



TEMA: O DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE

**CONFERÊNCIA PROFERIDA NA FACULDADE DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE AGOSTINHO NETO EM ALUSÃO AO 2º
CONGRESSO ANGOLANO DE DIREITO CONSTITUCIONAL A
CARGO DE JOÃO VALERIANO ***

*** Doutor em Direito Público pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto, Licenciado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto e Decano da Faculdade de Direito da Universidade José Eduardo dos Santos no Huambo**



INTRODUÇÃO

ENQUADRAMENTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL DO DIREITO À SAÚDE

No Ordenamento Jurídico Angolano, o Direito Constitucional à Saúde encontra a sua consagração Constitucional no art.º 77.º com o seguinte teor:

I - SAÚDE E PROTECÇÃO SOCIAL

1. O Estado promove e garante as medidas necessárias para assegurar a todos o direito à assistência médica e garantia, bem como o direito à assistência na infância, na maternidade, na invalidez, na deficiência, na velhice e em qualquer situação de incapacidade para o trabalho, nos termos da Lei

2. Para garantir o direito à assistência médica e sanitária incumbe ao Estado:

- a) desenvolver e assegurar a funcionalidade de um serviço de Saúde em todo o território nacional.
- b) regular a produção, distribuição, comércio e o uso dos produtos químicos, biológicos, farmacêuticos e outros meios de tratamento e diagnósticos;
- c) incentivar o desenvolvimento do ensino médico-cirúrgico e da investigação médica e de Saúde.

3. A iniciativa particular e cooperativa nos domínios da Saúde, providência e segurança Social é fiscalizada pelo Estado e exercer-se nas condições previstas por lei"

O Direito à Saúde, integra o rol de Direitos Sociais, direitos estes resultantes da pressão social e política sobre os governos no sentido de aperfeiçoarem as suas políticas na área de Saúde, a partir da Segunda Guerra Mundial.

A Saúde é um direito natural do ser humano, preexiste ao próprio Estado. Trata-se de um direito inalienável como condição para uma vida plena.

Com a evolução do tempo, surgiu a necessidade de uma intervenção do Estado prestador para a garantia da manutenção da paz social.

É no actual Estado Social que as Constituições passam a contemplar, não só a relação entre o Estado e os Direitos Sociais, em especial o Direito à Saúde, como a imposição ao Estado da Responsabilidade pela prestação material objectiva.

Na senda de protecção do Direito à Saúde, criou-se uma série de instrumentos jurídicos de carácter internacional com vista ao asseguramento e protecção do Direito à Saúde, tal como a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 10 de Dezembro de 1948;

JOÃO VALERIANO

o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais de 1966; a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia; Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, de Outubro de 1986.

Dada a universalidade do Direito à Saúde destaca-se a institucionalização da Organização Mundial da Saúde “OMS” em que a saúde passou a ser considerada «um dos direitos fundamentais de todo o ser humano sem distinção de raça, religião, opinião política e condições económicas e sociais.» Deste modo, deu-se o reconhecimento generalizado de que a protecção da Saúde é uma responsabilidade primária dos Governos.

No Direito à Saúde está subjacente o direito à vida, logo, para além de qualificar-se como um Direito Fundamental que assiste à todas as pessoas, representa uma consequência constitucional indissociável à própria vida como um direito.

O Direito Fundamental à Saúde é um direito humano de segunda dimensão segundo a classificação doutrinária. Apesar de não haver uma unanimidade neste aspecto, os direitos sociais aparecem no cenário nacional com o Estado Social de Direito. Os Direitos de Liberdade passam necessariamente pelos Direitos Sociais, mais concretamente pelo Direito à Saúde. Este sector é muito sensível e é neste onde se fazem sentir mais as desigualdades que comprometem toda a ideia de liberdade real ou factual.

O Direito à Saúde passa a ser uma exigência da própria dignidade da pessoa humana razão de ser do Estado Social.

II - O DIREITO À SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

É um direito fundamental dada a sua consagração constitucional.

O Direito à Saúde consubstancia-se num direito público subjectivo, exigindo do Estado uma actuação positiva para a sua eficácia e garantia.

