




ENTIDADE REGULADORA DA SAÚDE

RELATÓRIO SOBRE “A CARTA DOS DIREITOS DOS UTENTES” *DRAFT PRELIMINAR*



MAIO DE 2011

Índice

Parte 1 – Do objecto e fundamentos da Carta	4
I. Introdução	4
I.1. Da importância de uma “Carta dos Direitos dos Utentes”	4
I.2. A “Carta dos Direitos dos Utentes” no âmbito das atribuições e competências da ERS	5
I.3. Os destinatários da “Carta dos Direitos dos Utentes”	6
II. O Sistema de Saúde Português – breve enquadramento e sua concreta composição	8
II.1.1 O SNS	11
a) Cuidados de Saúde Primários	12
b) Cuidados Secundários	13
c) Cuidados Continuados Integrados	14
II.1.2. Subsistemas públicos (ADSE e demais subsistemas)	15
II.1.3. Subsistemas privados de saúde e seguros de saúde	16
II.1.4. Prestação privada	18
II.2 A relação jurídica de prestação de cuidados de saúde	20
III. Das principais fontes dos direitos dos utentes	22
III.1 As fontes internacionais	23
III.1.1 A Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais (PIDESC) e a Convenção dos Direitos da Criança ...	23
III.1.2 A Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) e a Carta Social Europeia (CSE)	25
III.1.3 A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia	26
III.1.4 Outras fontes internacionais sobre a matéria específica dos Direitos dos Utentes	27
III.1.4.1 A Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina	27
III.1.4.2 A Carta dos Direitos das Pessoas Doentes	28
III.1.4.3 A Carta Europeia dos Direitos do Paciente	31
III.1.4.4 O Parecer do CESE sobre “os direitos do paciente”	32
III.1.4.5 A Directiva 2011/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de Março de 2011, relativa ao exercício dos direitos dos doentes em matéria de cuidados de saúde transfronteiriços	34
III.2 As fontes nacionais	38
III.2.1 Anteriormente à criação do SNS	38
III.2.2 Após a criação do SNS	39
III.2.2.1 Na Lei do Serviço Nacional de Saúde, na Lei de Bases da Saúde e no Estatuto do Serviço Nacional de Saúde	39
III.2.2.2 Em legislação dispersa no âmbito da saúde	41
III.2.2.3 Em legislação exterior ao âmbito da saúde	48
III.2.2.4 Em Cartas de Direitos dos Utentes	49
IV – Os pilares da “Carta dos Direitos do Utentes”	51
IV.1. O Direito de Acesso	52

IV.1.1. No âmbito da Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde (SNS e Prestadores Convencionados) – características fundamentais.....	53
IV.1.1.1 A universalidade.....	54
IV.1.1.2 A generalidade	59
IV.1.1.3 A gratuitidade tendencial.....	62
IV.1.1.4 A equidade	67
IV.1.2. Nos Cuidados de Saúde Primários	69
IV.1.3. Nos Cuidados de Saúde Secundários ou Diferenciados	70
IV.1.4. Nos Cuidados de Saúde Continuados	72
IV.1.5. Nos Cuidados de Saúde Convencionados	73
V.1.6 O acesso em tempo útil	77
IV.1.6.1 A Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos utentes do Serviço Nacional de Saúde e os Tempos Máximos de Resposta Garantidos	77
IV.1.6.2 O Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia (SIGIC).....	86
IV.1.7. O acesso garantido pela ADSE e demais Subsistemas Públicos	91
IV.1.8. O acesso garantido pelos seguros de saúde.....	99
IV.1.9. O acesso através de financiamento próprio	103
IV.1.10. A igualdade no acesso aos cuidados de saúde.....	104
IV.1.11. Indução artificial da procura	110
IV.1.12 A liberdade de escolha.....	112
IV.2. Direito à qualidade dos cuidados	115
IV.3. Direito à Decisão	124
IV.3.1. A informação nas suas várias vertentes	124
IV.3.2. Informação sobre as características, composição e preço do cuidado de saúde	126
IV.3.3. Informação sobre tabela de preços e condições especiais aplicáveis a categorias de utentes	127
IV.3.4. Informação sobre a existência de convenções ou acordos com o SNS, subsistemas de saúde ou seguros privados.....	129
IV.4. Consentimento livre e esclarecido	131
IV.5. Direito de acesso à informação clínica	134
IV.6. Direito à segunda opinião	139
IV.7. Direito à queixa e à reclamação.....	141
IV.8. Direito a ser representado ou a constituir associações de defesa dos seus direitos	143
IV.9. Direito à prevenção da doença e à promoção da saúde	147
IV.9. Outros Direitos	151
IV.9.1. Direito à assistência religiosa.....	151
IV.9.2. Direito ao acompanhamento	154
IV.9.3. Direito a discriminações positivas	157
IV.9.4. Tratamento pelos meios adequados, com prontidão, humanidade, correcção técnica, respeito e privacidade.....	160

Parte 2 – Da “ <i>Carta dos Direitos dos Utentes</i> ” dos Serviços de Saúde.....	166
---	-----



Relatório sobre “A Carta dos Direitos dos Utentes”

Parte 1 – Do objecto e fundamentos da Carta

I. Introdução

I.1. Da importância de uma “Carta dos Direitos dos Utentes”

À medida que o sistema de saúde, como um todo, evolui, quer por alargamento e aprofundamento do seu campo de intervenção, quer por incorporação de uma cada vez maior complexidade de funcionamento e de regras aplicáveis ao mesmo, o correspondente suporte normativo densifica-se significativamente.

É assim que o sistema de saúde português se caracteriza hoje por uma elevada complexidade do respectivo quadro normativo e uma assinalável dispersão de fontes de direitos dos utentes.

Por outro lado, e para além daqueles direitos que como tal são especificamente erigidos no quadro normativo da saúde, deve ainda atender-se àqueles outros, de origens diversas (como por exemplo no âmbito da legislação do consumo), e que igualmente tutelam os utentes de saúde, ainda que porventura, em casos específicos, devam merecer uma devida adaptação nas suas aplicações.

A Carta dos Direitos dos Utentes assume, portanto, a importância de prover um elemento basilar para uma correcta e integral defesa dos direitos e interesses dos utentes, por congregar, de forma simples e acessível, o conjunto de direitos dos utentes de saúde que se acha legalmente consagrado.

Mas a Carta dos Direitos dos Utentes constitui, simultaneamente, um importante elemento de informação em benefício dos próprios prestadores de cuidados de saúde, dotando-os de um instrumento que visa auxiliá-los na busca e certeza das suas adequações ao respeito permanente e integral pelos direitos dos utentes em contexto de prestação de cuidados de saúde.

I.2. A “Carta dos Direitos dos Utentes” no âmbito das atribuições e competências da ERS

A elaboração, publicação e defesa do respeito da “Carta dos Direitos dos Utentes” encontra-se no centro das atribuições e competências da ERS.

A ERS é, no quadro do sector da saúde, a única instituição dotada de independência no exercício das suas funções (artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio), enquanto traço inalienável de uma Entidade Reguladora, sendo que as suas competências e atribuições representam e concretizam, precisamente a *“Separação da função do Estado como regulador e supervisor, em relação às suas funções de operador e de financiador, mediante a criação de um organismo regulador «dedicado»”* e a *“Atribuição de uma forte independência ao organismo regulador, de modo a separar efectivamente as referidas funções e a garantir a independência da regulação, quer em relação ao Estado operador quer em relação aos operadores em geral”* (cfr. preâmbulo do Decreto-Lei n.º 309/2003, de 10 de Dezembro).

Nesse quadro de independência, à ERS foram atribuídas competências *“assegurar os direitos e interesses legítimos dos utentes”* (cfr. alínea c) do n.º 1 do artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 309/2003, de 10 de Dezembro) e, nesse âmbito e entre outras competências, *“Propor critérios básicos relativos à «Carta dos direitos dos utentes» dos serviços de saúde e proceder ao registo desta”* (alínea a) do n.º 4 do artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 309/2003, de 10 de Dezembro).

Já à luz do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, e sempre enquadrada pela missão de regular e supervisionar a actividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, que inclui a prossecução do objectivo regulatório previsto na alínea c) do artigo 33.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, de *garantir os direitos e interesses legítimos dos utentes*, à ERS compete *“verificar o não cumprimento da «Carta dos direitos dos utentes» dos serviços de saúde”* (cfr. alínea c) do artigo 36.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio).

Nesse exercício, a ERS beneficiará da colaboração de todas as restantes instituições actantes no sector da saúde e que, no âmbito das respectivas competências, tomem conhecimento de situações que devam ou mereçam ser analisadas à luz da sua compatibilidade com o estabelecido na “Carta dos Direitos dos Utentes”¹.

¹ E em concreto:

Por último, e concorrendo na demonstração da importância atribuída pelo Legislador à “Carta dos Direitos dos Utentes”, foi tipificada como ilícito contra-ordenacional, punível pela ERS com coima de € 750,00 a € 3 740,98 ou de € 1 000,00 a € 44 891,81, consoante o infractor seja pessoa singular ou colectiva, a violação dos deveres referidos na alínea c) do artigo 36.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, ou seja, *o não cumprimento da «Carta dos direitos dos utentes» dos serviços de saúde.*

I.3. Os destinatários da “Carta dos Direitos dos Utentes”

Podem identificar-se diferentes grupos de destinatários da “Carta dos Direitos dos Utentes” e que se encontrarão em perspectivas diferentes face à mesma.

Num primeiro nível ou estágio, estão os utentes e os prestadores de cuidados de saúde.

Os utentes, aqui entendidos apenas por destinatários de cuidados de saúde, apresentam-se como os titulares ou detentores dos direitos reunidos na “Carta dos Direitos dos Utentes”, os quais sempre que se configurem como direitos subjectivos conferirão, numa situação concreta, o *“poder de exigir ou pretender de outra pessoa um determinado comportamento positivo ou negativo – uma dada acção (facere) ou uma dada abstenção*

-
- as Administrações Regionais de Saúde (ARS), que desempenham um papel fundamental na estruturação e organização da resposta do SNS nas áreas sob suas influências e que possuem funções de *planeamento, distribuição de recursos, orientação e coordenação de actividades, gestão de recursos humanos, apoio técnico e administrativo e ainda de avaliação do funcionamento das instituições e serviços prestadores de cuidados de saúde;*
 - a Inspeção-Geral das Actividades em Saúde (IGAS), que tem “[...] *por missão assegurar o cumprimento da lei e elevados níveis técnicos de actuação, em todos os domínios da prestação dos cuidados de saúde, quer pelas instituições, serviços e organismos do Ministério da Saúde, abreviadamente designado por MS, ou por este tutelados, quer ainda pelas entidades privadas, pessoas singulares ou colectivas, com ou sem fins lucrativos.*” (cfr. n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 275/2007, de 30 de Julho);
 - a Direcção-Geral da Saúde, que tem “[...] *por missão regulamentar, orientar e coordenar as actividades de promoção da saúde, prevenção da doença e definição das condições técnicas para adequada prestação de cuidados de saúde*” (cfr. n.º 1 do artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 66/2007, de 29 de Maio, alterado pelo Decreto Regulamentar n.º 21/2008, de 2 de Dezembro); e
 - as Ordens Profissionais, que enquanto *“pessoas colectivas públicas, de tipo associativo, criadas para assegurar a prossecução de determinados interesses públicos pertencentes a um grupo de pessoas que se organizam para a sua prossecução”* (Freitas do Amaral, Curso de Direito Administrativo, pág. 400), também tomam conhecimento de situações, no exercício das suas competências de auto-regulação profissional, que cumulativamente possuam incidências nos direitos dos utentes.

(*non facere*)”². No outro extremo encontrar-se-ão as pessoas sobre que incidem os correspondentes deveres jurídicos (de fazer ou de não fazer) e que *in casu* serão os prestadores envolvidos na prestação de cuidados de saúde.

Mas igualmente se podem identificar, num estágio secundário, outros destinatários sobre que incidirão, também, deveres especiais de respeito pela “Carta dos Direitos dos Utentes”.

Encontrar-se-ão, neste estágio, todas aquelas entidades, públicas ou privadas, que não sendo prestadores de cuidados de saúde, desenvolvem actividades instrumentais à sua correcta prestação, quer no plano do financiamento, quer da prestação (v.g. entidades financiadoras dos utentes). E tendo-se novamente presente que os direitos, quando subsumíveis à categoria de direitos subjectivos, são oponíveis *erga omnes*, assim obrigando *todos* ao seu respeito, também tais entidades devem ter uma especial atenção aos direitos reunidos na “Carta dos Direitos dos Utentes”, para que não concorram ou contribuam, no exercício das suas actividades e ainda que de forma derivada, para violações da mesma.

São destinatários da Carta dos Direitos dos Utentes:

- a) Os utentes de serviços de saúde enquanto titulares ou detentores de direitos subjectivos (a uma acção ou a uma abstenção);
- b) Os prestadores de cuidados de saúde enquanto entidades sobre as quais incidem os correspondentes deveres jurídicos (de fazer ou de não fazer);
- c) As entidades, públicas ou privadas, que desenvolvem actividades instrumentais, quer no plano do financiamento, quer da prestação dos cuidados de saúde (v.g., entidades financiadoras dos utentes).

² Cfr. ANDRADE, MANUEL de, Teoria Geral da Relação Jurídica, Vol. I – Sujeitos e Objecto, Reimpressão, Livraria Almedina, Coimbra, 1997 p. 10.

II. O Sistema de Saúde Português – breve enquadramento e sua concreta composição

Uma característica que é atribuída ao sistema de saúde nacional é uma complexidade intrínseca derivada das naturezas múltiplas que conjuntamente o compõem. Efectivamente, o sistema de saúde que “[...] *visa a efectivação do direito à protecção da saúde*” pode e é efectivado “[...] *através de serviços próprios*” do Estado, através de “[...] *acordos com entidades privadas para a prestação de cuidados*” e através do apoio e fiscalização da “[...] *restante actividade privada na área da saúde*” – cfr. n.ºs 1 e 2 da Base IV da LBS³.

