

Sueli Gandolfi Dallari

Caros leitores,

Um tema comum subjacente ao artigo *A gênese da globalização da doença e a internacionalização do direito à saúde*, ao comentário forense *A aplicação judicial das normas da Organização Mundial da Saúde no Brasil: in dubio pro salute* e à resenha *Universal Health Coverage for inclusive and sustainable development. A synthesis of 11 country case studies* diz respeito à universalização da aplicação das normas de direito sanitário. Com efeito, vivemos uma época de busca crescente – em muitos setores da atividade humana, mas sem dúvida, de modo expressivo no campo da saúde – pela harmonização das regras, ou para que os diferentes sistemas computacionais sejam compatíveis, ou para que as exigências para permitir a comercialização de determinado medicamento sejam semelhantes em todas as agências sanitárias dos Estados onde se pretende comercializá-lo. As três referências diretas a esse tema neste número de nossa Revista mostram que tanto se busca harmonizar as regras aplicáveis a situações semelhantes, num processo de autoadequação dos Estados, quanto se busca valorizar judicialmente os consensos alcançados na esfera internacional, sinalizando sempre uma clara tendência à universalização da aplicação das normas de direito sanitário.

Como assinalou Pedro Dallari, em conferência no XI Seminário Internacional de Direito Sanitário¹, não há dúvida de que o fenômeno que suporta tais buscas é a chamada globalização, conseqüente ao aumento da interconectividade em escala mundial. Os Estados, as organizações sociais e as pessoas acabam por promover padrões semelhantes de comportamentos e mesmo de valores. *Fukuyama*² chama a atenção para a produção de formas políticas convergentes como resultado desse movimento. Obviamente, isso se refletirá no âmbito jurídico, caracterizando a propensão à uniformização das regras congêneres das diferentes ordens jurídicas nacionais. Tal dinâmica deve ajudar a explicar, por sua vez, o incremento constante do acervo normativo internacional. Em suma, busca-se disciplinar, de maneira mais uniforme, comportamentos individuais, sociais e estatais que são crescentemente semelhantes.

Ora, se essa conclusão é verdadeira no que se refere aos valores, comportamentos e regras jurídicas em geral, ela não o é menos quando diretamente relacionada ao direito sanitário, campo que exige mesmo a atuação cooperativa³ e a adoção de políticas

¹XI Seminário Internacional de Direito Sanitário “Regulação de medicamentos no mundo globalizado”, realizado no dia 4 de setembro de 2014, em São Paulo, pelo Núcleo de Pesquisa em Direito Sanitário (NAP-DISA/USP) e pelo Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário (Cepedisa).

²FUKUYAMA, F. *The origins of political order: from prehuman times to the French Revolution*. London: Profile Books, 2011. p. 477.

³“A broad range of stakeholders exert considerable power over events that influence health. These stakeholders may act alone, in partnership, or in conflict; separately and together they influence the conditions in which people can be healthy or be placed at risk”. (GOSTIN, L. O. *Public health law: power duty, restraint*. 2nd.ed. Berkeley: University of California Press, 2008. p. 230).

sanitárias comuns⁴. Assim, os Estados buscam adotar na ordem jurídica nacional instrumentos e objetivos de políticas públicas que foram discutidos ou pactuados em âmbito internacional. Por outro lado, é frequente que normas sanitárias de um Estado influenciem fortemente a regulação sanitária de outro Estado. Como bem notou *Torronteguy*, o reconhecimento do medicamento genérico como uma categoria legal e o incentivo ao desenvolvimento de políticas de Estado para acesso universal a antirretrovirais genéricos em países africanos de fala portuguesa revelam a penetração do direito sanitário brasileiro⁵. Isso não significa, contudo, que os direitos nacionais apenas se submetam às normas externas ou internacionais, especialmente quando se trata da disciplina do direito à saúde. Bem ao contrário, e talvez este seja o último bastião essencialmente nacional do direito: os direitos humanos sejam eles individuais, sejam sociais ou transgeracionais. De fato, as medidas necessárias à realização das políticas públicas que tornam efetivos os direitos humanos são eminentemente governamentais, servindo de forte anteparo à completa internacionalização do direito ou de sua aplicação.