Desde a Constituição de 11 de Novembro de 1975, este direito tinha a sua consagração constitucional no art.º 27.º e na Constituição de 1992 no art.º 47.º.

Finalmente, a actual Constituição veio espelhar o Direito à Saúde no art.º 77.º exigindo deste modo ao poder público a sua concretização.

O Direito à Saúde constitui um direito definido como programático pois carece de concretização a partir do legislador ordinário conforme espelhado constitucionalmente no art.º 21 alínea d); f); e) como tarefa fundamental do Estado sob pena de incorrer numa inconstitucionalidade por omissão nos termos do art.º 226.º.

JOÃO VALERIANO

A Saúde é condição primária para uma vida com dignidade e cidadania e como direito fundamental está inscrito no conceito da dignidade da pessoa humana nos termos do art.º 1.º da CRA e nisto está Jorge Bacelar Gouveia ao sentenciar que “O princípio da dignidade da pessoa humana como relevante manifestação material do princípio do Estado de Direito. Significa, de um modo geral que a pessoa é colocada como fim supremo do Estado e do Direito.”(1)

Desta forma, a protecção do Direito à Saúde manifestada no art.º 77.º da CRA preconiza a inviolabilidade do direito à vida ao abrigo do art.º 30.º da CRA, aliás António Arnaut afirma que “Um Estado com preocupações sociais procurará assegurar na medida do possível a protecção da Saúde aos seus cidadãos.” (2)

(1) Jorge Bacelar GOUVEIA – Manual de Direito Constitucional Volume II Almedina, 2005, pág. 785.

(2) António ARNAUT , Serviço Nacional de Saúde 30 anos de Resistência, Coimbra, Editora, 2009, pág.40.

É sabido que o bem mais importante que o ser humano tem é a saúde física e mental, bens estes constitucionalmente tutelados no art.º 31.º n.º 1, logo no Mundo moderno, promover o bem de todos implica oferecer condições para o pleno desenvolvimento humano e a saúde é a condição primeira e primária para alcançar este pleno desenvolvimento.

Falando do desenvolvimento humano, este pode ficar comprometido para sempre na história da pessoa humana, se não lhe for garantido o Direito à Saúde desde a gestação até os primeiros anos de vida.

No Mundo de hoje, a Saúde é um direito humano fundamental, que mesmo em países nos quais não se prevê expressamente na Constituição chegou a haver um reconhecimento da Saúde como direito fundamental não escrito.

JOÃO VALERIANO

III - A EFECTIVAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE

Com a aprovação da Constituição Portuguesa em 1976 quanto ao Direito à Saúde a sua compreensão é mais que evidente pois estabeleceu-se a obrigatoriedade de prestação de um ano de serviço na periferia para os recém-licenciados em medicina como condição para ingressar na carreira médica e uma forma de materialização do Direito à Saúde.

Definiu-se o acesso à gratuidade do Direito à Saúde, mas, a par disso, contemplou-se a possibilidade de criação de taxas moderadas, a fim de racionalizar a utilização das prestações.

O Direito à protecção da Saúde é um bem colectivo que deve ser partilhado por todos em condições de perfeita igualdade.

Daí, com essa dimensão impende não só ao Estado, mas também aos terceiros o dever de se absterem de qualquer acto que prejudique a saúde como um dever do Estado e de todos. É um direito fundamental do individuo frente aos demais e deve ser aplicado tanto na função de defesa, como na função de protecção e prestação.

O Direito à Saúde apesar de ter sido classificado como programático nos termos dos art.º 77.º e alínea b); d); f); i) do art.º 21 da CRA esses preceitos não têm como destinatário único o Estado, se se tiver em conta o princípio da solidariedade patente no art.º 1.º da CRA. A título de exemplo é a tipificação feita do crime de omissão de socorro previsto, nos termos do art.º 250.º do Código Penal.

A solidariedade é hoje, aliás um conceito jurídico-constitucional na base de que o direito à protecção da Saúde é um bem colectivo que deve ser partilhado por todos em condições de perfeita igualdade.