Por outro lado, a complexidade do sistema de saúde deriva igualmente das diferentes perspectivas em que o mesmo pode ser analisado, e em concreto nas de financiamento e de prestação dos cuidados de saúde.

Essa distinção permite assim, e desde logo quanto à perspectiva “financiamento”, distinguir o SNS financiador, os subsistemas públicos financiadores, os subsistemas privados financiadores e os seguros de saúde, bem como o financiamento privado dos cuidados de saúde.

Já no que respeita à perspectiva “prestação”, identificam-se as situações de prestação pública, social ou privada.

Por seu turno, a prestação pública pode ser assegurada através de estabelecimentos integrados no SNS, ou através de estabelecimentos sociais e privados que foram contratados para a sua realização.

A prestação de cuidados pelos prestadores sociais pode também ela surgir enquadrada no âmbito do apoio do Estado, nos limites admitidos na Base XXXVIII da LBS, tal como pode surgir enquadrada em qualquer outra forma de financiamento dos cuidados de saúde.

Por último, a prestação de cuidados de saúde pelos prestadores privados com fins lucrativos pode, também ela, apresentar as diferentes características que resultem da forma de financiamento dos cuidados de saúde que esteja a ser utilizada numa concreta relação de prestação de serviços.

³ Aprovada pela Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto.

Ora, e sem prejuízo de os direitos basilares se encontrarem sempre presentes, os utentes podem beneficiar de um catálogo de direitos relativamente distinto em função da concreta forma de financiamento e/ou da prestação dos cuidados que esteja em causa⁴.

⁴ Na verdade, a posição dos destinatários dos serviços de saúde pode ter que ser analisada em diferentes perspectivas jurídicas, consoante sejam tratados como cidadãos, utentes, beneficiários, doentes, pacientes, consumidores ou até clientes. Não se mostra simples a separação destas diferentes situações, uma vez que se tratam de perspectivas diferentes de uma mesma realidade, pelo que a adopção de uma ou outra dependerá de diversos factores, ainda que muitas vezes, pelo menos algumas delas, sejam tratadas como sinónimos.

Em primeiro lugar, e quanto ao direito à protecção da saúde, o mesmo refere-se sempre aos cidadãos (veja-se quer o artigo 64.º da CRP, quer a Lei de Bases da Saúde).

Porém, a expressão mais comumente utilizada é a expressão utente, sempre que se pretende fazer referência ao utilizadores dos serviços de saúde, sendo aliás essa expressão utilizada no Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, quer na alínea c) do n.º 1 do seu artigo 33.º, nos termos da qual é objectivo da actividade regulatória da ERS *assegurar os direitos e interesses legítimos dos utentes*, quer na alínea c) do artigo 36.º desse mesmo diploma legal, nos termos do qual para cumprimento do referido objectivo regulatório, incumbe à ERS *verificar o não cumprimento da Carta dos direitos dos utentes dos serviços de saúde*. Assim, é esta a expressão a adoptar, quer no presente documento, quer na Carta dos Direitos dos Utentes dos Serviços de Saúde.

Já por beneficiário pode-se entender a “*pessoa que beneficia de um direito ou de um privilégio*”, apesar da Lei de Bases da Saúde aparentemente tratar as expressões “utente” e “beneficiário” como sinónimos. Assim, utilizou a expressão “utentes” na sua Base XIV relativa ao estatuto dos utentes, onde são estabelecidos os seus direitos e deveres no acesso aos serviços e instituições que fazem parte integrante do Sistema de Saúde, mas também nas alíneas c) e d) do n.º 1 da Base XXIV, segundo as quais o SNS se caracteriza por “*ser tendencialmente gratuito para os utentes [...]*” e por “*garantir a equidade no acesso dos utentes [...]*”. A expressão “beneficiários” surge utilizada na Base XXV onde é determinado quem são os beneficiários do SNS, e no n.º 1 da Base XXXV onde se estabelece a possibilidade da lei poder “[...] *especificar as prestações garantidas aos beneficiários do Serviço Nacional de Saúde [...]*”. Contudo, nem sempre estes dois termos serão sinónimos: a alínea c) do n.º 2 da Base XXXIII da LBS, refere-se ao pagamento de cuidados prestados a não-beneficiários do SNS, o que demonstra que o legislador não pretendeu vedar-lhes o acesso, incluindo-os antes no conceito mais abrangente, de “utentes”. No mesmo sentido veja-se a alínea a) do n.º 1 do artigo 23.º do ESNS (Decreto-lei n.º 11/93, de 15 de Janeiro) que refere-se a “*utentes não-beneficiários do Serviço Nacional de Saúde*”, enquanto responsáveis pelos encargos resultantes da prestação de cuidados de saúde.

Mas a expressão “beneficiário” é essencialmente utilizada quando se pretende qualificar o utente como aquele que por força de determinada qualidade assumida adquire determinados direitos específicos (e por vezes “privilégios”) no acesso aos serviços de saúde, como é o caso dos utentes que são beneficiários do SNS, dos utentes beneficiários da ADSE, ou de outro subsistema público de saúde, dos utentes beneficiários do SAMS, ou dos utentes beneficiários de um seguro de saúde.

Por sua vez, as expressões “doentes” e/ou “pacientes” são utilizadas, por exemplo, nas “Cartas” nacionais e internacionais de direitos, bem como no Parecer do Conselho Económico e Social da União Europeia, ou mesmo na Convenção dos Direitos do Homem e da Biomedicina. Porém, não parece ser admissível a sua aplicação no presente contexto, se com essas expressões se quiser identificar os utilizadores do SNS, uma vez que não é possível restringir o acesso aos cuidados de saúde apenas àqueles que se encontram doentes no sentido biomédico do termo (citem-se os

Nesse sentido, e em prol de uma necessária e prévia clarificação, apresenta-se útil passar em revista, ainda que de forma sumária, as características essenciais de cada uma das referidas múltiplas naturezas que, em conjunto, compõem o sistema de saúde português.

O sistema de saúde português pode ser analisado numa dupla perspectiva: de financiamento e de prestação dos cuidados de saúde.

Na perspectiva “financiamento” é possível distinguir o SNS financiador, os subsistemas públicos financiadores, os subsistemas privados financiadores e os seguros de saúde, bem como o financiamento privado dos cuidados de saúde.

Na perspectiva “prestação”, identificam-se as situações de prestação pública (assegurada através de estabelecimentos integrados no SNS ou através de estabelecimentos sociais e privados que foram contratados para a sua realização) e de prestação social ou privada (as quais podem surgir enquadradas por qualquer forma de financiamento dos cuidados de saúde).

Nesse sentido, os utentes podem beneficiar de um catálogo de direitos relativamente distinto em função da concreta forma de financiamento e/ou da prestação dos cuidados que esteja em causa.

exemplos das consultas de medicina geral e familiar, os exames e análises de rotina, ou o caso das mulheres grávidas a serem seguidas nos serviços do SNS).

Outras expressões igualmente utilizadas são as de “consumidor” e de “cliente”. O termo “consumidores” refere-se àquelas pessoas a quem são fornecidos bens ou prestados serviços no âmbito de uma actividade económica, independentemente do seu fim e da natureza pública, privada ou cooperativa, da entidade que a desenvolve. Esta expressão, é utilizada em especial na Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, que aprovou o regime legal aplicável à defesa do consumidor (comumente designada por Lei do Consumidor), que ao definir como consumidor *“aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios.”* (n.º 1 do artigo 2.º), implica que o utente assuma a qualidade de consumidor na relação originada com o prestador de cuidados de saúde.

Por seu turno, o termo “cliente” significa aquele que *“confia os seus interesses a um procurador”*, neste caso ao seu médico. Embora não seja comum aceitar-se a possibilidade de utilização do termo “consumidores” ou “clientes” como sinónimos de utente ou beneficiário do SNS, não deixa de ser usual a utilização dessa expressão quando se está perante uma relação jurídico-privada de prestação de cuidados de saúde.

II.1.1 O SNS

A Constituição da República Portuguesa impõe que o acesso dos cidadãos aos cuidados de saúde no âmbito do SNS deve ser assegurado em respeito pelos princípios fundamentais da universalidade, generalidade e gratuitidade tendencial⁵.

Por sua vez, a Lei de Bases da Saúde (Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto), estabelece na sua Base XXIV como características do SNS:

- “a) Ser universal quanto à população abrangida;*
 - b) Prestar integralmente cuidados globais ou garantir a sua prestação;*
 - c) Ser tendencialmente gratuito para os utentes, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos;*
 - d) Garantir a equidade no acesso dos utentes, com o objectivo de atenuar os efeitos das desigualdades económicas, geográficas e quaisquer outras no acesso aos cuidados;*
 - e) Ter organização regionalizada e gestão descentralizada e participada”.*
- [...]”.

Tendo-se presente primeiramente a perspectiva do financiamento, da mesma resulta que a prestação de cuidados de saúde no âmbito do SNS tende a ser, para os utentes, gratuita, sendo apenas admissível a cobrança de determinados valores que possuam uma função de moderação do consumo de cuidados de saúde.

Já no que cumulativamente respeita às perspectivas de financiamento e prestação do SNS, o mesmo é universal, porquanto o direito à protecção da saúde é atribuído a “*todos*” (expressão do n.º 1 do artigo 64º da CRP), e geral, porquanto o Estado deverá “*garantir o acesso de todos os cidadãos, independentemente da sua condição económica, aos*

⁵ Ainda que não seja feita menção expressa no artigo 64.º da CRP, constitui ainda característica do SNS a necessidade de ser garantida “*a equidade no acesso dos utentes, com o objectivo de atenuar os efeitos das desigualdades económicas, geográficas e quaisquer outras no acesso aos cuidados*” – cfr. Base XXIV alínea d) da LBS. Isto significa que sempre que acedam aos cuidados de saúde prestados pelos estabelecimentos integrados no SNS, os cidadãos em situação idêntica devem receber tratamento semelhante e os cidadãos em situação distinta devem receber tratamento distinto, de modo a que todos os cidadãos, sem excepção, possam usufruir, em iguais circunstâncias, e em função das necessidades, da mesma quantidade e qualidade de cuidados de saúde.

cuidados da medicina preventiva, curativa e de reabilitação”. Dito de outra forma, os cidadãos têm direito a obter todo o tipo de cuidados de saúde, devendo para isso ser garantida “*uma racional e eficiente cobertura de todo o país em recursos humanos e unidades de saúde*” - cfr. alínea b) do n.º 3 do artigo 64º da CRP.

No que concretamente respeita à prestação de cuidados de saúde aos utentes do SNS, os mesmos são garantidos através da Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde, a qual abrange (n.º 4 da Base XII da LBS):

- (i) desde logo e em primeira linha, *os estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde*, enquanto “*conjunto organizado e hierarquizado de instituições e de serviços oficiais prestadores de cuidados de saúde, funcionando sob a superintendência ou tutela do Ministro da Saúde*” (artigo 1.º do Estatuto do SNS⁶); e
- (ii) numa segunda linha, em complementaridade, *os estabelecimentos privados e os profissionais em regime liberal com quem sejam celebrados contratos* (com o SNS).

Já quanto ao tipo de cuidados de saúde abrangidos pelo SNS, temos a distinção tipicamente apresentada entre cuidados de saúde primários, secundários (ou diferenciados), e continuados (que inclui os paliativos).

a) Cuidados de Saúde Primários

Os Agrupamentos de Centros de Saúde (ACES) foram criados pelo Decreto-Lei n.º 28/2008 de 22 de Fevereiro, são serviços de saúde integrados no SNS que têm por missão principal garantir a prestação de cuidados de saúde primários à população de determinada área geográfica. Podem ser constituídos por um ou mais Centros de Saúde, e podem compreender, nos termos do disposto nos artigos 4.º e 7.º do Decreto-Lei n.º 28/2008, de 22 de Fevereiro, diversas unidades funcionais, designadamente:

- Unidade de saúde familiar (USF) – quanto a estas *vide* Decreto-Lei n.º 298/2007, de 22 de Agosto, que estabelece o Regime Jurídico da Organização e Funcionamento das USF;
- Unidade de cuidados de saúde personalizados (UCSP);
- Unidade de cuidados na comunidade (UCC);

⁶ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de Janeiro.

- Unidade de saúde pública (USP); e
- Unidade de recursos assistenciais partilhados (URAP).

b) Cuidados Secundários

Os cuidados secundários integram os serviços de saúde que visam garantir a prestação de cuidados de saúde diferenciados (designadamente consultas externas de especialidade, intervenções cirúrgicas, internamento, serviços de urgência) à população de determinada área geográfica:

- Hospitais – o n.º 1 do artigo 2.º do Regime Jurídico da Gestão Hospitalar⁷ veio definir a natureza jurídica dos Hospitais que podem integrar a Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde. Assim, foi estabelecida a possibilidade de existência de quatro tipos distintos de hospitais públicos, em função do modelo de gestão adoptado:
 - (i) os hospitais integrados no sector público administrativo (de ora em diante SPA), como estabelecimentos públicos, dotados de personalidade jurídica, autonomia administrativa e financeira, com ou sem autonomia patrimonial⁸;
 - (ii) os hospitais entidades públicas empresariais (de ora em diante EPE), como estabelecimentos públicos, dotados de personalidade jurídica, autonomia administrativa, financeira e patrimonial e natureza empresarial (esmagadora maioria dos actualmente existentes)⁹;
 - (iii) os hospitais sociedade anónima (de ora em diante SA), como sociedades anónimas de capitais exclusivamente públicos (actualmente não existe nenhum); e
 - (iv) os hospitais em regime de parcerias público-privadas (PPP), como estabelecimentos privados, com ou sem fins lucrativos, com os quais sejam celebrados contratos (existem actualmente dois)¹⁰;
- os Centros Hospitalares – forma de articulação entre diversas unidades de saúde hospitalares que apresentam características complementares (vd. por exemplo o

⁷ Aprovado pela Lei n.º 27/2002, de 8 de Novembro.