Parece evidente que a mudança introduzida pelos direitos humanos atingiu o cerne do conceito de direito até então adotado, preocupando-se essencialmente com sua materialidade, aspecto que vinha sendo crescentemente negligenciado face aos demais relacionados à sua forma. Essa importante inovação começa a definir seus contornos no término da Segunda Guerra Mundial, quando a humanidade, carente de recursos econômicos, com sua crença na forma de organização social destruída, alijada de seus líderes, sentiu a necessidade iniludível de promover um novo pacto. A *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, de 1948, diz *Dalmo Dallari*, “exclui as construções formais desprovidas de base social para sua (do direito) legitimação e voltadas à garantia de privilégios mascarados de direitos”⁶. É evidente que a aceitação dessa implicação necessária entre a afirmação do direito e sua realização não foi linear, e o exame das discussões quando da elaboração dos pactos de direitos humanos faz prova cabal dos enormes obstáculos postos à compreensão da dependência inescapável entre os direitos civis e políticos e os econômicos culturais e sociais. O tempo decorrido desde sua concepção inicial, unitária, a necessidade inevitável de dividi-los, até sua entrada em vigor (do começo dos anos 1950 até 1976) é suficiente para esboçar as dificuldades enfrentadas. Etapa marcante dessa evolução foi a *Declaração de Viena*, adotada em 25 de junho de 1993 pela Conferência Mundial dos Direitos Humanos, que esclarece que: “Todos os direitos humanos são indissociáveis, interdependentes e intimamente ligados (...). É dever dos Estados, qualquer que seja o sistema político, econômico e cultural, promover

⁴LAUDE, A.; ABUTEAU, D. (Eds.). *European Health Code*. Paris: Éditions de Santé, 2012. p. V - VII.

⁵TORRONTÉGUY, M. A. A. Direito sanitário internacional: o necessário diálogo com o direito interno. In: ASENSI, F.; PINHEIRO, R. (Orgs.). *Direito sanitário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 440.

⁶DALLARI, D. A. *A Constituição na vida dos povos: da idade média ao século vinte e um*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 289.

e proteger todos os direitos humanos e todas as liberdades fundamentais” e “A democracia, o desenvolvimento e o respeito dos direitos humanos e das liberdades fundamentais são interdependentes e se reforçam mutuamente. A democracia se funda na vontade, livremente expressa, do povo que determina seu sistema político, econômico, social e cultural e sua plena participação em todos os aspectos da vida da sociedade” (artigos 5º e 8º).

Assim, é possível afirmar que os direitos humanos, como diz *Maurice Cranston*, “são uma forma de direito moral, diferindo dos outros por serem direitos de todas as pessoas, em todos os tempos e em todas as situações”. Ele acrescenta mais adiante: “Um direito humano é alguma coisa da qual nenhum homem pode ser despojado sem grave afronta à Justiça”⁷. E *Dalmo Dallari* esclarece: “Direitos Humanos são atributos naturais, essenciais e inalienáveis da pessoa humana, que esta pode opor a qualquer ação ou omissão que ofenda ou ameace sua integridade física e mental e sua dignidade, ou que impeça a satisfação de suas necessidades essenciais, físicas, intelectuais, afetivas e espirituais e o livre desenvolvimento de sua personalidade”⁸.

Por sua vez, a incorporação do texto da *Declaração de 1948* e dos dispositivos previstos pelos pactos acabou por desenvolver uma nova fase do direito, que vem sendo denominada “neoconstitucionalismo”⁹ pelos teóricos do direito e que afirma a supremacia da pessoa humana na escala dos valores, exigindo que tal afirmação se confirme na realidade. E esse novo constitucionalismo tem amplitude praticamente universal, presente tanto no Japão¹⁰ como nos Estados africanos^{11,12}, por exemplo. O texto da Constituição da África do Sul, de 1996, é um bom exemplo desse novo constitucionalismo quando afirma que “nós adotamos esta Constituição para (...) estabelecer uma sociedade baseada nos valores democráticos, na justiça social e nos direitos fundamentais (...) melhorar a qualidade de vida de todos os cidadãos e liberar o potencial de cada pessoa (...)” (preâmbulo) ou que “ao aplicar uma disposição da Carta dos Direitos para uma pessoa natural ou jurídica, a Corte, para tornar efetivo um direito da Carta, deve aplicar ou, se necessário, elaborar uma lei comum, na medida em que a legislação não faz efetivo esse direito” (artigos 8º, 3º, a).