Dada a universalidade do Direito à Saúde, o poder público, qualquer que seja, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, grave comportamento de inconstitucionalidade.

Desde a aprovação da Lei n.º 23/92, de 16 de Setembro (Lei de Revisão Constitucional) foi se assistindo o facto do poder político ter dado azo à liberdade de iniciativa privada e cooperativa no domínio da Saúde e que a Constituição actual não se distanciou da tal iniciativa, tendo consagrado no art.º 77.º n.º 3 da CRA, a liberdade do exercício dos serviços de Saúde.

JOÃO VALERIANO

Sobre esse aspecto, Rodrigues Gouveia clarifica que "A Constituição atribui ao Estado a tarefa de disciplinar e fiscalizar as formas empresariais e privadas da medicina articulando-as com o SNS, de assegurar que nessas instituições se observem parâmetros mínimos de eficiência e qualidade no que concerne a instalações, recursos técnicos e humanos. (3)

A efectivação dos Direitos Sociais, em especial o Direito à Saúde, implica a implementação de políticas públicas traçadas pelo Estado com a participação da Sociedade Civil pois Maria João Estorninho assegura que "...os direitos fundamentais foram concebidos para defesa dos particulares face ao poder e, por isso aplicam-se inicialmente apenas às relações verticais entre o Estado e os Cidadãos."(4)

(3) António ARNAUT – Serviço Nacional de Saúde, Trinta Anos de Resistência, Coimbra, Editora, 2009, pág. 40.

(4) Rodrigo GOUVEIA – Os Serviços de interesse Geral em Portugal, Coimbra Editora, 2001. Pág.146.

Entretanto, como forma de concretizar os Direitos Sociais, Maria João Estorninho diz que “A doutrina tem afirmado unanimemente que quando estiver em causa uma relação de desigualdade, as entidades privadas estão vinculadas aos direitos fundamentais em termos semelhantes aos do próprio Estado.”(5)

Verdadeiramente, tal como os demais Direitos Sociais, a concretização do Direito à Saúde deve ser feita primeiramente pelo legislador nos termos do art.º 77.º n.º2 da CRA mas a conjugar com o art.º 28.º n.º 2, da CRA pois tal satisfação está condicionada aos recursos disponíveis isto em termos orçamentais no âmbito do princípio da reserva do possível.

Ainda assim, para a concretização do direito à Saúde, exige-se do poder público, o fornecimento de serviços médicos, não obstante a submissão ao princípio da reserva do possível.

(5) Maria João ESTORNINHO –Requiem pelo Contrato Administrativo, Almedina, Coimbra, 1990, pág. 159.

É de se ter por imperativo o asseguramento do conteúdo essencial do Direito à Saúde o que na hipótese, pode-se traduzir no fornecimento de um rol de cuidados mínimos indispensáveis para a preservação do bem estar dos beneficiários dos serviços.

A Lei n.º 21-B/92 de 28 de Agosto no seu art.º 29.º diz que só em circunstâncias excepcionais se torna impossível garantir no Estado o tratamento em condições exigíveis de segurança se pode reconhecer ao estrangeiro e o Estado deverá suportar todas as despesas nela inerentes.

A Saúde como serviço público, a partir do momento em que passou a configurar-se como direito social, surgiu para o Estado a obrigação de oferecer prestações de cuidados médicos, curativos e preventivos, à generalidade da população e, a título de exemplo o Direito à Saúde não tem apenas como beneficiários cidadãos nacionais mas estrangeiros também dada a universalidade dos direitos fundamentais nos termos dos art.º 22.º e 25.º ambos da CRA conjugado com o art.º 24.º da Lei n.º 21B/92, de 28 de Agosto, que o direito à Saúde e dignidade da pessoa humana são invioláveis e protegidos pelo Estado ao abrigo do art.º 30.º e 1.º da CRA.