⁸ Os Hospitais SPA actualmente existentes regem-se pelo disposto no Decreto-Lei n.º 188/2003, de 20 de Agosto;

⁹ Os Hospitais EPE actualmente existentes regem-se pelo disposto no Decreto-Lei n.º 233/2005, de 29 de Dezembro.

¹⁰ Os Hospitais PPP regem-se pelo disposto no Decreto-Lei n.º 185/2002, de 20 de Agosto.

Decreto-Lei n.º 23/2008, de 8 de Fevereiro que criou o Centro Hospitalar Lisboa Norte, por integração do hospital de Santa Maria e do Hospital Pulido Valente)¹¹;

- As Unidades Locais de Saúde (ULS)¹² – modelo inovador de organização dos serviços prestadores de cuidados de saúde primários e diferenciados (hospitalares). Actualmente existem seis ULS, a saber: a ULS de Matosinhos, E.P.E. (pelo Decreto-Lei n.º 207/99, de 9 de Junho), a ULS do Norte Alentejano, E.P.E. (pelo Decreto-Lei n.º 50-B/2007, de 28 de Fevereiro); a ULS do Alto Minho E.P.E., a ULS do Baixo Alentejo E.P.E. e a ULS da Guarda, E.P.E. (todas elas pelo Decreto-Lei n.º 182/2008, de 4 de Setembro) e a ULS de Castelo Branco, E.P.E. (pelo Decreto – Lei n.º 318/2009, de 2 de Novembro).

c) Cuidados Continuados Integrados

O Decreto-Lei n.º 101/2006, de 6 de Junho procedeu à criação da Rede Nacional de Cuidados Continuados Integrados (RNCCI), a funcionar no âmbito dos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Solidariedade Social.

Por “*cuidados continuados*” entende-se “*o conjunto de intervenções sequenciais de saúde e ou de apoio social, decorrente de avaliação conjunta, centrado na recuperação global entendida como o processo terapêutico e de apoio social, activo e contínuo, que visa promover a autonomia melhorando a funcionalidade da pessoa em situação de dependência, através da sua reabilitação, readaptação e reinserção familiar e social*” (alínea a) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 101/2006, de 6 de Junho).

Em concreto, a prestação dos cuidados de saúde e de apoio social é assegurada pela RNCCI através de unidades de internamento e de ambulatório e de equipas hospitalares e domiciliárias e integra:

- Unidades de internamento;
- Unidades de ambulatório;
- Equipas hospitalares; e
- Equipas domiciliárias (artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 101/2006, de 6 de Junho);

¹¹ Os Centros Hospitalares com a natureza de SPA regem-se pelo disposto no Decreto-Lei n.º 188/2003, de 20 de Agosto e aqueles com natureza EPE pelo disposto no Decreto-lei n.º 233/2005, de 29 de Dezembro.

¹² Pelas suas características de integração vertical, as ULS deveriam ser apresentadas simultaneamente nos cuidados primários e secundários. Por questões de economia de apresentação, faz-se a sua apresentação apenas neste ponto relativo aos cuidados secundários.

- Por sua vez, as Unidades de internamento são constituídas pelas Unidades de convalescença, Unidades de média duração e reabilitação, Unidades de longa duração e manutenção e Unidades de cuidados paliativos. Já as Unidades de ambulatório são constituídas pela Unidade de dia e de promoção da autonomia. Por outro lado, são equipas hospitalares as equipas de gestão de altas e as equipas intra-hospitalares de suporte em cuidados paliativos. Por fim, são equipas domiciliárias as equipas de cuidados continuados integrados e as equipas comunitárias de suporte em cuidados paliativos (n.º 2 a 5 do citado artigo 12.º)

II.1.2. Subsistemas públicos (ADSE e demais subsistemas)

Refira-se, em geral quanto aos “subsistemas de saúde”, que os mesmos consubstanciam outras formas de financiamento da prestação de cuidados de saúde, para além do SNS, específicas de determinada categoria de cidadãos. Isto significa que existem cidadãos com específicos mecanismos de protecção na doença, os quais se apresentam como responsáveis por assegurar, a esses cidadãos, os custos resultantes da prestação de cuidados de saúde.

Os subsistemas de saúde são, assim, entidades de natureza pública¹³ que por lei asseguram prestações de saúde a um conjunto de cidadãos e/ou participam financeiramente nos correspondentes encargos.

Pela sua maior representatividade, salienta-se o subsistema de saúde ADSE, ao qual está cometida a possibilidade de *“celebrar acordos com instituições hospitalares do sector público, privado ou cooperativo, bem como quaisquer outras entidades singulares ou colectivas, em ordem a obter e a oferecer, com a necessária prontidão e continuidade, as prestações que interessam ao prosseguimento dos seus fins”* (artigo 37.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro). Tal sucede através:

¹³ A estes serão equiparados os subsistemas privados que por contrato assumam a responsabilidade perante o SNS de assumir os encargos com as prestações de saúde relativamente aos beneficiários que os integrem.

Com efeito, por força do previsto no n.º 6 do artigo 25.º do Estatuto do SNS, é possível a transferência de responsabilidade por encargos relativos a prestações de saúde *“para entidades públicas ou privadas, mediante uma participação financeira a estabelecer em protocolo com o IGIF [actual ACSS]”*. Ora, embora já tenha estado cometido a alguns dos principais subsistemas privados a responsabilidade pelo pagamento dos cuidados de saúde prestados aos seus beneficiários pelos serviços e instituições integrados no SNS (apresentando-se, assim, como substitutivos do SNS e, portanto, “equiparáveis” aos subsistemas públicos), os mesmos têm vindo gradualmente a transformar-se em meros sistemas complementares do SNS, mantendo-se apenas actualmente o SAMS Norte como substitutivo do SNS.

- (i) da prestação de cuidados de saúde nos serviços e instituições integrados no SNS, em igualdade perante todos os outros cidadãos;
- (ii) da prestação de cuidados de saúde por entidades convencionadas da ADSE (regime convencionado); e
- (iii) do comumente designado regime livre, favorecendo ou proporcionando o acesso a todos os outros prestadores, do sector privado ou social, com os quais não possua acordo ou convenção, mediante um mecanismo de reembolso ao beneficiário, ou seja, mediante atribuição de participações, à generalidade dos prestadores.

Os restantes subsistemas públicos (SAD/PSP, SAD/GNR e ADM¹⁴) asseguram o acesso dos seus beneficiários aos cuidados de saúde, em igual medida ao *supra* referido sobre a ADSE, quer enquanto responsáveis pelo pagamento dos cuidados de saúde prestados àqueles pelos serviços e estabelecimentos integrados no SNS, quer garantindo aos beneficiários um acesso a um conjunto de serviços ou cuidados, regra geral¹⁵ mediante a celebração de acordos ou convenções com prestadores privados de cuidados de saúde (regime convencionado), ou ainda mediante um mecanismo de reembolso de despesas com a aquisição de serviços médicos em entidades privadas não convencionadas (regime livre).

II.1.3. Subsistemas privados de saúde e seguros de saúde

Os subsistemas privados de saúde consistem em entidades de natureza privada que, por contrato, asseguram prestações de saúde a um conjunto de cidadãos e/ou participam financeiramente nos correspondentes encargos. Tal contrato, que terá regra geral natureza obrigatória, constitui um mecanismo de solidariedade intragrupal (de matriz profissional ou de empresa), contrapondo-se, desde logo, e porque caracterizados pela sua base ocupacional, aos seguros privados cuja adesão não se encontra, por definição, restrita a determinado grupo.

Atento o seu âmbito subjectivo de aplicação, os subsistemas são, assim, entidades financiadas através dos descontos que incidem sobre os vencimentos dos respectivos

¹⁴ Note-se, quanto aos demais subsistemas públicos de saúde, que o subsistema “Serviços Sociais do Ministério da Justiça (SSMJ) foi extinto pelo Decreto-Lei n.º 11/2011, de 21 de Janeiro, passando a prever a integração dos beneficiários na ADSE.

¹⁵ Uma nota relativamente ao subsistema ADM, que garante ainda o acesso a serviços próprios (hospitais militares).

beneficiários, as eventuais quotizações, ou outras contribuições efectuadas pelos respectivos beneficiários ou por outros sujeitos, designadamente pelas próprias entidades patronais ou pelas instituições onde exercem as suas funções.

Actualmente, mantêm-se como subsistemas de saúde substitutivos do SNS, enquanto entidade financiadora, somente os Serviços de Assistência Médico-Social (SAMS) do Sindicato dos Bancários do Norte. Já os SAMS do Sindicato dos Bancários do Sul e Ilhas, os SAMS do Sindicato dos Bancários do Centro bem como os SAMS do Sindicato Nacional dos Quadros e Técnicos Bancários (SAMS/Quadros), são meramente complementares do SNS, continuando a assegurar o acesso dos seus beneficiários à prestação directa nos seus serviços próprios; à prestação de cuidados de saúde por entidades com as quais tenham celebrado acordos ou convenções (regime convencionado) e à prestação de cuidados de saúde em quaisquer outras entidades, no âmbito do vulgarmente designado de regime livre.

Os demais subsistemas de saúde que apresentam complementaridade (em termos de financiamento) com SNS, funcionam quase que numa lógica de seguros de saúde, através dos quais os cidadãos, que a eles aderem, de forma compulsiva ou voluntária, beneficiam de uma mais ampla cobertura (refira-se, por exemplo, o subsistema Portugal Telecom – Associação de Cuidados de Saúde S.A. (PT-ACS), podendo ainda beneficiar de tratamento em estabelecimentos privados detidos por esses subsistemas¹⁶.

Já relativamente aos seguros de saúde, refira-se que a Lei de Bases da Saúde, na sua Base XXIII, considera *o estabelecimento e exploração de seguros de saúde* como uma actividade complementar à própria prestação de cuidados de saúde, colocando-a sob a disciplina e inspecção do Ministério da Saúde, na medida em que a mesma se destina a facultar meios materiais ou de organização indispensáveis àquela prestação. Por outro lado, e como forma de fomentar essa tal complementaridade, a Base XLII da mesma LBS prevê que *a Lei fixe incentivos ao estabelecimento de seguros de saúde*.

O seguro de saúde constitui o exemplo paradigmático dos denominados contratos de seguro voluntários ou facultativos, por a sua celebração se encontrar na livre disposição das partes, em contraposição, por exemplo, com os seguros de acidentes pessoais ou os

¹⁶ Vejam-se, a título de exemplo, os casos dos Serviços Sociais da Imprensa Nacional Casa da Moeda (SSINCM), dos Serviços Sociais da Caixa Geral de Depósitos (SSCGD), do Instituto de Obras Sociais dos CTT (IOS-CTT), do Sistema de Apoio Social e de Cuidados de Saúde da RTP/RDP e da SÃVIDA – Medicina Apoiada S.A. (do grupo EDP).

seguros de acidentes de trabalho, em relação aos quais, na maior parte dos casos, está prevista a obrigatoriedade legal da sua realização¹⁷.

II.1.4. Prestação privada

Por último, importa ainda referir a possibilidade que sempre assiste aos utentes de recorrer aos prestadores de cuidados de saúde numa perspectiva “privada pura”.

Neste caso, assiste-lhes irrestritamente o direito à liberdade de escolha do prestador privado com o qual pretende celebrar o contrato de prestação dos serviços de saúde.

Na perspectiva do financiamento, há, portanto, a componente pública e a componente privada, sendo a primeira predominante no sistema de saúde português. Com efeito, no período compreendido entre 2000 e 2008, a componente pública atingiu o seu máximo de 73,3% do financiamento da despesa corrente em saúde (INE, Conta Satélite da Saúde, 2000-2008). Não obstante a primazia da parcela pública no financiamento, tem-se verificado uma ligeira redução do seu peso relativo no financiamento total a partir de 2004, contrabalançada por um pequeno acréscimo na expressividade da componente privada (ver Gráfico 1).

¹⁷ O seguro de saúde pode compreender as seguintes modalidades (n.º 2 do artigo 123.º do Decreto-Lei n.º 94-B/98, de 17 de Abril):

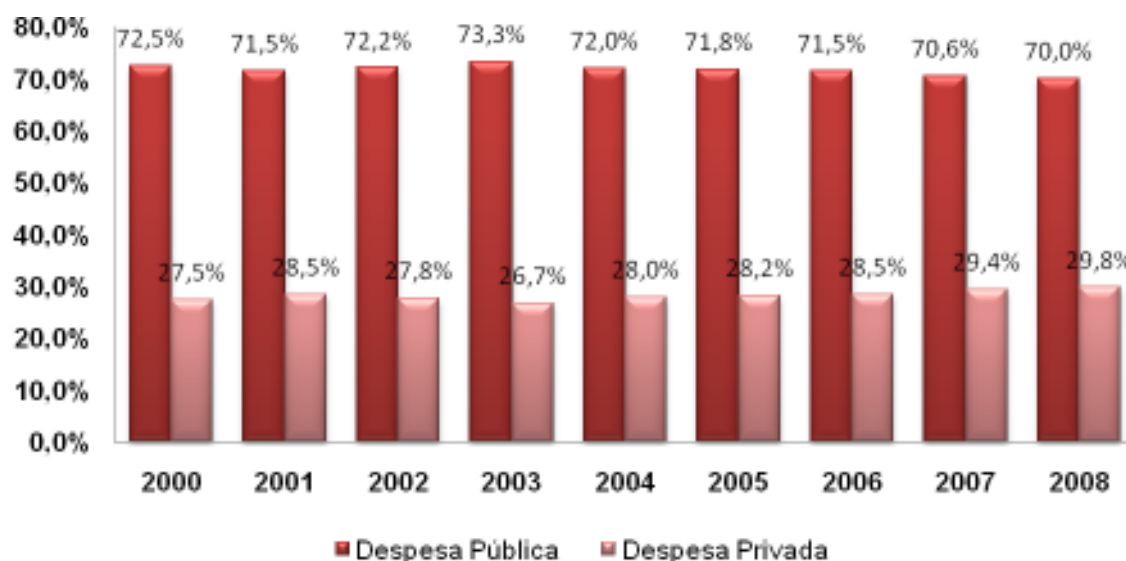
Prestações convencionadas ou sistema de assistência, em que o segurador dispõe de uma rede de prestadores de cuidados de saúde – rede convencionada – aos quais o utente – segurado – recorre, suportando apenas uma parte do preço com o cuidado recebido. O remanescente do preço ficará a cargo da entidade seguradora, que o liquidará directamente ao prestador;

Regime de prestações indemnizatórias ou sistema de reembolso, no qual o utente segurado escolhe livremente o prestador ao qual pretende recorrer e paga a totalidade das despesas com os cuidados de saúde recebidos, sendo posteriormente reembolsado de uma parte delas pelo segurador;

Regime de sistema misto, que combina os dois regimes *supra* aludidos.