Deve-se notar que o novo constitucionalismo cuida não só da legitimidade do poder constituinte, mas se preocupa com a garantia de relações sociais justas

⁷CRANSTON, M. *O que são direitos humanos?* São Paulo: DIFEL, 1979. p. 68.

⁸DALLARI, D. A. op. cit., p. 296-297.

⁹CARBONELL, M. et al. *Neoconstitucionalismos*. Madrid: Editorial Trotta, 2003, que inclui trabalhos de *Luigi Ferrajoli*, da Itália, *Robert Alexy*, da Alemanha, *Miguel Carbonell*, do México, e *Luis Prieto Sanchis*, da Espanha.

¹⁰ECLY, P. et. al. *Le nouveau défi de la Constitution japonaise*. Paris: LGDJ, 2004.

¹¹REVISTA da Comissão Internacional de Juristas, Genebra, n. 60, n. esp., p. 5, 1998.

¹²GAUDUSSON, J. B. *Les Constitutions africaines*. Paris: La Documentation Française, 1997. p. 9-11.

baseadas na supremacia da dignidade da pessoa humana, exigindo que a elaboração da Constituição se realize num ambiente de efetiva participação popular e que as normas constitucionais sejam interpretadas considerando as circunstâncias da realidade social, a fim de garantir os direitos assegurados pela Constituição. Por isso, e em vista da extrema variedade de condições materiais e de características culturais, o constitucionalismo contemporâneo considera o conjunto das peculiaridades éticas, jurídicas e sociais do povo, sem afrontar tudo o que é essencial à pessoa humana para preservação de sua dignidade.

Essa noção ampla dos direitos da pessoa humana implica que nada que tenha alguma importância jurídica fique fora do alcance das disposições constitucionais. E a Constituição, como ensina *Canotilho*, não mais se limita a “impor ao legislador a prossecução do **interesse público**, do **bem comum**, do **aumento da qualidade da vida**, com base em diretivas tão vagas como a ideia de **justiça**, de **solidariedade** ou de **direito**. Ela define, mais ou menos detalhadamente, os fins do Estado, os princípios materiais norteadores da sua realização e as tarefas dos órgãos estatais”¹³. Ou, no dizer de *Luis Prieto Sanchís*, a Constituição “oferece um denso conteúdo material composto de valores, princípios, direitos fundamentais, diretrizes para os poderes públicos etc., de modo que é difícil conceber um problema jurídico medianamente sério que não encontre alguma orientação no texto constitucional”, ou seja, uma infinidade de critérios normativos¹⁴.

Ora, a constante remissão a valores traz à tona a lição de *Aristóteles*, para quem a reflexão sobre as condutas humanas só existe na teoria se puder existir também na prática. É essa reflexão que permite definir um modo de agir que conduza as pessoas para a felicidade, da forma mais justa possível. Ele esclarece que “(...) deve haver um consenso prévio quanto a isto, para que toda a teoria da conduta possa ser explicada em linhas gerais, e não de maneira precisa, de acordo com a regra estabelecida desde o princípio desta investigação, ou seja, a elaboração das teorias deve apenas corresponder ao seu conteúdo; as matérias relativas à conduta e ao que nos convém nada têm de fixo, como nada têm de fixo as relativas à saúde”¹⁵. Assim, as normas éticas não são neutras, pois visam sempre ao aprimoramento do ser humano. *Aristóteles* vai mais além, ensinando que “certamente uma pessoa que deseja, graças aos seus cuidados, tornar as outras melhores, sejam estas muitas ou poucas, deve tentar capacitar-se para legislar, na presunção de que podemos tornar-nos melhores graças às leis”¹⁶. Alerta o sábio, contudo, que “(...) não se pode aspirar à mesma precisão em todas as discussões, da mesma forma que não se pode atingi-la em todas as profissões. (...) Cada tipo de afirmação, portanto, deve ser aceito dentro dos mesmos pressupostos; os homens instruídos se caracterizam por

¹³CANOTILHO, J. J. G. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. Coimbra: Coimbra Ed., 1982. p. 249.

¹⁴PRIETO SANCHÍS, L. Neoconstitucionalismo y ponderación judicial. In: CARBONELL, M. op. cit., p. 124.