A Constituição da República Portuguesa impõe a obrigação estadual de prestação de serviço de Saúde e admite também a participação de formas empresariais e privadas na medicina e sua articulação com o SNS ao abrigo do art.º 64.º n.º 3 alínea d) e em Angola apesar de não estar expressa tal matéria, o art.º 77.º n.º 3 da CRA., implicitamente dá essa abertura, aliás muito antes, o SNS em Angola ao abrigo do art.º 33.º da Lei 21-B/92 de 28 de Agosto já regulava a respectiva matéria "O Serviço Nacional de Saúde caracteriza-se por:

- a) ser universal quanto à população abrangida;
- b) ser tendencialmente gratuito para os utentes, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos;
- c) garantir a qualidade no acesso dos utentes com o objectivo de atenuar os efeitos das desigualdades económicas, geográficas e quaisquer outras no acesso aos cuidados médicos e medicamentosos;
- d) ter gestão descentralizada e participativa.

JOÃO VALERIANO

O Direito à Saúde , constitui um direito fundamental social logo, coloca-se a questão se os entidades privadas devem ou não estar vinculadas a esses serviços. Para essa questão, Jorge Carlos Vieira de Andrade sustenta que "...os direitos fundamentais são também normas de valor que devem velar para toda a ordem jurídica, isto é, também para o direito privado, a dignidade humana continua a ser o ponto de partida, mas não como liberdade do indivíduo isolado e, sim, como livre desenvolvimento da personalidade de homens solidários integrados numa sociedade e responsabilidade perante ela. "(6).

Deste modo, não se pode razoavelmente argumentar que pelo simples facto dos serviços serem de uma clínica privada, não é curial que ao paciente não lhe seja respeitado o princípio do consentimento informado, o sigilo sobre os seus dados médicos, a utilização dos meios adequados, o tratamento humanitário.

(6) Maria João ESTORNINHO – Ob. Cit.Pág. 160

Os serviços de Saúde privados inserem-se na perspectiva de que a protecção à vida, à integridade física e mental e a integridade dos utentes também se devem fazer presente aqui, admitindo-se alguma variação relacionada com as particularidades materiais da entidade, restando o dever de ser preservado o núcleo essencial dos direitos fundamentais.

A efectivação do Direito Fundamental Social à Saúde merece atenção especial, à prática de acções na área pública, envolvendo recursos públicos.

O Direito à Saúde visa tutelar o bem vida. Assim, o cidadão tem o direito subjectivo a prestações existenciais mínimas que lhe garantam a manutenção da vida, sendo um dever do Estado garantir a efectividade deste direito. Nisto, Gomes Canotilho defende que

"O Direito à Saúde e assistência não deixam de ser direitos subjectivos pelo facto de não serem criadas as condições materiais e institucionais necessários à fruição desses direitos."(7) Vivemos num Estado Social e o Estado tem a função de dar garantias e eficácia de alguns direitos aos cidadãos, e nisto, os direitos fundamentais relevam-se, já no próprio sentido da palavra, como fundamental e como pressuposto para a vida de qualquer ser humano, pois sem este, não há dignidade humana.

Nesta base, o Direito à Saúde, é um dos principais direitos inerentes à pessoa humana, designadamente sua importância através da preservação da vida e da dignidade humana.

(7) Jorge Carlos Vieira de ANDRADE – Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976, 3ª Edição, Livraria Almedina, Coimbra, pág. 252 – 253.

Nisto, Jorge Reis Novais enfatiza que "... num Estado baseado na dignidade da pessoa humana é a pessoa que é fim em si como indivíduo singular (...) o Estado é um instrumento que não existe para si, mas que serve as pessoas individuais, assegurando e promovendo a dignidade, autonomia, a liberdade e bem estar dessas pessoas concretas (8).

IV - AS RESTRIÇÕES DO DIREITO À SAÚDE

O Direito à Saúde é um direito fundamental social, logo, independentemente da sua consagração constitucional nos termos do art.º 77.º da CRA, não obstante constituir o substrato do direito à vida nos cânones do art.º 30.º da CRA é visto como um direito de carácter programático cuja sua concretização depende em grande medida da vontade política do legislador ordinário nos termos do art.º 28.º n.º 2 da CRA.