No que em concreto respeita à realidade do funcionamento dos seguros de saúde, importa destacar o aparecimento das entidades gestoras de redes de convencionados. Referenciado aquelas que são consideradas as três maiores redes de seguros de saúde (Multicare, AdvanceCare e Medis), nestas, as *entidades detentoras das redes* (que contratam e/ou gerem as relações contratuais com os prestadores de cuidados de saúde) prestam simultaneamente serviços às entidades seguradoras no sentido de permitir o acesso aos segurados destas à rede de prestadores convencionados assim gerida. Refira-se, ainda, que no âmbito das três aludidas redes, é permitida a utilização de dois tipos de regimes distintos, a saber, um regime de prestação directa (regime convencionado) e um regime de prestação de reembolso (regime livre).

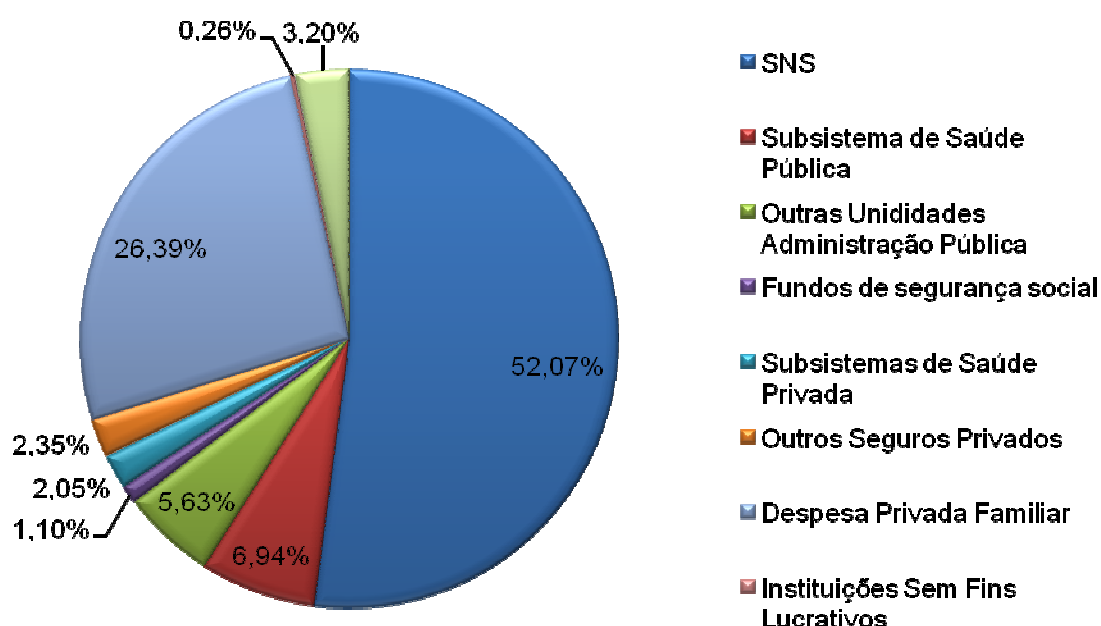
Gráfico 1 - Evolução das componentes Pública e Privada na Despesa em Saúde, 2000-2008



Fonte: INE, Conta Satélite da Saúde, 2000-2008.

No que se refere à componente pública de financiamento, esta desdobra-se nas seguintes categorias: (i) SNS; (ii) subsistemas de saúde públicos; (iii) outras unidades administrativas públicas; (iv) fundos da Segurança Social. Por sua vez, a componente privada agrega, essencialmente, quatro categorias: (i) despesa privada das famílias; (ii) outros seguros privados; (iii) subsistemas de saúde privados; (iv) instituições sem fins lucrativos. De todas as categorias evidenciadas, o SNS é aquela que maior contributo dá para o financiamento da despesa em saúde, respondendo por mais de metade de tal financiamento (52,7%). No entanto, a despesa privada das famílias responde por uma fatia ainda bastante significativa da despesa. Em 2007, obteve um impacto de mais de um quinto do total da despesa de saúde (26,4%). Por sua vez, os subsistemas de saúde pública têm a seu cargo uma parcela da despesa de 6,9%, sendo, em todo o caso, de sublinhar a diferença da sua expressividade com os sistemas privados, revestindo-se os primeiros de uma importância relativa maior (ver gráfico 2).

Gráfico 2 - Repartição da Despesa Corrente em Saúde (2007)



Fonte: INE, Conta Satélite da Saúde, 2000-2008.

II.2 A relação jurídica de prestação de cuidados de saúde

Tendo presente o que se vem referindo, resulta então e também que o acesso de um utente ao sistema de saúde português pode ser o resultado do estabelecimento de uma relação jurídico-privada ou jurídico-pública no que respeita à prestação de cuidados de saúde.

a) A relação jurídico-privada da prestação de cuidados de saúde

Esta relação pode assumir um carácter privado “puro” (contrato de prestação de serviços de cuidados de saúde) ou privado no âmbito da integração em redes de seguros ou subsistemas privados de saúde, tendo por base uma relação jurídica, de natureza contratual, que origina a subjacente relação creditícia. Esta vertente contratual é pautada por três características comuns: a liberdade contratual, o carácter sinalagmático e, em regra, o seu carácter oneroso.

A prestação de cuidados de saúde em unidades privadas implica a celebração de um contrato de prestação de serviços médicos, que pacificamente se considera como genericamente enquadrado no disposto no artigo 1154.º do Código Civil (contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho

intelectual ou manual, com ou sem retribuição), e de onde decorrem, naturalmente, os deveres principais e secundários da prestação, bem como os deveres acessórios de conduta e o dever geral de agir de boa fé relacionados com a concreta relação contratual e objecto contratual estabelecidos.

b) A relação jurídico-pública de prestação de cuidados de saúde

No âmbito do Serviço Nacional de Saúde, o regime das relações jurídicas administrativas de prestação de cuidados de saúde tem uma dupla fonte, a saber, legislativa e regulamentar.

Com efeito, as relações jurídicas administrativas de prestação de cuidados de saúde têm carácter não contratual. A situação do utente reveste um carácter geral e estatutário, não podendo ser derogada por acordo, nem lhe podendo ser introduzidas discriminações positivas ou negativas, a não ser naqueles casos em que a lei, fundada em critérios materiais que lhe salvaguardam a constitucionalidade, assim o determine.

A estrutura da relação jurídica administrativa de prestação pode abarcar, ademais e em face do particular, não apenas a entidade competente para a prática do acto de que este é destinatário, mas também outras entidades de cuja conduta dependa a possibilidade de realização daquele acto e, ainda, os funcionários ou agentes dessas entidades, de cujo zelo funcional dependa o cumprimento de normas jurídicas administrativas que protejam, a par de interesses públicos, o interesse do particular.

Em conclusão, utente de serviços de saúde poderá, então e para satisfação das suas necessidades concretas, optar por recorrer, no âmbito do sistema de saúde português:

- a) aos prestadores de cuidados de saúde do SNS, beneficiando das suas características de generalidade, universalidade e gratuitidade tendencial; e/ou
- b) aos prestadores de cuidados de saúde, próprios, convencionados ou em regime livre, de um dado subsistema (público ou privado) de saúde, caso seja beneficiário de tal subsistema e nos termos definidos por este último; e/ou
- c) aos prestadores de cuidados de saúde, próprios, convencionados ou em regime livre, ao abrigo de um dado seguro de saúde, caso haja contratado uma tal cobertura do risco de doença e nos termos acordados com a entidade seguradora; e/ou
- d) aos prestadores de cuidados de saúde, privados e com ou sem fins lucrativos, mediante a contraprestação acordada com o concreto prestador livremente escolhido.

III. Das principais fontes dos direitos dos utentes

Uma Carta de Direitos dos Utesntes necessita de abrangência nas suas fontes, tentando incorporar e reflectir o mais elevado estágio de evolução jurídico-normativa que se verifique no momento da sua elaboração.

Dá que deva, desde logo, atender aos principais textos internacionais sobre direitos fundamentais, às próprias Constituições e legislações sobre saúde adoptadas por aqueles Estados e que devam ser consideradas como representativas da melhor defesa dos direitos dos utentes dos serviços de saúde.

Assim, os diversos textos internacionais que consagram direitos fundamentais da pessoa humana, como sejam a Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP), o Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais (PIDESC), a Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDH), a Carta Social Europeia (CSE) e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE), devem ser considerados na elaboração da Carta dos Direitos do Utesnte, não somente no que concretamente determinam, de forma directa, sobre o direito fundamental à protecção da saúde, mas igualmente no que determinam quanto a outros direitos que, de forma mais ou menos pronunciada, ainda impactam no desiderato último da protecção da saúde.

Por outro lado, alguns desses direitos encontram igualmente consagração directa nas Constituições dos Estados, e *in casu* na Constituição da República Portuguesa (CRP), que determina não somente o direito à protecção da saúde, plasmado no artigo 64.º da CRP, mas igualmente:

- (i) o direito de igual tratamento no acesso aos cuidados de saúde (alínea a) do n.º 3 do artigo 64.º da CRP, conjugado com os artigos 13.º e 266.º, n.º 2, ambos da CRP);
- (ii) o direito aos cuidados apropriados ao estado de saúde dos utentes e à prestação de cuidados continuados e paliativos, que resultam da consagração do princípio da generalidade do SNS (artigo 64.º n.º 2 alínea a) da CRP); e
- (iii) a liberdade de escolha do serviço e dos agentes prestadores, que resulta da incumbência do Estado garantir uma racional e eficiente cobertura de todo o

território nacional em recursos humanos e unidades de saúde (alínea b) do n.º 3 do artigo 64.º da CRP).

Outros direitos resultam também dos preceitos constitucionais relativos à defesa da dignidade humana (artigo 1.º da CRP), da inviolabilidade da integridade moral e física das pessoas (n.º 1 artigo 25.º da CRP), da intimidade da vida privada (artigo 26.º da CRP), do acesso aos dados informatizados que lhe digam respeito e à confidencialidade dos mesmos (n.ºs 1 e 2 do artigo 35.º e n.º 2 do artigo 268.º da CRP), do direito de ser informado (n.º 1 do artigo 37.º e n.º 1 do artigo 268.º da CRP), da liberdade de religião e de culto (artigo 41.º da CRP), do direito de acesso à justiça administrativa para defesa dos direitos fundamentais (n.º 1 do artigo 20.º da CRP) e do direito a indemnizações, por responsabilidade civil extracontratual (artigo 22.º da CRP).

Apresentam-se, assim, as fontes internacionais e nacionais da Carta dos Direitos dos Utentes.

III.1 As fontes internacionais

III.1.1 A Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais (PIDESC) e a Convenção dos Direitos da Criança

A necessidade de uma protecção internacional mais eficaz dos direitos fundamentais levou à adopção, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, da DUDH, assinada em Paris, em 10 de Dezembro de 1948.

Para assegurar “[...] o *respeito universal e efectivo dos direitos do homem e das liberdades fundamentais*”, a DUDH proclamou os princípios da igualdade e da não discriminação (artigo 2.º da DUDH), os direitos e liberdades de carácter pessoal¹⁸ (artigos 3.º a 18.º da DUDH), as liberdades cívicas¹⁹ (artigos 19.º a 21.º da DUDH), e os direitos económicos, sociais e culturais (artigos 22.º a 27.º da DUDH).

No que ao direito à protecção da saúde respeita, a Declaração faz-lhe uma breve referência, quando no n.º 1 do seu artigo 25.º se defende que “[...] *toda a pessoa tem*

¹⁸ Neste âmbito, destacam-se o direito à integridade física e mental do ser humano (artigos 3.º, 4.º e 5.º da DUDH), o direito de acesso à justiça para defesa dos direitos fundamentais (artigo 8.º da DUDH), o direito ao respeito pela vida privada e familiar (artigo 12.º da DUDH) e o direito à liberdade religiosa (artigo 18.º da DUDH).

¹⁹ Neste âmbito, destaca-se o direito a receber informações (artigo 19.º da DUDH).

direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários [...]”.

Em conformidade com a DUDH e com os princípios enunciados na Carta das Nações Unidas, ainda no seio da ONU, foram celebrados em 1966 dois Pactos Internacionais, a saber: o PIDCP²⁰ e o PIDESC²¹.