¹⁵ARISTÓTELES. *Ética a Nicômacos*. 3. ed. Brasília: Ed. Da UnB, 1999. p. 36.

¹⁶Id. *Ibid.*, p. 209.

buscar a precisão em cada classe de coisas somente até onde a natureza do assunto permite, da mesma forma que é insensato aceitar raciocínios apenas prováveis de um matemático e exigir de um orador demonstrações”¹⁷. Em suma, é a preocupação ética que assegura a existência de uma legislação adequada. E isso parece ter sido compreendido pelos atuais trabalhadores do direito, sejam eles os doutrinadores, os juízes, os advogados ou os funcionários públicos encarregados de implementar as políticas públicas.

Com efeito, a aproximação com a ética prossegue quando se trata de aplicar as regras jurídicas que nasceram dela. Assim, no Estado Democrático de Direito é sempre preciso encontrar no próprio texto constitucional os grandes valores sociais que definem os limites dos direitos ali abrigados, compatibilizando-os. O primeiro critério a ser observado pelo intérprete constitucional deve ser, então, a busca pela compreensão dos valores sociais que foram abrigados na Lei Maior. Em seguida é preciso, com frequência, solucionar o conflito que os envolve. A defesa do meio ambiente pode em algumas situações, por exemplo, opor-se frontalmente à manutenção da livre iniciativa – ambos princípios abrigados na vigente Constituição brasileira. Especialmente no que se refere à formulação e implementação de políticas públicas, quando mais se exige do administrador o preenchimento de conceitos jurídicos abertos, é necessário viabilizar a aplicação das normas que o povo fixou para a gestão da vida social, que têm um único e determinado sentido. Isto significa que é dado ao aplicador ou ao intérprete da norma escolher, entre princípios expressos por termos imprecisos, aquele que é mais importante para a manutenção do sistema, decidindo, então, sobre a legalidade da regra de direito. Essa conclusão, que pode assustar os tradicionais defensores do positivismo jurídico, é exemplarmente justificada por *Chaim Perelman*, analisando decisão da Corte de Cassação belga¹⁸. Desse modo, a assunção do Estado Democrático de Direito, vinculando a justiça à legalidade, obriga o administrador a interpretar o conceito adotado pela norma jurídica valorizando os princípios constitucionais, determinando as diretrizes aplicáveis ao caso e buscando na realidade os elementos que lhe permitirão precisar os termos que exprimem tal conceito. Somente a ele, então, poderá ser reconhecida a prerrogativa de decidir, entre duas ou mais soluções, consideradas juridicamente perfeitas, a que melhor atende às necessidades coletivas. É esclarecedora a análise da doutrina sobre o tema realizada pela professora *Maria Sylvia Zanella Di Pietro*¹⁹, em sua tese de titulariedade.

Concluindo, a reintrodução das considerações éticas tanto na elaboração da regra quanto na sua aplicação, o prestígio teórico do neoconstitucionalismo e a força ideológica dos direitos humanos podem explicar a existência de regras jurídicas

¹⁷ ARISTÓTELES. op. cit., p. 18.

¹⁸ PERELMAN, C. *La lógica jurídica y nueva retórica*. Madrid: Civitas, 1979.

¹⁹ DI PIETRO, M. S. Z. *Da discricionariedade administrativa*. 1990. Tese (Titular) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 1990.

semelhantes em Estados de diversas tradições jurídicas, ou o uso de normas internacionais ou mesmo estrangeiras por administrações nacionais. Isso deve facilitar o desenvolvimento dos atuais esforços para harmonizar as normas jurídicas que regem situações sanitárias que demandam abordagem comum, como os biobancos ou o tratamento das doenças raras, por exemplo. Ou, para voltarmos ao ponto de partida, a existência de regra internacional para o controle das doenças e dos agravos à saúde, a aplicação por corte nacional de norma técnica internacional e a crescente influência que os países centrais buscam exercer sobre as escolhas dos modelos de organização dos sistemas de prestação de serviços de saúde a serem implementados pelos Estados ditos menos desenvolvidos.