(8) Gomes CANOTILHO – Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador: Contributo para a Compreensão das Normas Constitucionais Programáticas, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2001, pág. 368.

Desse preceito extrai-se o entendimento de que a concretização dos direitos sociais, mais concretamente do direito à Saúde, está intrinsecamente ligada ao princípio da reserva do possível. Na verdade, é esta base que Robert Alexy aponta que "Todos os Direitos Sociais são extremamente custosos. Para a realização dos direitos fundamentais sociais o Estado pode distribuir aquilo que recebe de outras por exemplo na forma de imposto e taxas."(9)

A vida é um bem que, do estudo feito e demonstrado no plano colectivo é tutelado pela Saúde, logo deve ser garantido priorizado como fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana e no princípio do não retrocesso social "rectius" o Direito à Saúde.

Entretanto, independentemente das restrições ao Direito à Saúde, por razão orçamental, um conjunto mínimo de cuidados deve ser necessariamente assegurado, pois, quanto mais for o

(9) Robert ALEXY – Tradução de Virgílio Afonso da Silva – Teoria dos Direitos Fundamentais, 5ª Edição, Malheiros Edição, São Paulo, pág. 510.

comprometimento da Saúde dos utentes, maiores são os deveres estaduais de protecção o que chega a possibilitar, em situações excepcionais, o recurso ao sistema de saúde estrangeiros.

Dada a delicadeza da matéria referente ao processo de evacuação, as juntas médicas de Saúde são aprovadas pelos Ministros da Saúde e Defesa conforme o art.º 22.º n.º 5 do Decreto n.º 3/90 de 13 de Janeiro ao passo que para a população civil a Junta de Saúde é uma comissão que integra o SNS e é, o órgão adstrito para o efeito. Ali não há limitação em termos orçamentais pois o Estado tem o dever de custear as despesas inerentes à cura do doente.

O fornecimento dos serviços de Saúde pelo Estado está condicionado à reserva do possível nos termos do art.º 28.º n.º 2 da CRA, mas deve-se salvaguardar o conteúdo essencial do direito à Saúde embora seja difícil identificar-lhe os diversos níveis de concretização se se tiver em conta que os direitos sociais mais concretamente o Direito à Saúde não seguem a lógica de "tudo ou nada" sendo antes primeiramente assegurar o seu conteúdo mínimo ou mínimo existenciais.

As sociedades modernas, consagram nas suas Constituições a inviolabilidade da vida, que em princípio, não deve ser sacrificada a nada, com isto, como o direito à vida está intrinsecamente ligado à saúde, esta a vida portanto, não poderia ficar condicionada a reserva do possível ou seja permitir que o administrador público tenha a faculdade e possa dizer que se houver recursos financeiros suficientes haverá mais vida, menos recursos financeiros, menos qualidade de vida. E neste sentido, para se evitar que pessoas continuem a morrer sem a devida assistência numa altura em que apesar da Constituição angolana ser programática os serviços e acções de saúde foram qualificados como de relevância pública.

Decerto, os direitos sociais caracterizam-se por constituírem um direito à prestação estadual, direitos que carecem de uma concretização política a ser realizada pelo legislador mediante opções políticas dentro de um quadro limitado de meios financeiros e materiais no âmbito das restrições às prestações financeiras.

Contrariamente aos ordenamentos jurídicos Português e Angolano, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 emitida em 2009 não faz a distinção de direitos de liberdade e direitos sociais, beneficiando todos os direitos de um mesmo estatuto jurídico com a aplicabilidade directa e imediata nos termos do art.º 5.º LXXVIII §1º- da CRA.

Deveras, a limitação de recurso existe, e não se deve ignorar, até mesmo para que se possa afirmar judicialmente exigível, ou não certa e determinadas prestações do Estado que desborda os limites do razoável, mas também não se pode esquecer a finalidade de arrecadação de recursos públicos que outras não são senão os de realizar os objectivos fundamentais traçados na Carta Magna.

Deste modo, o mínimo existencial como deve ser visto, associado ao estabelecimento de prioridade orçamental, é capaz de conviver conjuntamente com a reserva do possível, só que o princípio da reserva do possível não pode servir de pretexto para preterir o direito à saúde.