Relativamente ao direito à protecção da saúde, faz-lhe referência o artigo 12.º do PIDESC, aí se dispondo que “[...] *os Estados Partes no presente pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir*”. De entre as medidas necessárias a atingir esse nível de saúde, nos termos do n.º 2 desse artigo 12.º, temos “[...] *a diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o são desenvolvimento da criança*”, “[...] *o melhoramento de todos os aspectos de higiene do meio ambiente e da higiene industrial*”, “[...] *a profilaxia, tratamento e controlo das doenças epidémicas, endémicas, profissionais e outras*” e, ainda, “[...] *a criação de condições próprias a assegurar a todas as pessoas serviços médicos e ajuda médica em caso de doença*”.

Quanto aos demais direitos fundamentais que os Estados Partes nos dois Pactos Internacionais se comprometem a assegurar destacam-se o direito à vida e à integridade física e mental do ser humano (artigos 6.º a 8.º do PIDCP), o respeito pela dignidade humana (artigo 10.º do PIDCP), o direito ao respeito pela vida privada e familiar (artigo 17.º do PIDCP), o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião (artigo 18.º do PIDCP), o direito a constituir associações (artigo 22.º do PIDCP), o direito à igualdade entre homem e mulher no gozo dos direitos económicos, sociais e culturais (artigo 3.º do PIDESC), o direito à não discriminação em razão de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou qualquer outra opinião, origem nacional ou social, fortuna, nascimento, ou qualquer outra situação (n.º 2 do artigo 2.º do PIDESC).

No seio da ONU foram ainda elaboradas e adoptadas numerosas convenções que directa ou indirectamente contém matéria de direitos fundamentais. De entre essas convenções destaca-se, pela importância que podem ter em matéria de direitos dos utentes dos serviços de saúde, a Convenção dos Direitos da Criança, adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20 de Novembro de 1989, a qual estabelece no seu artigo

²⁰ Aprovado para ratificação pela Lei n.º 29/78, de 12 de Junho.

²¹ Aprovado para ratificação pela Assembleia da República, por intermédio da Lei n.º 48/78, de 11 de Junho, tendo entrado em vigor na ordem jurídica portuguesa três meses após o depósito do instrumento de ratificação (n.º 2 do artigo 27.º do PIDESC).

24.º um direito das crianças à protecção da saúde, ao vincular os Estados Partes a reconhecerem “[...] *à criança o direito a gozar do melhor estado de saúde possível e a beneficiar de serviços médicos e de reeducação [...]*”, devendo ainda velar “[...] *pela garantia de que nenhuma criança seja privada do direito de acesso a tais serviços de saúde*”. Para a realização integral desse direito, os Estados Partes devem tomar as medidas constantes do n.º 2 do artigo 24º da Convenção, ou seja, “[...] *fazer baixar a mortalidade entre as crianças de tenra idade e a mortalidade infantil*”, “[...] *assegurar a assistência médica e os cuidados de saúde necessários a todas as crianças, enfatizando o desenvolvimento dos cuidados de saúde primários*”, “[...] *combater a doença e a má nutrição, no quadro dos cuidados de saúde primários [...]*”, “[...] *assegurar às mães os cuidados de saúde, antes e depois do nascimento*”, “[...] *assegurar que todos os grupos da população, nomeadamente, os pais e as crianças, sejam informadas [...]*” e “[...] *desenvolver os cuidados preventivos de saúde [...]*”.

No que se refere aos textos internacionais elaborados sobre os auspícios da ONU e que consagram direitos fundamentais podem-se destacar: a Declaração Universal dos Direitos do Homem; o Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos; o Pacto Internacional dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais; a Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais; a Carta Social Europeia; e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

III.1.2 A Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) e a Carta Social Europeia (CSE)

No âmbito do Conselho da Europa foi celebrada, em 1950, a CEDH que visa, essencialmente, a declaração de direitos cíveis e políticos e, concretamente, o direito à vida e à integridade física e mental do ser humano (artigos 2.º a 4.º da CEDH), o direito ao respeito pela vida privada e familiar (artigo 8.º da CEDH), o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião (artigo 9.º da CEDH), o direito a constituir associações (artigo 11.º da CEDH) e a proibição de discriminação (artigo 14.º da CEDH).

Para a protecção internacional dos direitos económicos, sociais e culturais foi posteriormente adoptada no seio do Conselho da Europa, em 1961, a CSE que possui maior relevância no âmbito da saúde.

Entre os direitos enunciados na Carta, inclui-se, nos termos do artigo 11.º, um direito à protecção da saúde, ao impor aos Estados Contratantes a adopção, em cooperação com outras organizações, das medidas que se mostrem necessárias a *“eliminar, na medida do possível, as causas de uma saúde deficiente”* (n.º 1 do artigo 11.º da CSE), a *“estabelecer serviços de consulta e de educação com vista à melhoria da saúde e ao desenvolvimento do sentido de responsabilidade individual em matéria de saúde”* (n.º 2 do artigo 11.º da CSE), e ainda *“prevenir, na medida do possível, as doenças epidémicas, endémicas e outras, assim como os acidentes”* (n.º 3 do artigo 11.º da CSE).

Por último, o artigo 13.º da CSE, sob a epígrafe *“direito à assistência social e médica”*, prevê, no que à protecção da saúde diz respeito, a necessidade dos Estados Partes assegurarem o exercício efectivo do direito à assistência médica. Nesse sentido, os Estados devem assegurar que qualquer pessoa, independentemente da sua condição económica ou social, possa obter, em caso de doença, os cuidados necessários ao seu estado de saúde.

No âmbito do Conselho da Europa e igualmente enquanto documento que consagra direitos fundamentais destaca-se a Convenção Europeia dos Direitos do Homem e a Carta Social Europeia.

III.1.3 A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

Já no âmbito da União Europeia, a CDFUE²² constitui uma fonte de direitos que merece particular atenção. A CDFUE abrange direitos civis e políticos clássicos, bem como direitos económicos e sociais dos cidadãos comunitários derivados dos Tratados.

O catálogo de direitos fundamentais previsto na CDFUE é consagrado nos primeiros cinquenta artigos, divididos em seis capítulos: Dignidade, Liberdades, Igualdade, Solidariedade, Cidadania e Justiça. Os direitos sociais, onde se inclui o direito à protecção da saúde, foram inseridos na sua grande maioria no capítulo IV, sob a epígrafe “Solidariedade”.

²² Com a entrada em vigor do Tratado de Lisboa, em Dezembro de 2009, foi atribuído efeito jurídico vinculativo à CDFUE, tendo a mesma sido publicada no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE) em 30 de Março de 2010 (2010/C 83/02).

O direito à protecção da saúde aparece, assim, consagrado no artigo 35.º da CDFUE, como o direito de todos a “[...] *aceder à prevenção em matéria de saúde e de beneficiar dos cuidados médicos, de acordo com as legislações e práticas nacionais*”²³.

Entre os direitos declarados na CDFUE com impacto directo na prestação de cuidados de saúde constam ainda a inviolabilidade da dignidade da pessoa humana (artigo 1.º da CDFUE), o direito ao respeito pela integridade física e moral (artigo 3.º da CDFUE), o direito ao respeito pela vida privada e familiar (artigo 7.º da CDFUE), o direito à protecção dos dados de carácter pessoal que lhe digam respeito, onde se inclui a protecção jurídica dos dados médicos relativos aos pacientes (artigo 8.º da CDFUE), o direito à liberdade religiosa (artigo 10.º da CDFUE), e ainda os direitos à integração e autonomia das pessoas com deficiência (artigo 26.º da CDFUE).

No seio da União Europeia enquanto documento que consagram direitos fundamentais importa realçar a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

III.1.4 Outras fontes internacionais sobre a matéria específica dos Direitos dos Utentes

III.1.4.1 A Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina

Neste âmbito já mais específico de consagração de direitos de utentes dos serviços de saúde, deve considerar-se a Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às aplicações da Biologia e da Medicina, correntemente designada de Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina (de ora em diante CDHB), de 1997²⁴.

A CDHB, a que Portugal aderiu em 4 de Abril de 1997, constitui um documento de elevada importância por constituir um padrão de avaliação das medidas adoptadas pelos Estados no sentido da promoção e protecção dos direitos dos utentes dos serviços de saúde. Nesse sentido, e nos termos do disposto no artigo 3.º da CDHB, os Estados “[...]”

²³ Assim, este direito, a exemplo de outros direitos sociais previstos na CDFUE, encontra o seu exercício dependente de medidas de aplicação ou de implementação. A CDFUE não prevê, contudo, a forma como essas medidas devem ser implementadas, optando por remeter a definição e execução das mesmas para as legislações e práticas nacionais.

²⁴ Adoptada no seio do Conselho da Europa.

tendo em consideração as necessidades de saúde e os recursos disponíveis, adoptam as medidas apropriadas com vista a assegurar, dentro da sua esfera de jurisdição, um acesso equitativo aos cuidados de saúde de qualidade”.

De entre os direitos que os Estados signatários da Convenção acordaram promover e assegurar no âmbito do acesso aos cuidados de saúde, destacam-se:

- a) o direito ao consentimento informado – o artigo 5.º do CDHB estabelece que *“Qualquer intervenção no domínio da saúde só pode ser efectuada após ter sido prestado pela pessoa em causa o seu consentimento livre e esclarecido.”*, sendo que a pessoa “[...] *deve receber previamente a informação adequada quanto ao objectivo e à natureza da intervenção, bem como às suas consequências e riscos*”, podendo ainda “[...] *em qualquer momento, revogar livremente o seu consentimento.*”²⁵;
- b) o direito à informação sobre o seu estado de saúde – de acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 10.º da CDHB “[...] *qualquer pessoa tem o direito de conhecer toda a informação recolhida sobre a sua saúde*”, e nos n.ºs 2 e 3 do artigo 10.º da CDHB é igualmente reconhecido o direito de qualquer pessoa a não ser informada sobre o seu estado de saúde (direito a não saber), bem como a possibilidade de a própria Lei, no interesse do paciente, estabelecer situações excepcionais em que o direito à informação pode ser restringido (privilégio terapêutico);
- c) o direito ao respeito da vida privada e à confidencialidade dos dados sobre a sua saúde o n.º 1 do artigo 10.º da CDHB estabelece que “[...] *qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada no que toca a informações relacionadas com a sua saúde*”.

III.1.4.2 A Carta dos Direitos das Pessoas Doentes

No seio dos “*Bureaux Regionaux*” da Europa da OMS decorreu, em Amesterdão, entre 28 e 30 de Março de 1994 uma Conferência Europeia sobre os Direitos dos Pacientes. Dessa reunião resultou uma “*Declaração sobre a Promoção dos Direitos dos Doentes na*

²⁵ Os artigos 6.º, 7.º, 8.º e 9.º da CDHB estabelecem as medidas a adoptar pelos Estados Signatários da CDHB no sentido da protecção das pessoas que careçam de capacidade para prestar o seu consentimento (artigo 6.º da CDHB); da protecção das pessoas que sofram de perturbação mental (artigo 7.º da CDHB); em caso de situações de urgência (artigo 8.º da CDHB); e para garantia de vontade anteriormente manifestada (artigo 9.º da CDHB).

Europa”, a qual continha anexa uma “Carta” contendo princípios básicos relativos aos direitos dos doentes na Europa.

A referida “*Carta dos Direitos das Pessoas Doentes*” foi posteriormente aprovada na reunião dos “*Bureaux Regionaux*” da Europa da OMS, de 18 de Junho de 1996, em Ljubljana. As suas fontes inspiradoras foram os grandes instrumentos internacionais, até então adoptados, como a DUDH, o PIDCP, o PIDESC, a CEDH e a CSE, e os direitos aí enunciados encontram-se divididos em seis secções:

- (i) direitos do homem e valores humanos nos cuidados de saúde, onde se incluem: a) o direito ao respeito pela dignidade humana; b) o direito à autodeterminação e o direito à integridade física e moral; c) o direito à intimidade da vida privada; d) o direito a que sejam respeitadas as convicções religiosas e culturais dos doentes; e e) o direito à protecção da saúde e às medidas preventivas e de reabilitação apropriadas ao seu estado de saúde;
- (ii) direito à informação, que engloba: a) o direito do doente a ser informado sobre os serviços de saúde existentes e sua utilização; b) o direito do doente a ser informado sobre o seu estado de saúde, tratamentos propostos, eventuais riscos e benefícios, alternativas possíveis, efeitos de não tratamento, prognóstico, diagnóstico e evolução do tratamento; c) o privilégio terapêutico (situações em que a informação pode, no interesse do utente, ser-lhe ocultada); d) o direito a que a informação lhe seja transmitida para que a possa compreender; e) o direito do doente a não ser informado, a seu pedido, sobre o seu estado de saúde; f) o direito do doente a escolher uma terceira pessoa que receba a informação em seu nome; g) o direito a obter uma segunda opinião sobre o seu estado de saúde; h) o direito a ser informado sobre a identidade e estatuto do profissional de saúde que o vai tratar; e i) o direito do doente, ao abandonar um estabelecimento de saúde, a solicitar e receber um resumo escrito sobre o diagnóstico e tratamento e os cuidados que necessitou;
- (iii) direito ao assentimento, que abrange: a) o direito do doente a dar o seu assentimento ou consentimento prévio e esclarecido; b) o direito do doente a poder recusar o acto médico ou a interrompê-lo; c) a possibilidade de consentimento presumido, em casos de urgência; d) a possibilidade de consentimento dado por representante legal; e e) a possibilidade de ser requerido ao tribunal, por médico ou outro profissional de saúde, o levantamento da recusa de consentimento prestada por representante legal, quando entendam haver prejuízo para o doente;

- (iv) direito à confidencialidade e respeito da vida privada, onde se inclui: a) o direito à confidencialidade sobre todas as informações sobre o seu estado de saúde, diagnóstico, prognóstico, tratamento, bem como outras informações pessoais, salvo autorização expressa do doente; b) o direito do doente ao acesso ao seu processo clínico; c) o direito do doente a requerer que os seus dados pessoais e médicos sejam corrigidos, completados, suprimidos, melhorados ou actualizados; d) o direito do doente à não ingerência na sua vida privada ou familiar, a menos que seja justificável; e e) o direito do doente, quando internado em estabelecimento de saúde, à sua intimidade pessoal;
- (v) direito a cuidados e tratamentos, onde se enquadram: a) o direito aos cuidados apropriados às suas necessidades, incluindo as medidas preventivas e as actividades de promoção da saúde; b) o direito do doente a que os serviços de saúde estejam permanentemente disponíveis e acessíveis a todos em condições de equidade sem discriminação e em função dos recursos financeiros, humanos e materiais de que a sociedade possa dispor para esse fim; c) o direito do doente a estar representado colectivamente, no âmbito do sistema de saúde; d) o direito do doente a cuidados de qualidade; e) o direito do doente à continuidade dos cuidados que inclui a cooperação entre todos os profissionais de saúde e estabelecimentos que vão participando no diagnóstico e no tratamento; f) o direito do doente a ser atendido de acordo com critérios médicos e sem discriminações; g) o direito do doente de escolher livremente o médico ou o estabelecimento prestador de cuidados de saúde, e a mudar a sua escolha desde que tal seja compatível com o funcionamento do sistema de saúde; h) o direito a ser informado fundamentadamente sobre as razões de eventual transferência de estabelecimento ou para casa; i) o direito do doente a ser tratado com dignidade; j) o direito do doente a receber o apoio familiar e de amigos, bem como apoio de ordem espiritual; e k) o direito do doente a receber cuidados continuados e paliativos e a morrer com dignidade;
- (vi) implementação dos direitos dos doentes, através da adopção de meios que permitam o seu exercício efectivo, sem discriminações, bem como a possibilidade de ser exercidos por representante legal, quando os doentes não possam por si próprios fazer valer os seus direitos e interesses legítimos.