Sueli Gandolfi Dallari

Editora Científica

Sueli Gandolfi Dallari

Dear readers,

A common underlying theme in the article 'The genesis of the globalization of disease and the consequent globalization of health care rights, in the context of the forensic review *Legal enforcement of the World Health Organization norms in Brazil: in dubio pro salute principle* and the review entitled *Universal Health Coverage for inclusive and sustainable development: A synthesis of 11 country case studies*, is the universal application of norms for health law. We do, indeed, live in a time of growing demand for the unification of rules in various sectors of human activity, but undoubtedly very significantly in the field of health care. More specifically, the growing demand for different computer systems to be compatible or for the requirements to allow for the commercialization of a given medication can be similar in all health care institutions in the countries that plan to sell it. The three references cited in this issue of our magazine show that there is demand for nations to both agree upon rules that can be applied to similar situations as part of each country's process of self-sustainability and legally establish international consensuses. Both of these demands reflect a clear trend toward the universalization of the application of health law norms.

As Pedro Dallari affirmed during his conference at the XI International Seminar of Health Law¹, the phenomenon that supports these demands is clearly an example of globalization; it is a consequence of the increase in worldwide connectivity. Governments, social organizations, and individuals are beginning to support similar standards and behaviors, and even similar values. Fukuyama² calls attention to the establishment of convergent political policies as a result of this movement. Invariably, these changes will be reflected in the legal sphere. They represent the tendency toward the standardization of consistent laws within different national legal systems. This dynamic can help explain the continuous increase in international legal standards. In conclusion, there is now a greater demand for a more uniform regulation of individual, social, and government behaviors, which are increasingly similar.

While this conclusion is valid in terms of values, behaviors, and judicial rules in general, it is no less so when it comes to health law, an area that requires even more cooperation³ and

¹XI International Seminar of Health Law "Pharmaceuticals regulatory policy in a globalised world", September 4th 2014, São Paulo (Brazil), organized by the Institute of Research in Health Law of the University of São Paulo and by the Center of Study and Research in Health Law.

²FUKUYAMA, F. *The origins of political order: from pre-human times to the French Revolution*. London: Profile Books, 2011. p. 477.

³"A broad range of stakeholders exert considerable power over events that influence health. These stakeholders may act alone, in partnership, or in conflict; separately and together they influence the conditions in which people can be healthy or be placed at risk". (GOSTIN, L. O. *Public health law: power duty, restraint*. 2nd.ed. Berkeley: University of California Press, 2008. p. 230).

adoption of common health care policies⁴. Thus, countries seek to integrate public policies and objectives that have been discussed or agreed upon at the international level into their legal systems. On the other hand, health care laws from one country frequently have a strong influence upon health care laws in another country. As *Torronteguy* noted, the recognition of generic medication as a legal category and incentives for the development of state policies that provide universal access to generic antiretroviral drugs in Portuguese-speaking African countries reflects the influence of Brazilian health law⁵. Situations such as these, however, do not mean that national law simply gives in to foreign or international laws, particularly when it comes to the right to health care; on the contrary (and this may be the last truly national pillar in law), nations define their own human rights, whether they be individual, social, or across generations. The measures necessary to implement public policy that place human rights into effect are essentially governmental, serving as a strong obstacle to the complete internationalization of rights and their application.

The change introduced by human rights has evidently reached the core of the concept of law that has been adopted thus far: it fundamentally concerns materiality, which has been increasingly neglected in light of other issues. This important innovation began to become more clearly defined at the end of World War II, when humanity, in need of economic resources, lacking leadership, and its belief in social organization destroyed, felt the unavoidable need to establish a new pact. According to *Dalmo Dallari*, the *Universal Declaration of Human Rights of 1948* “excludes the formal constructions that lack a social foundation for their [legal] legitimacy and that are only offer privileges disguised as rights”⁶. It is evident that the acceptance of this necessary implication, from affirmation of the law to its realization, was not linear. An examination of the discussions on the elaboration of human rights pacts provides ample proof of the enormous obstacles in the understanding of the unavoidable dependence between civil and political rights and cultural, social, and economic rights. From the time that passed from their initial, unitary conception, the inevitable need to divide these aspects, even when they were put into effect (from the 1950s to 1976) clearly indicates the difficulties faced. An important step in this evolution was the *Vienna Declaration and Programme of Action*, adopted on June 25, 1993 at the World Conference on Human Rights, which states that “all human rights are universal, indivisible, and interdependent and interrelated... it is the duty of States, regardless of their political, economic, and cultural systems to promote and protect all human rights and fundamental freedoms” and “democracy, development, and respect for human rights and fundamental freedoms are interdependent and mutually reinforcing. Democracy is based on the freely expressed will of the people

⁴ LAUDE, A.; ABUTEAU, D. (Eds.). *European Health Code*. Paris: Éditions de Santé, 2012. p. V - VII.