V - A PROIBIÇÃO DA DISCRIMINAÇÃO EM FUNÇÃO DA DOENÇA

A discriminação em função da doença é um flagelo que atinge as sociedades mesmo as mais desenvolvidas.

De facto, as doenças aparecem e podem conviver connosco logo não cabe à humanidade decidir quando se instalam na vida das pessoas e muitas das vezes não se sabe que doenças vão ser e quais os respectivos portadores.

Com a proibição da discriminação em função da doença, visa-se a tutela da imagem, da honra e do nome das pessoas atingidas pela enfermidade, pois com a publicidade do seu estado de Saúde, pode acarretar consequências nefastas na sua esfera jurídica.

Proteger as pessoas infectadas não é um luxo mas sim uma necessidade, razão pela qual o poder público deve adoptar políticas de discriminação positiva que se traduzam na implementação de normas jurídicas que prevêem um tratamento distinto para certas pessoas ou categorias de pessoas, no intuito de garantir-lhes uma igualdade material em relação aos outros membros da sociedade.

Proteger os direitos humanos e a dignidade das pessoas infectadas com HIV não é um luxo, mas uma necessidade e sobretudo quando sabiamente sublinhou que proteger a maioria não infectada dependia e estava intrinsecamente ligada com a protecção dos direitos e dignidades das pessoas infectadas.

Nisto, André Lukamba diz que "No tocante à SIDA sentenciou bem Jean Fabre [«Não se deterá a SIDA em nenhuma parte se não detiver completamente em todas partes»]. (10) Desta expressão, deduz-se que o combate a uma epidemia deve ter um carácter universal pois como dizia Manuel da Costa Andrade "...numa epidemia não há culpados todos são vítimas. " (11)

VI - A GRATUITIDADE DO DIREITO À SAÚDE

O Direito à Saúde é um direito fundamental social dada a sua conexão com a vida, a medida em que a consciência política da sociedade foi evoluindo, em alguns Estados concluíram que a acessibilidade deveria ser feita de forma gratuita para todos terem benefícios a esse direito.

(10) André LUCAMBA – O Que Não Estão a Dizer sobre a SIDA, Centro de Estudos Teológicos – Huambo, 2003, pág. 13.

(11) Manuel da Costa ANDRADE – Direito Penal Médico, Coimbra Editora, 2004, pág. 30.

Na verdade, hodiernamente, a ciência pode fazer coisas extraordinárias pelas pessoas capazes de pagar. Nunca houve uma distância tão imensa entre os remédios disponíveis aos ricos e aqueles oferecidos aos pobres, mesmo em sociedades dotadas de sistema de saúde avançadas.

A gratuidade é condição de igualdade de acesso e, por isso, da dignidade e da cidadania. Gomes Canotilho e Vital Moreira enaltecem que "Sendo o direito à Saúde um direito social que, por definição, não pode caber senão a pessoas singulares com exclusão das pessoas colectivas (art.º 12.º n. 2) ressalvada naturalmente a protecção das próprias associações de utentes de cuidados de saúde..."(12)

(12) Gomes CANOTILHO/Vital MOREIRA – Constituição da República Portuguesa, Anotada, Volume I, 4ª Edição, Revista, Coimbra Editora, 2007, pág. 83.

O Estado social, ao garantir os direitos sociais de conteúdo positivo assume a obrigação de satisfazer as necessidades vitais dos cidadãos e de corrigir as desigualdades sociais. Nesta linha, o acesso gratuito de todos sem qualquer discriminação aos cuidados médicos é um imperativo constitucional.

VIII - A TUTELA JUDICIAL DO DIREITO À SAÚDE

A Saúde, por ser um direito individual ou mesmo da colectividade, é passível de violação tanto por parte de outros indivíduos ou por parte do Estado.

O que nos leva à colação sobre a questão é o mecanismo utilizado sempre que haja violação do direito, a forma como o lesado deve agir.