III.1.4.3 A Carta Europeia dos Direitos do Paciente

Posteriormente, em 2002, foi elaborada uma nova carta de direitos, a “*Carta Europeia dos Direitos do Paciente*”, da responsabilidade da “*Active Citizenship Network*” (ACN), que tendo por base o artigo 35.º da CDFUE foi concebida em função da realidade europeia e após uma avaliação realizada por essa organização não governamental a diversas instituições de saúde dos doze mais antigos membros da União Europeia, tendo em vista verificar a forma como eram respeitados os direitos dos doentes nesses Estados.

A “*Carta Europeia dos Direitos do Paciente*” proclama 14 direitos, que conforme se verá *infra* foram reconhecidos pelo Comité Económico e Social Europeu (ora em diante CESE), designadamente:

- (i) o direito a serviços adequados à prevenção de doenças;
- (ii) o direito de acesso aos serviços de saúde de que necessita, sem discriminação relativa a recursos financeiros, local de residência, tipo de doença ou hora a que se acede aos serviços;
- (iii) o direito à informação sobre o estado de saúde e sobre os serviços de saúde existentes;
- (iv) o direito de consentimento;
- (v) o direito de livre escolha dos tratamentos e estabelecimentos prestadores com base em informação adequada;
- (vi) o direito à privacidade durante o processo de diagnóstico e tratamento e de confidencialidade sobre a informação pessoal e de saúde (diagnóstico e tratamentos);
- (vii) o direito ao respeito pelo tempo do paciente, em todas as fases do tratamento (a ser tratado em tempo útil face à sua necessidade);
- (viii) o direito à observância e cumprimento das normas de qualidade;
- (ix) o direito a aceder aos serviços de saúde de acordo com elevadas normas de segurança, bem como o direito a ser protegido, designadamente, quanto ao funcionamento dos serviços e quanto a eventuais erros ou más práticas médicas;

- (x) o direito de acesso a tratamentos e procedimentos de diagnóstico inovadores;
- (xi) o direito a ser evitado sofrimento desnecessário e dor;
- (xii) o direito a tratamento personalizado;
- (xiii) o direito de queixa e de obter resposta ou outro esclarecimento; e
- (xiv) o direito de compensação em caso de ter sofrido danos físicos ou morais causados em serviços de saúde.

III.1.4.4 O Parecer do CESE sobre “os direitos do paciente”

Tendo em consideração os direitos proclamados na “*Carta Europeia dos Direitos do Paciente*” da ACN, e acabados de enunciar, note-se que o CESE adoptou um Parecer sobre “*os direitos do paciente*”, publicado no JOUE, em 15 de Janeiro de 2008 (2008/C 10/18), e que presta especial atenção a três desses direitos, a saber, o direito à informação, o direito ao consentimento livre e esclarecido e o direito à dignidade.

Relativamente à informação é referido em tal Parecer que:

- “*A informação deve abranger a doença, a sua evolução possível, os tratamentos eventuais com os seus interesses e os seus riscos, as características das estruturas ou dos profissionais que prestam estes cuidados e os impactos da doença e dos tratamentos na vida do doente [...]*”²⁶;
- a informação deve ser prestada tendo em atenção “*o meio familiar do paciente, sobretudo no caso de uma criança ou de uma pessoa idosa*”, bem como deve o paciente “*ser informado na sua própria língua*”;
- a informação deve ser prestada no sentido da “[...] *redução das desigualdades perante os distúrbios, a doença, assistência médica e a melhoria do acesso ao sistema de saúde por parte de todos os cidadãos.*”;

²⁶ A informação deve ser vista como “[...] *um meio de permitir que a pessoa faça as suas escolhas livres e esclarecidas. Por este motivo, as modalidades de transmissão da informação são tão importantes como a própria informação. Estas inscrevem-se num processo que vai mobilizar diferentes fontes de informação, designadamente a Internet e as linhas telefónicas associativas e no âmbito das quais o paciente vai interagir com múltiplos profissionais, cada um desempenhando o seu papel próprio. É fundamental a transmissão oral da informação.*”.

- os dados de saúde de cada doente “*referentes ao estado de saúde da pessoa, aos diagnósticos, à terapêuticas realizadas e aos seus resultados [devem ficar] registados numa pasta médica [sendo o acesso de cada doente a essa pasta feito] directamente ou por intermédio de médico da sua escolha, segundo a opção que fizer*”; e
- deve ser desenvolvida “*a informação sobre o sistema de saúde para o tornar mais compreensível e transparente*”.

Quanto ao consentimento livre e esclarecido é referido no Parecer que:

- afirmar o consentimento significa dever ser considerada “[...] *a interacção entre [médico e paciente] numa perspectiva de aliança terapêutica, mantendo cada um o seu papel, com os seus direitos e o seu perímetro de responsabilidade.*”;
- o consentimento “[...] *deve ser renovado antes de cada acto médico ou cirúrgico importante*”;
- o consentimento deve ser “*explícito, ou seja exprimido objectivamente [sendo que] depois de ter sido informado, o paciente pode aceitar ou recusar o procedimento que lhe for proposto*”;
- em casos de emergência “*o consentimento pode ser presumido e confirmado quando o paciente tiver recuperado as suas capacidades de discernimento*”;
- o paciente deve poder nomear “*uma pessoa que o represente na eventualidade de estar, mais tarde, incapaz de exprimir as suas preferências.*”.

Por último, e quanto ao direito à dignidade, é referido no Parecer que:

- o mesmo engloba “[...] *o direito à confidencialidade, o direito a tratamentos que aliviam a dor, o direito a uma morte digna e à protecção da integridade física, o princípio da não discriminação com base no estado de saúde, numa deficiência ou no património genético, bem como o respeito da vida privada.*”;
- cada doente tem direito “[...] *à confidencialidade das informações relativas ao seu estado de saúde, ao diagnóstico formulado e às modalidades de tratamento, mas também ao respeito da sua privacidade durante a realização de análises, consultas, tratamentos médicos e intervenções cirúrgicas. Este direito fundamental impõe que o paciente seja tratado com deferência e não seja sujeito a comentários nem a atitudes de desprezo por parte do pessoal de saúde.*”;

- é dever dos profissionais de saúde “[...] *terem o redobrado cuidado de respeitar as pessoas particularmente frágeis pela doença ou pela deficiência*”;
- deve ser reconhecido ao doente o direito a que o profissional de saúde respeite o “[...] *tempo dedicado à consulta, à escuta da pessoa e à explicação do diagnóstico e do tratamento, tanto no quadro da medicina praticada fora como dentro dos hospitais*”; e
- deve ser reconhecido o direito de cada doente a morrer com dignidade.

Refira-se ainda que o Parecer do CESE sobre “os direitos dos pacientes” faz também referência ao “direito ao acesso generalizado à assistência médica” e ao “direito à qualidade da assistência médica”, o qual inclui “[...] *igualmente o direito a exames médicos preventivos e à educação terapêutica, o que exige investimentos em meios e em recursos financeiros, e pressupõe a existência de um número suficiente de profissionais de saúde com formação adequada.*”.

Já quanto ao direito à prevenção e à segurança da assistência médica, o Parecer do CESE estabelece que “[...] *os cidadãos pretendem que o sistema de saúde seja organizado em função das pessoas e esteja ao seu serviço. As pessoas querem compreender melhor as estratégias terapêuticas que lhes são propostas, participar num esforço de prevenção tanto pessoal como colectivo e ter a garantia de que os modelos de sociedade, os comportamentos e os consumos não são prejudiciais para a saúde.*”.

III.1.4.5 A Directiva 2011/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de Março de 2011, relativa ao exercício dos direitos dos doentes em matéria de cuidados de saúde transfronteiriços²⁷

A Directiva – que estabelece o dia 25 de Outubro de 2013 como data limite para que os Estados-Membros (EM) procedam à sua transposição para as respectivas ordens jurídicas internas (artigo 21.º) –, aplica-se à prestação de cuidados de saúde aos doentes, independentemente da forma como sejam organizados, prestados ou financiados (n.º 2 do art. 1.º), sendo excluídos expressamente do seu âmbito de aplicação (n.º 3 do art. 1.º) os cuidados de saúde continuados; a atribuição de órgãos e acesso aos mesmos para efeitos de transplante; e os programas de vacinação pública contra doenças infecciosas

²⁷ Publicada no JOUE de 4 de Abril de 2011.

destinados exclusivamente a proteger a saúde da população no território de um EM (sem prejuízo da cooperação entre EM)²⁸.

Assim, faz-se aqui referência à Directiva enquanto documento que visa estabelecer um quadro claro e harmonizado para os cuidados de saúde transfronteiriços, visando:

- (i) assegurar que os doentes recebem cuidados de saúde seguros e de elevada qualidade;
- (ii) ajudar os doentes a exercerem os seus direitos ao reembolso dos cuidados de saúde transfronteiriços; e
- (iii) promover a cooperação na UE relativamente a cuidados de saúde nos domínios do reconhecimento das receitas médicas, das redes europeias de referência, da avaliação das tecnologias da saúde e da saúde em linha (e-Saúde).

Na Directiva são reconhecidos aos utentes diversos direitos – ainda que surjam sob a veste de obrigações impostas aos Estados Membros. Assim, no Estado-Membro de tratamento²⁹ os utentes devem ter direito a (artigo 4.º da Directiva):

- (i) que os cuidados de saúde lhes sejam prestados em respeito pelos princípios da universalidade, do acesso a cuidados de saúde de boa qualidade, da equidade e da solidariedade;
- (ii) que os cuidados de saúde lhes sejam prestados nos termos da legislação desse Estado e de acordo com as normas e orientações em matéria de qualidade e segurança estabelecidas;
- (iii) que os pontos de contacto nacionais lhes facultem informação relevante sobre as normas e orientações em matéria de qualidade e segurança estabelecidas pelo Estado-Membro de tratamento, incluindo disposições relativas à supervisão e à

²⁸ A directiva não afasta ou substitui os outros mecanismos já existentes e que igualmente regulam o acesso a cuidados de saúde transfronteiriços, como sejam aqueles estabelecidos no:

- no Regulamento n.º 883/2004 do Conselho, relativo à coordenação dos regimes de segurança social dos EM aos trabalhadores assalariados, aos trabalhadores não assalariados e aos membros da sua família que se deslocam no interior da Comunidade (e que revogou o Regulamento n.º 1408/71 do Conselho)

- no Cartão Europeu de Seguro de Doença, criado na sequência do Conselho Europeu de Barcelona em 2002 e formalizado na Decisão 2003/751/CE.

²⁹ Nos termos do disposto na alínea d) do artigo 3.º da Directiva, entende-se por Estado-Membro de tratamento “[...] o Estado-Membro em cujo território os cuidados de saúde são efectivamente prestados ao doente. No caso da telemedicina, considera-se que os cuidados de saúde são prestados no Estado-Membro em que o prestador dos cuidados de saúde está estabelecido.”.

avaliação dos prestadores de cuidados de saúde, bem como informação sobre os prestadores de cuidados de saúde sujeitos a essas normas e orientação e informação sobre a acessibilidade dos hospitais para pessoas com deficiência;

(iv) que os prestadores de cuidados de saúde lhes facultem:

- a. informação relevante que permita a cada doente fazer uma escolha esclarecida sobre, nomeadamente, as opções de tratamento, a disponibilidade, a qualidade e a segurança dos cuidados de saúde que prestam no Estados-Membros de Tratamento;
- b. facturas claras e informações claras sobre os preços;
- c. informações sobre a sua situação em termos de autorização ou registo;
- d. informações sobre a sua cobertura de seguros ou sobre outros meios de protecção individual ou colectiva no tocante à responsabilidade profissional;
- e. e apliquem aos doentes dos outros Estados-Membros a mesma tabela de preços para os cuidados de saúde que a aplicada aos doentes nacionais em situação médica comparável, ou cobrem um preço calculado de acordo com critérios objectivo e não discriminatórios, caso não haja preço comparável para os doentes nacionais.