⁵ TORRONTÉGUY, M. A. A. Direito sanitário internacional: o necessário diálogo com o direito interno. In: ASENSI, F.; PINHEIRO, R. (Orgs.). *Direito sanitário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 440.

⁶ DALLARI, D. A. A *Constituição na vida dos povos: da idade média ao século vinte e um*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 289.

to determine their own political, economic, social, and cultural systems and their full participation in all aspects of their lives” (articles 5 and 8).

Thus, it can be affirmed that human rights, as *Maurice Cranston* says, “are a form of moral right that differs from others by being rights of all people, at all times, and in all situations.” He adds, “A human right is something that no man can be deprived without a grave affront to Justice”⁷. *Dalmo Dallari* clarifies: “Human rights are natural, essential, and unalienable attributes of humanity. Humans may oppose any action or omission that offends or threatens their physical and mental integrity or dignity, or which impedes their ability to meet their essential physical, intellectual, affective, and spiritual needs or the development of their personality”⁸.

The incorporation of the text of the *Universal Declaration of Human Rights of 1948* and of the articles provided for by the pacts aided in the development of a new era of law, which has come to be called “Neo-constitutionalism”⁹ by legal theorist and which affirms the authority of the human being in the scale of values and requires that this affirmation become reality. This new constitutionalism has an almost universal coverage; it is present in both Japan¹⁰ and African nations^{11,12}, for example. The text of the Constitution of South Africa of 1996 is a good example of this new constitutionalism. It affirms that, “[Our nation] adopts this Constitution to (...) establish a society based on democratic values, social justice, and fundamental human rights (...) [and] improve the quality of life of all citizens and free the potential of each person (...)” (Preamble) or that “upon applying an article of the Bill of Rights, to a natural or juridic person, the Court, in order to give effect to a right in the Bill, should apply, or if necessary develop, the common law to the extent that legislation does not give effect to that right (articles 8, 3, a).

Importantly, note that the new constitutionalism considers not only the legitimacy of constituted power but also the guarantee for just social relations based on the supremacy of human dignity. It demands that constitutions be created in a context of effective participation by the people and that constitutional laws be interpreted in a way that considers the circumstances of social reality to guarantee the rights assured by that constitution. For this reason and in light of the extreme variation in cultures and material conditions, contemporary constitutionalism considers the set of ethical, legal, and social factors unique to each population. All these factors are essential to human beings and to the preservation of human dignity.

⁷CRANSTON, M. *O que são direitos humanos?* São Paulo: DIFEL, 1979. p. 68.

⁸DALLARI, D. A. op. cit., p. 296-297.

⁹CARBONELL, M. et al. *Neoconstitucionalismos*. Madrid: Editorial Trotta, 2003, which includes works by *Luigi Ferrajoli* of Italy, *Robert Alexy* of Germany, *Miguel Carbonell* of Mexico, and *Luis Prieto Sanchís* of Spain.

¹⁰ECLY, P. et. al. *Le nouveau défi de la Constitution japonaise*. Paris: LGDJ, 2004.

¹¹REVISTA da Comissão Internacional de Juristas, Genebra, n. 60, n. esp., p. 5, 1998.

¹²GAUDUSSON, J. B. *Les Constitutions africaines*. Paris: La Documentation Française, 1997. p. 9-11.

This broad notion of human rights implies that nothing that is of legal importance can be left out of constitutional provisions. As *Canotilho* teaches, constitutions are no longer limited to “imposing upon the legislator prosecution of the **public interest**, the **common good**, and **improvement in the quality of life** based on directives as vague as the ideas of **justice**, **solidarity**, and **law**. The constitution defines, in greater or lesser detail, the goals of the State, the main principles guiding these goals, and the tasks to be performed by state agencies”¹³. As *Luís Prieto Sanchís* says, constitutions “offer dense material content composed of values, principles, fundamental rights, instructions for public powers, etc. It is difficult to imagine a serious legal problem that finds no guidance in a constitution;” that is to say, constitutions contain an infinite number of legal criteria¹⁴.

