNCIAS

- ARISTÓTELES (384-322 a.C.). *Ética a Nicômacos*. 4. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2001. Trad. de Mário da Gama Kury.
- BARROSO, Luís Roberto. *Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial*. Disponível em: <[http://www.migalhas.com.br/mostra\\_noticia\\_articuladas.aspx?cod=52582](http://www.migalhas.com.br/mostra_noticia_articuladas.aspx?cod=52582)>. Acesso em: 22 jan. 2008.
- BENDA, Julien. *O Pensamento vivo de Kant*. São Paulo: Martins, 1967. Trad. de Wilson Veloso. *Biblioteca do Pensamento Vivo*.
- BRAGA, Ruben. *A percepção originária de Kant na Física do Século XX*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1991.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2ª Turma, unânime. Constitucional, Administrativo. Medicamentos, fornecimento. Atenção à saúde, direito constitucionalmente garantido, norma programática, validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes. Agravo regimental no recurso extraordinário nº 271.286/RS. Agravante: Município de Porto Alegre; agravada Diná Rosa Vieira. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 12 de setembro de 2000. Diário da Justiça 24nov2000, p. 101. Ementário v. 2.013-7, p. 1.409.
- BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. Administrativo. Medicamentos, fornecimento. Responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios. Atenção à saúde, direito constitucionalmente garantido. Agravo de instrumento nº 2007.04.00.042946-1. Agravante: União; agravado Dagoberto Machado Seara; interessado: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Juiz Federal João Pedro Gebran Neto. Porto Alegre, 29 de janeiro de 2008. Disponível em: <<http://www.trf4.gov.br/trf4/diario/>>. Acesso em: 20 fev. 2008.
- BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. Administrativo. Medica-

- mentos, fornecimento. Responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios. Atenção à saúde, direito constitucionalmente garantido, fornecimento de medicamentos. Legitimidade ativa e passiva. Agravo de instrumento nº 2008.04.00.001512-9/SC. Agravante: União; agravado Ministério Público Federal; interessado: Estado do Santa Catarina. Relator: Juiz Federal Marcelo De Nardi. Porto Alegre, 26 de fevereiro de 2008. Disponível em: <<http://www.trf4.gov.br/trf4/diario/>>. Acesso em: 13 mar. 2008.
- CACHAPUZ, Maria Cláudia. *Intimidade e vida privada no novo Código Civil brasileiro: uma leitura orientada no discurso jurídico*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2006.
- DILTHEY, Wilhelm (1833-1911). *Sistema da Ética*. São Paulo: Ícone, 1994. Trad. de Edson Bini, (Coleção Fundamentos de Direito).
- HECK, Luís Afonso. Apresentação. In: CACHAPUZ, 2006.
- KANT, Immanuel (1724-1804). *Crítica da razão pura*. São Paulo: Ícone, 2007. Coleção Fundamentos do Direito. Trad. de Lucimar A. Coghi Anselmi e Fulvio Lubisco, do francês intitulado *Critique de la raison pure*.
- KELSEN, Hans (1881-1973). *Teoria Pura do Direito*. 6. 4. tiragem (jun. 2000), São Paulo: Martins Fontes, 1998. Trad. de João Baptista Machado do original em alemão 'Reine Rechtslehre', Viena, At:Verlang Franz Deuticke, 1960.
- MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais: eficácia das garantias constitucionais nas relações privadas – análise da jurisprudência da Corte Constitucional alemã*. Disponível em: <[http://br.geocities.com/profpdio/direitosfundamentais-gilmar.html#\\_ftnref33](http://br.geocities.com/profpdio/direitosfundamentais-gilmar.html#_ftnref33)>. Acesso em: 1º nov. 2007.
- MISES, Ludwig von (1881-1973). *Ação Humana: um tratado de economia*. 2. ed. Rio de Janeiro: Instituto Liberal, 1995. Trad. de Donald Stewart Jr., da 3. ed. em inglês, 1966, título original 'Human Action: a treatise on economics'.
- NOUR, Soraya. *À paz perpétua de Kant: Filosofia do Direito Internacional e das relações internacionais*. São Paulo: Martins Fontes, 2004. Coleção Justiça e Direito.
- PAIXÃO, Márcio Petrocelli. *O problema da felicidade em Aristóteles: a passagem da ética à dianoética aristotélica no problema da felicidade*. Rio de Janeiro: Pós-Moderno, 2002. Apresentação de Emmanuel Carneiro Leão.
- PAULLI, Evaldo. *Enciclopédia Simpozio*. Florianópolis: Fundação Cultural Simpozio:UFSC, 2008. Disponível em: <<http://www.cfh.ufsc.br/~simpozio/novo/2216y744.htm>>. Acesso em: 10 abr. 2008.
- ROCHA, Rogério Henrique Castro. *Verdade e mentira em "por um suposto direito de mentir..."*. Disponível em: <<http://www.casajuridica.com.br>>. Acesso em: 21 abr. 2008.
- ROSS, Alf (1899-1979). *Direito e Justiça*. Bauru, SP: Edipro, 2000. Trad. Edson Bini da versão em inglês intitulada "On Law and Justice", de 1958.
- TUGENDHAT, Ernst. *Reflexões sobre o que significa justificar juízos morais*. In: BRITO, Adriano Naves de (org.). *Ética: questões de fundamentação*. Brasília: Universidade de Brasília, 2007, p. 19-35.
- VILANOVA, Lourival (1915-2001). *Lógica Jurídica*. In: VILANOVA, Lourival. *Escritos jurídicos e filosóficos*, v. 2. São Paulo: Axis Mundi, IBET, 2003, p. 157-201. Prefácio de Paulo de Barros Carvalho.

Artigo recebido em 5/8/2008.

Marcelo De Nardi é juiz federal da segunda vara do Juizado Especial Federal Cível de Porto Alegre, Seção Judiciária do Rio Grande do Sul.