Por seu turno, no Estado-Membro de afiliação³⁰ os utentes devem ter direito (artigo 5.º da Directiva):

- (i) ao reembolso dos custos suportados com a prestação de cuidados de saúde transfronteiriços se os cuidados de saúde em questão figurarem entre as prestações a que a pessoa segurada tem direito no Estado-Membro de afiliação (nos termos estabelecidos nos artigos 7.º, 8.º e 9.º da Directiva);
- (ii) a dispor de vias para obter, a seu pedido, informações sobre os seus direitos relacionados com a obtenção de cuidados de saúde transfronteiriços (em especial no que diz respeito aos termos e condições para o reembolso dos custos, aos procedimentos para avaliação e determinação dos referidos direitos e das vias de

³⁰ Nos termos do disposto na alínea c) do artigo 3.º da Directiva, o Estado-Membro de afiliação é aquele a quem compete assegurar o reembolso dos custos suportados pela pessoa segurada que receba cuidados de saúde transfronteiriços.

recurso e reparação, se o doente considerar que os seus direitos não foram respeitados);

(iii) a que lhes seja disponibilizado um acompanhamento clínico idêntico ao que teria sido providenciado se os cuidados de saúde tivessem sido prestados no seu território;

(iv) a que lhes seja disponibilizado, por acesso à distância ou por cópia, o seu processo clínico.

Nos termos do disposto no artigo 6.º da Directiva, os doentes têm ainda direito a que:

(i) o(s) ponto(s) de contacto(s) do Estado-Membro de tratamento lhes facultem informações sobre (artigo 6.º, n.º 3):

- a) os prestadores de cuidados de saúde incluindo, a pedido, informações sobre o direito de um prestador específico prestar serviços ou sobre eventuais restrições à sua prática;
- b) as normas e orientações em matéria de qualidade e segurança estabelecidas pelo EM tratamento, incluindo disposições relativas à supervisão e à avaliação dos prestadores de cuidados de saúde, bem como informação sobre os prestadores de cuidados de saúde sujeitos a essas normas e orientação e informação sobre a acessibilidade dos hospitais para pessoas com deficiência;
- c) os seus direitos e sobre os procedimentos de reclamação e vias de reparação de danos;
- d) as opções jurídicas e administrativas em matéria de resolução de conflitos, nomeadamente em caso de danos resultantes da prestação de cuidados de saúde transfronteiriços;

(ii) o(s) ponto(s) de contacto(s) do Estado-Membro de afiliação lhes facultem informações sobre (artigo 6.º, n.º 4):

- a) as vias disponíveis aos doentes para obter, a seu pedido, informações sobre os seus direitos no Estado-Membro de Afiliação relacionados com a obtenção de cuidados de saúde transfronteiriços, em especial quanto aos termos e condições para reembolso dos custos e aos procedimentos para avaliação e determinação dos referidos direitos e das vias de recurso e reparação, se o doente considerar que os seus direitos não foram

respeitados, no âmbito do *Sistema Administrativo de concessão de autorização prévia para acesso aos cuidados saúde transfronteiriços* (previsto no artigo 9.º).

Quanto aos textos internacionais sobre a matéria específica dos direitos dos utentes importa destacar: a Convenção sobre os Direitos do Homem e a Biomedicina; a Carta dos Direitos das Pessoas Doentes da OMS (1996); a Carta dos Direitos dos Pacientes da *Active Citizenship Network* (2002); o Parecer do Comité Económico e Social Europeu sobre os Direitos do Paciente (2002) e, a recentemente aprovada e publicada, Directiva 2011/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 9 de Março de 2011, relativa ao exercício dos direitos dos doentes em matéria de cuidados de saúde transfronteiriços

III.2 As fontes nacionais

III.2.1 Anteriormente à criação do SNS

O **Estatuto Hospitalar**, aprovado no âmbito da Constituição de 1933 pelo Decreto n.º 48357, de 27 de Abril de 1968, muito embora tivesse por principal escopo a regulação da organização hospitalar, fixou igualmente orientações claras que se mantiveram, no essencial, nos diplomas sucessores que visaram a protecção dos direitos e interesses dos doentes.

Assim, no seu Capítulo VII, denominado “*Da prestação da assistência*”, foram reconhecidos aos doentes³¹: i) o direito de acesso universal e em condições de igualdade material aos estabelecimentos e serviços da organização hospitalar (n.º 1 do artigo 77.º), ii) o direito aos cuidados apropriados ao seu estado de saúde (n.º 2 do artigo 77.º), iii) o direito ao encaminhamento para os estabelecimentos adequados à sua situação clínica (artigo 78º), iv) o direito a um tratamento com delicadeza e urbanidade (n.º 1 do artigo 80.º), v) o direito à recusa da assistência ou tratamento (n.º 2 do artigo 80.º), vi) o direito ao consentimento informado (n.º 3 do artigo 80.º e artigo 82.º) e vii) o direito à assistência religiosa (n.º 4 do artigo 80.º e artigo 83.º)³².

³¹ Expressão então adoptada pelo Legislador.

³² Note-se que, alguns dos direitos enunciados no Estatuto Hospitalar foram objecto de regulamentação pelo Decreto n.º 48358, de 27 de Abril de 1968, que aprovou o Regulamento Geral dos Hospitais.

De referir que os serviços de saúde estiveram durante muito tempo quase totalmente a cargo de entidades não dependentes do Estado, designadamente as Misericórdias, passando apenas nas décadas de 50 e 60 do século passado a ser mais notória a intervenção do Estado, primeiro através criação do Ministério da Saúde e da Direcção-Geral dos Hospitais e, posteriormente com assunção e implementação de um seguro social através do desenvolvimento da Previdência Social e das então denominadas Caixas.

Daqui resulta que, já antes da criação do SNS em 1979, o legislador entendeu fixar legalmente um conjunto de direitos que deveriam ser garantidos aos doentes no acesso aos serviços de saúde então existentes, os quais salvo as devidas adaptações não deixam de ser ainda hoje bastante actuais.

III.2.2 Após a criação do SNS

III.2.2.1 Na Lei do Serviço Nacional de Saúde, na Lei de Bases da Saúde e no Estatuto do Serviço Nacional de Saúde

Pela Constituição da República Portuguesa de 1976, previu-se a criação de um serviço nacional de saúde, o qual deveria assegurar a universalidade, generalidade e gratuidade do acesso dos cidadãos nacionais aos cuidados de saúde.

Pela Lei n.º 56/79, de 15 de Setembro (“**Lei do Serviço Nacional de Saúde**”), foi então instituído o SNS, em regulamentação do referido *dever de assegurar o direito fundamental à protecção da saúde* tal como estipulado no artigo 64.º da CRP.

Este diploma reiterou o princípio geral da garantia de acesso de todos os cidadãos, independentemente da sua condição económica e social (artigo 4.º), a todas as prestações abrangidas pelo SNS, só podendo sofrer as restrições impostas pelo limite de recursos humanos, técnicos e financeiros disponíveis (n.º 1 do artigo 6.º).

Mais estabeleceu, no seu Título II sob a epígrafe “*Dos utentes*”, um conjunto de direitos a serem reconhecidos e garantidos pelos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde integrados no SNS, nomeadamente:

- (i) a liberdade de escolha do prestador de cuidados de saúde – limitada, unicamente, pelas restrições impostas pelo limite dos recursos humanos, técnicos e financeiros disponíveis (artigo 8.º e n.º 1 do artigo 6.º última parte) e pelas normas de distribuição racional e regional dos serviços (artigo 8.º);

- (ii) o respeito pela dignidade dos utentes e preservação da intimidade da sua vida privada nas relações com o SNS (artigo 9.º);
- (iii) o direito ao sigilo por parte do pessoal do SNS (artigo 10.º);
- (iv) o direito a indemnização por danos causados, em sede de responsabilidade civil extracontratual do Estado, por actos de gestão pública (artigo 12.º); e
- (v) o direito a apresentar reclamações, petições, sugestões ou queixas (artigo 13.º).

Consagrou ainda, no seu Título III, concretamente no artigo 14.º e sob a epígrafe “*Dos cuidados de saúde*”, as prestações de saúde a que os utentes do SNS tinham direito: i) aos cuidados de promoção e vigilância da saúde e de prevenção da doença (alínea a)); ii) aos cuidados médicos de clínica geral e de especialidade (alínea b)); iii) aos cuidados de enfermagem (alínea c)), iv) ao internamento hospitalar (alínea d)); v) ao transporte de doentes quando medicamente indicado (alínea e)); vi) aos elementos complementares de diagnóstico e tratamentos especializados (alínea f)); vii) aos suplementos alimentares dietéticos, aos medicamentos e produtos medicamentosos, às próteses, ortóteses e outros aparelhos complementares terapêuticos (alíneas g) a i)); viii) ao apoio social, em articulação com os serviços de segurança social (alínea j)).

A **Lei de Bases da Saúde**, aprovada pela Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto, estabelece uma distinção entre os direitos dos cidadãos à saúde, previstos na Base V, e os direitos dos utentes do Sistema de Saúde, previstos na Base XIV, sob a epígrafe “*estatuto dos utentes*”.

Assim, no n.º 2 da Base V, é reconhecido o direito dos cidadãos a que os serviços públicos de saúde se constituam e funcionem de acordo com os seus legítimos interesses, bem como no n.º 5 se estabelece o direito à liberdade de escolha no acesso à Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde, no limite dos recursos disponíveis e da organização dos serviços.

Por outro lado, no n.º 1 da Base XIV da LBS, consagra-se aos utentes:

- (i) o direito à liberdade de escolha do serviço e agentes prestadores, no âmbito do sistema de saúde e na medida dos recursos existentes e de acordo com as regras relativas à organização (alínea a));
- (ii) o direito a consentir ou recusar a prestação de cuidados que lhes é proposta (alínea b));
- (iii) o direito a ser tratados pelos meios adequados, com humanidade, prontidão, correcção técnica, privacidade e respeito (alínea c));

- (iv) o direito ao respeito pela confidencialidade dos seus dados pessoais revelados (alínea d));
- (v) o direito a ser informados sobre a sua situação clínica (alínea e));
- (vi) o direito à assistência religiosa (alínea f));
- (vii) o direito a apresentar queixas e reclamações e a ser indemnizados por prejuízos sofridos (alínea g)); e
- (viii) o direito a constituir entidades que representem e defendam os seus direitos e interesses e entidades que colaborem com o Sistema de Saúde na promoção e defesa da saúde (als. h) e i)).

No **Estatuto do Serviço Nacional de Saúde**, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de Janeiro com vista à regulamentação da LBS, é feita apenas referência ao direito à assistência religiosa, no n.º 1 do seu artigo 39.º, sendo garantido aos utentes do SNS de qualquer confissão o acesso dos respectivos ministros às instituições e serviços onde estejam a receber cuidados para aí lhes prestarem assistência religiosa.

Na legislação nacional actualmente em vigor, podem-se encontrar disposições relativas a direitos dos utentes dos serviços de saúde, desde logo, na Lei de Bases da Saúde, a qual dispõe de um vasto elenco de direitos reconhecidos aos utentes na sua Base XIV (como seja, a liberdade de escolha, o consentimento livre e esclarecido, o direito à informação sobre a sua situação clínica, o direito à confidencialidade dos dados pessoais, o direito a serem tratados pelos meios adequados, com humanidade, prontidão, correcção técnica, privacidade e respeito, o direito à assistência religiosa, o direito a apresentar queixas e reclamações e o direito a constituir associações que defendam os seus interesses), mas também no Estatuto do SNS no que diz respeito ao direito à assistência religiosa.

III.2.2.2 Em legislação dispersa no âmbito da saúde

No quadro legislativo da saúde, são igualmente reconhecidos direitos aos utentes em vasta legislação dispersa.

Assim, salienta-se em primeiro lugar o **Regulamento da Assistência Espiritual e Religiosa no Serviço Nacional de Saúde (RAER)**³³, que tem por objecto assegurar a prestação de assistência espiritual e religiosa aos utentes internados em estabelecimentos de saúde do SNS, e consequentemente regulamenta o direito dos doentes ao acompanhamento espiritual e religioso.

A **Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto** aprovou os termos a que deve obedecer a redacção e publicação, pelo Ministério da Saúde, da **Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos Utesntes do SNS** (artigo 1.º), com o objectivo de garantir a prestação dos cuidados de saúde pelo SNS e pelas entidades convencionadas em tempo considerado clinicamente aceitável para a condição de saúde de cada utente (n.º 1 do artigo 2.º). Enquanto instrumentos de concretização de tal desiderato, previu-se que a Carta dos Direitos de Acesso procederia à definição e estabelecimento de “*tempos máximos de resposta garantidos*” bem como o “*o direito dos utentes à informação sobre esses tempos*” (n.º 2 do artigo 2.º). Mais reconheceu, no seu artigo 5.º, aos utentes, o direito de reclamarem para a ERS em caso de incumprimento dos tempos máximos garantidos.

No seguimento e em regulamentação da Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto surgiu a **Portaria n.º 615/2008, de 11 de Julho**, a qual aprovou o Regulamento do Sistema Integrado de Referenciação e de Gestão do Acesso à Primeira Consulta de Especialidade Hospitalar nas Instituições do SNS, designado por **Consulta a Tempo e Horas (CTH)**;

Em igual medida, também a **Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro**, veio definir, ao abrigo do n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto, os **Tempos Máximos de Resposta Garantidos (TMRG)** a serem respeitados pelos estabelecimentos do SNS no acesso aos cuidados de saúde para os vários tipos de prestações sem carácter de urgência (ou seja, nos diferentes níveis e tipos de cuidados).