The constant reference to values is consistent with the lesson from *Aristotle*, for whom reflection on human conduct can only exist in theory if it also exists in practice. It is this reflection that allows for the establishment of behaviors that guide people toward happiness in the most just way possible. He clarifies that “(...) this must be agreed upon beforehand, that the whole account of matters of conduct must be given in outline and not precisely, as we said at the very beginning that the accounts we demand must be in accordance with the subject-matter; matters concerned with conduct and questions of what is good for us have no fixity, any more than matters of health”¹⁵. Thus, ethical laws are not neutral, since they always focus on improving human beings. *Aristotle* goes further, teaching that “certainly a person who desires, as a result of his efforts, to make others better, whether many or a few, must have the capacity to legislate, in the presumption that we can make ourselves better as a result of laws”¹⁶. *Aristotle* also warns, however, that “(...) one cannot aspire to the same precision in all discussions, in the same way that one cannot reach them in all professions. (...) Each type of affirmation, therefore must be accepted within the same presuppositions; men instructed to characterize themselves by a search for precision in each class of objects only as far as the nature of the subject permits, in the same way that it is unwise to accept rationales that are only proven in mathematics and that require demonstration”¹⁷. In summary, it is the concern for ethics that assures the existence of adequate legislation. This seems to have been understood by those currently working in the legal area, from scholars, to judges, to lawyers, to government employees responsible for implementing public policy.

Indeed, the similarities between law and ethics become clearer when it comes to applying the Democratic Rule of Law. Thus, in the democratic state under the rule of law one must always find within the text of the constitution the most important

¹³CANOTILHO, J. J. G. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. Coimbra: Coimbra Ed., 1982. p. 249.

¹⁴PRIETO SANCHÍS, L. Neoconstitucionalismo y ponderación judicial. In: CARBONELL, M. op. cit., p. 124.

¹⁵ARISTÓTELES. *Ética a Nicômacos*. 3. ed. Brasília: Ed. Da UnB, 1999. p. 36.

¹⁶Id. Ibid., p. 209.

¹⁷Id. Ibid., p. 18.

social values that define the limits of rights therein and makes them compatible. The first criterion to be observed in an interpretation of a constitution must therefore be the search for an understanding of the social values that are presented in law. Any conflict inherent in these values must then be solved. For example, protecting the environment can sometimes directly oppose free enterprise, two principles that are protected in the Brazilian Constitution. Particularly when it comes to the formulation and implementation of public policy, when the administrator must fulfill open legal concepts, the application of the laws that the people chose must become viable in such a way that there is a single and clear sense. This means that, when applying or interpreting a given law in cases of specific principles for imprecise terms, it is most important to maintain the system, which will therefore determine the legality of a rule of law. This conclusion, which can surprise traditional defenders of legal positivism, is clearly justified by *Chaim Perelman* in his analysis of the Belgian Court of Cassation¹⁸. Thus, the assumption of the Democratic Rule of Law, which links justice to legality, requires the administrator to interpret the concept adopted by the law by valuing constitutional principles, determining applicable laws to the case and seeking the elements that will allow for the precise interpretation of the terms that make up the concept. Only this concept, therefore, can be recognized when the decision is made between two or more solutions that are both considered legally flawless – that which best meets the collective need. The analysis is clarified in the doctrine on the topic by Professor *Maria Sylvia Zanella Di Pietro*¹⁹ in her thesis on this topic.

In conclusion, the reintroduction of ethical considerations in both the elaboration and application of laws, the theoretical prestige of neo-constitutionalism, and the ideological force of human rights can all explain the existence of similar laws in countries with diverse legal traditions, or the use of international or foreign laws for national governance. This should facilitate the development of current efforts to unify health care laws that demand common approaches, such as biobanks or the treatment of rare diseases. To revisit the original idea, we must consider the existence of international law for the control of diseases and other health issues, the application of international techniques in federal courts, and the growing influence that core countries seek to exert upon choices regarding the organization of health care systems to be implemented in the so-called less developed nations.

Sueli Gandolfi Dallari

Scientific Editor

¹⁸PERELMAN, C. *La lógica jurídica y nueva retórica*. Madrid: Civitas, 1979.

¹⁹DI PIETRO, M. S. Z. *Da discricionariedade administrativa*. 1990. Tese (Titular) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 1990.