No ordenamento jurídico nacional existe um preceito processual ao abrigo do art.º 2.º do CPC., comando este inerente as acções judiciais como forma de concretização do Direito à Saúde em caso de violação conforme preceitua o art.º 29.º n.º 5 e 74.º ambos da CRA cujo titular plasma o acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva. Aqui está Cristina Queiroz ao dizer que

JOÃO VALERIANO

"O termo justiciabilidade entende-se a possibilidade de o titular do direito a reclamar perante o juiz ou Tribunal o cumprimento das obrigações que derivam desse direito."(14)

Dizia ainda a Autora que "...ser titular de direito subjectivo significa deter um poder jurídico reconhecido pelo direito objectivo isto é, deter o poder de participar na criação de uma norma individual por intermédio de uma acção específica em justiça designadamente através de reclamação ou queixas."(15)

Ainda assim, dada a importância do Direito à Saúde , ela é a qualidade de vida não só também é encarada de forma individual para gozar da sua tutela judicial como colectiva através do direito de acção popular nos termos do art.º 74.º da CRA. Nisto, José Carlos Vieira de Andrade diz que " Além disso, está consagrado nos casos e termos previstos na Lei,

(14) Cristina QUEIROZ – Direitos Fundamentais Sociais, Funções, Âmbito, Conteúdo, Questões, Interpretações e Problemas de Justiciabilidade, Coimbra Editora 2006, pág.148.

(15) José Carlos Vieira de ANDRADE – Ob.Cit. Pág. 386.

o direito de acção popular, que inclui o direito de todos os cidadãos e associações de promover a perseguição judicial das infracções contra a Saúde pública (...) “(16) A Constituição estabelece para o Estado, a obrigação de implementar políticas públicas na área preventiva e curativa, o que se resume na busca da tutela jurisdicional todas as vezes que o Direito à Saúde não estiver assegurado.

Assim, o Direito à Saúde para todos passa a ser uma imposição constitucional concreta, incumbindo ao Estado o dever de criar os meios adequados para efectividade da prestação material, este direito não é mais visto como um carácter de caridade, mas um direito passível de ser exigido judicialmente dada a sua intrínseca conexão com a vida.

(16) José Carlos Vieira de ANDRADE –Ob.Cit.Pág.386.

IX – CONCLUSÃO

- O Direito à Saúde, é um direito de toda pessoa humana e dever do Estado garantido constitucionalmente.
- A "ratio" do Direito à Saúde é tutelar o direito à vida, consubstanciada na integridade física e moral da pessoa humana.
- Constitucionalmente, o Direito à Saúde é visto como um princípio programático pois a sua concretização depende da vontade política do legislador na base do princípio da reserva do possível, salvaguardando deste modo o mínimo existencial.
- Para a salvaguarda do Direito à Saúde, vezes há em que outros direitos podem ser restringidos respeitando sempre o princípio da proporcionalidade.

- Ressalta-se a questão ligada à proibição da discriminação das pessoas em razão da doença se se tiver em conta que as doenças aparecem e ninguém sabe como surgem, não se justificando que alguém seja culpado pelo facto de ser enfermo. Daí, havendo razão da doença exige-se não só do Estado, mas também de outras pessoas na base do princípio da solidariedade.
 - A concretização do Direito à Saúde passa também pelo seu fornecimento, e, a estimulação pelo Estado de actividades, Serviços e instituições privadas conforme preceituado nos termos do art.º 77º n.º 3 da CRA.
 - A restrição de determinados direitos em prol da Saúde.
- O Direito à Saúde tem um conteúdo mínimo e constitui o núcleo duro intangível absoluta, suprimível à busca da prestação mínima necessária à preservação da própria vida na base do princípio da justiciabilidade.

- A gratuitidade dos Serviços de Saúde visa a correcção das desigualdades sociais.
- A Saúde é uma exigência da dignidade da pessoa humana, razão pela qual o Estado Social deve implementar políticas tendentes à sua concretização.

*** Doutor em Direito Público pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto, Licenciado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto e Decano da Faculdade de Direito da Universidade José Eduardo dos Santos no Huambo**

Muito Obrigado!