Por outro lado, esta Portaria procedeu à publicação da Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos Utesntes do SNS (Carta dos Direitos de Acesso), que reconhece **direitos dos utentes no acesso aos cuidados de saúde**³⁴, bem como **direitos dos utentes à informação**³⁵.

³³ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 253/2009, de 23 de Setembro.

³⁴ São direitos de acesso reconhecidos aos utentes do SNS pela Carta dos Direitos de Acesso: i) direito à prestação de cuidados em tempo clinicamente aceitável para a sua condição de saúde; ii) direito ao registo imediato em sistema de informação do seu pedido de consulta, exame médico ou tratamento; iii) direito ao posterior agendamento da prestação de cuidados de acordo com a prioridade da sua situação; direito ao cumprimento dos TMRG e iv) direito a reclamar para a ERS sempre que os mesmos não sejam cumpridos.

³⁵ São direitos à informação reconhecidos pela Carta dos Direitos de Acesso: i) informação sobre a posição relativa na lista de inscritos para os cuidados de saúde em espera; ii) informação sobre os

A Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro, sobre a **Informação Genética Pessoal e Informação de Saúde**, que definiu os conceitos de informação de saúde, de informação genética, e de circulação de informação de saúde, estabeleceu que a informação de saúde³⁶, incluindo os dados clínicos registados, resultados de análises e outros exames subsidiários, intervenções e diagnósticos, é propriedade da pessoa – sendo os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde os seus depositários -, e esta só pode ser utilizada no âmbito da prestação de cuidados, da investigação em saúde e outros fins estabelecidos pela lei (n.º 1 do artigo 3.º). Nesse contexto, estabeleceu que ao utente titular da informação de saúde assiste o direito de, querendo e salvo circunstâncias excepcionais, tomar conhecimento de todo o seu processo clínico³⁷ (n.º 2 do artigo 3.º), bem como o direito à protecção da confidencialidade da informação, por parte dos responsáveis pelo seu tratamento e através de providências que garantam a segurança das instalações e equipamentos, o controlo no acesso à informação, bem como o reforço do dever de sigilo e da educação deontológica de todos os profissionais (n.º 1 do artigo 4.º).

Note-se, ainda, que muito embora se preveja neste diploma (no n.º 3 do artigo 3.º) que o acesso à informação de saúde (pelo titular ou terceiros com o seu consentimento) ocorre com a intermediação de um médico³⁸, tal só será aplicável para os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde de natureza privada. Com efeito, no âmbito dos prestadores de natureza pública, vigora a **Lei n.º 46/2007, de 24 de Agosto**, que regula o acesso aos documentos administrativos e a sua reutilização. Este diploma, que abrange igualmente o acesso a documentos que incluam dados de saúde (n.º 3 do artigo 2.º e alínea b) do n.º 1 do artigo 3.º), estipula no seu artigo 5.º, sob a epígrafe “Direito de acesso” que *todos, sem necessidade de enunciar qualquer interesse, têm direito de acesso aos documentos administrativos*³⁹ sendo certo que, a comunicação de dados em

TMRG a nível nacional e sobre os tempos de resposta garantidos de cada estabelecimento e sobre a incapacidade do estabelecimento, quando ocorra, para responder no TMRG aplicável, e de que é assegurada, alternativamente, a referenciação para outra entidade; iii) e direito a conhecer o relatório sobre o acesso aos cuidados de saúde de cada estabelecimento)

³⁶ O diploma define, no seu artigo 2.º, que a informação de saúde abarca “todo o tipo de informação directa ou indirectamente ligada à saúde, presente ou futura, de uma pessoa, quer se encontre com vida ou tenha falecido, e a sua história clínica e familiar”

³⁷ Sendo que por processo clínico entende-se (no n.º 2 do artigo 5.º) “qualquer registo, informatizado ou não, que contenha informação de saúde sobre doentes ou seus familiares”.

³⁸ Veja-se ainda o n.º 5 do artigo 11.º da Lei n.º 67/98 de 26 de Outubro (Lei de protecção de dados pessoais).

³⁹ Com as devidas ressalvas quanto ao acesso por parte de terceiros quando se tratem de documentos nominativos, os quais, no dizer desta Lei, são aqueles que contêm informação

saúde não deixa de poder ser feita por intermédio de médico, mas só se o requerente assim o solicitar (artigo 7.º).

Refira-se a Lei n.º 33/2009, de 14 de Julho, que versando sobre o **Direito de Acompanhamento dos Utentes dos Serviços de Urgência do SNS**, reconheceu a todo o cidadão admitido num serviço de urgência do SNS o direito de acompanhamento (artigo 1.º), pelo que todo o cidadão admitido num serviço de urgência tem direito: (i) a ser acompanhado por uma pessoa por si indicada (n.º 1 do artigo 1.º, primeira parte); (ii) a ser informado de tal direito, pelo serviço e aquando da sua admissão (n.º 1 do artigo 1.º *in fine*); e (iii) a que os serviços de urgência promovam a concretização de tal direito, sempre que a situação clínica não permita ao doente declarar a sua vontade no acompanhamento⁴⁰.

Por sua vez, a Lei n.º 106/2009, de 14 de Setembro, estabeleceu o regime do **Acompanhamento Familiar em Internamento Hospitalar** de crianças, pessoas com deficiência, pessoas em situação de dependência e pessoas com doença incurável em estado avançado e em estado final de vida em hospital ou unidade de saúde.

A Lei n.º 44/2005, de 29 de Agosto, que aprovou a **Lei das Associações de Defesa dos Utentes de Saúde**, veio estabelecer os direitos de participação e de intervenção destas associações junto da administração central, regional e local (n.º 1 do artigo 1.º). A estas associações são-lhes reconhecidos, entre outros, direitos directamente relacionados com a participação em elaboração de legislação que diga respeito à política de saúde, em processos de consulta e audição públicas ou na elaboração e acompanhamento das estratégias, planos e programas nacionais de saúde.

A **Lei da Saúde Mental**, aprovada pela Lei n.º 36/98, de 24 de Julho, estabelece os princípios gerais da política de saúde mental e regula o internamento compulsivo dos portadores de anomalia psíquica, designadamente das pessoas com doença mental.

Segundo este diploma, e para além do disposto na LBS, o utente dos serviços de saúde mental tem ainda o direito de i) ser informado, por forma adequada, dos seus direitos, bem como do plano terapêutico proposto e seus efeitos previsíveis (alínea a)); ii) de receber tratamento e protecção, no respeito pela sua individualidade e dignidade (alínea b)); iii) de decidir receber ou recusar, salvo em caso de internamento compulsivo, urgência ou riscos para o próprio ou terceiro, as intervenções terapêuticas propostas (alínea c)); iv)

abrangida pela reserva da intimidade da vida privada (alínea b) do n.º 1 do artigo 3.º e n.º 5 do artigo 6.º).

⁴⁰ Os serviços podem solicitar a demonstração do parentesco ou da relação invocados pelo acompanhante, mas não podem impedir o acompanhamento.

não ser submetido a electroconvulsivoterapia sem o seu prévio consentimento escrito (alínea d)); v) aceitar ou recusar a participação em investigações, ensaios clínicos ou actividades de formação (alínea e)); vi) usufruir de condições dignas de habitabilidade, higiene, alimentação, segurança, respeito e privacidade (alínea f)); vii) comunicar com o exterior e ser visitado (alínea g)); viii) receber justa remuneração pelas actividades e pelos serviços por si prestados (alínea h)); ix) receber apoio no exercício dos direitos de reclamação e queixa (alínea i)).

Por outro lado, o diploma especifica ainda que o internado goza, entre outros, do direito i) de ser informado dos direitos que lhe assistem (alínea a)); ii) a estar presente aos actos processuais que directamente lhe disserem respeito (alínea b)); iii) a ser ouvido pelo juiz sempre que possa ser tomada uma decisão que pessoalmente o afecte (alínea c)); iv) a ser assistido por defensor, constituído ou nomeado (alínea d)); v) a oferecer provas e requerer as diligências que se lhe afigurem necessárias (alínea e)).

A Lei n.º 45/2003 de 22 de Agosto, denominada **Lei do enquadramento base das terapêuticas não convencionais** veio estabelecer o enquadramento da actividade e do exercício dos profissionais que aplicam as terapêuticas não convencionais, tal como são definidas pela Organização Mundial de Saúde.

O diploma estabelece, desde logo, no seu artigo 4.º, os princípios orientadores destas terapêuticas, dos quais se retiram direitos dos próprios utentes, a saber, i) o direito individual de opção pelo método terapêutico, baseado numa escolha informada, sobre a inocuidade, qualidade, eficácia e eventuais riscos (n.º 1); ii) a defesa da saúde pública, no respeito do direito individual de protecção da saúde (n.º 2); iii) a defesa dos utilizadores, que exige que as terapêuticas não convencionais sejam exercidas com um elevado grau de responsabilidade, diligência e competência, com base na qualificação profissional de quem as exerce e na respectiva certificação (n.º 3); iv) a defesa do bem-estar do utilizador, que inclui a complementaridade com outras profissões de saúde (n.º 4).

No seu Capítulo III, sob a epígrafe “Dos utentes”, são consagrados direitos para os utentes deste tipo de terapêuticas, a saber, i) o direito a escolher livremente as terapêuticas que entenderem (n.º 1 do artigo 13.º); ii) o direito a que tais terapêuticas só se pratiquem com o seu consentimento informado (n.º 2 do artigo 13.º); iii) o direito à confidencialidade, sendo que o processo de cada utente é confidencial e só pode ser consultado ou cedido mediante autorização expressa do próprio utilizador ou determinação judicial (artigo 14.º) e iv) o direito de queixa, no sentido da possibilidade de participação das ofensas resultantes do exercício de terapêuticas não convencionais aos organismos com competências de fiscalização.

A **Lei n.º 46/2006, de 28 de Agosto** tem por objecto prevenir, proibir e punir a discriminação em razão de deficiência e da existência de risco agravado de saúde, vinculando todas as pessoas singulares e colectivas, públicas e privadas, sendo portanto aplicável igualmente a todos serviços de saúde identificados *supra*, isto é independentemente da sua natureza jurídica.

Concretamente, este diploma legal visa prevenir, proibir e sancionar práticas de discriminação contra pessoas com deficiência, entre as quais *“a recusa ou limitação de acesso aos cuidados de saúde prestados em estabelecimentos de saúde públicos ou privados”*.

Recorde-se igualmente que o Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, que procedeu à reestruturação da ERS (na senda aliás do que já vinha estabelecido no Decreto-Lei n.º 309/2003, de 10 de Dezembro, que procedeu à sua criação), estabelece entre as atribuições da ERS, de acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, *“[...] a supervisão da actividade e funcionamento dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde no que respeita [...] À garantia dos direitos relativos ao acesso aos cuidados de saúde e dos demais direitos dos utentes”*.

Por seu lado, o artigo 33.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, estabelece como objectivo da actividade reguladora da ERS, o de *“Garantir os direitos e interesses legítimos dos utentes”*, sendo para esse efeito incumbência da ERS, a alínea c) do artigo 36.º estabelece ser incumbência da ERS *“verificar o não cumprimento da «Carta dos direitos dos utentes» dos serviços de saúde”*.

Por último, importa fazer referência ao Decreto-Lei n.º 279/2009, de 6 de Outubro, o qual tal como a anterior legislação relativa ao licenciamento das unidades privadas de saúde (Decreto-Lei n.º 13/93, de 15 de Janeiro), tem como objectivo último garantir que a prestação de cuidados de saúde pelo sector privado se realiza com respeito pelos parâmetros mínimos de qualidade, quer no plano das instalações, quer no que diz respeito aos recursos técnicos e humanos utilizados. Ora, o referido diploma legal surgiu da necessidade de se *“[...] construir um novo modelo de licenciamento de unidades privadas de serviços de saúde, que permita, efectivamente, garantir que se verificam os requisitos mínimos necessários para que seja assegurada a qualidade dos serviços prestados no sector privado, com ou sem fins lucrativos.”* – cfr. Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 279/2009, de 6 de Outubro.

Assim, nos termos do disposto no artigo 9.º do referido diploma legal, e no que se refere aos requisitos de funcionamento das unidades privadas de saúde, encontra-se estabelecido que as mesmas devem *“[...] cumprir requisitos de higiene, segurança e*

salvaguarda da saúde pública”, e devem “[...] funcionar de acordo com as regras de qualidade e segurança definidas pelos códigos científicos e técnicos aplicáveis.” Cfr. n.ºs 1 e 2 do referido dispositivo legal. Mais aí se encontra estabelecido, no seu n.º 4, que “Na prestação de serviços de saúde no âmbito das unidades privadas de serviços de saúde deve ser respeitado o princípio da liberdade de escolha por parte dos doentes.”.

No quadro legislativo da saúde, são igualmente reconhecidos direitos aos utentes em vasta legislação dispersa:

- ✓ Regulamento da Assistência Espiritual e Religiosa no Serviço Nacional de Saúde relativo à assistência espiritual e religiosa no SNS;
- ✓ Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto que aprovou os termos a que deve obedecer a Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos Utes do SNS;
- ✓ Portaria n.º 615/2008, de 11 de Julho, a qual aprovou a CTH (Consulta a Tempo e Horas);
- ✓ Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro, que veio definir os TMRG a serem respeitados pelos estabelecimentos do SNS;
- ✓ Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro, sobre a Informação Genética Pessoal e Informação de Saúde;
- ✓ Lei n.º 46/2007, de 24 de Agosto, que regula o acesso a documentos administrativos, e que incluam dados de saúde;
- ✓ Lei n.º 33/2009, de 14 de Julho e a Lei n.º 106/2009, de 14 de Setembro, que versam sobre o Direito de Acompanhamento dos Utes dos Serviços de Urgência do SNS e do Acompanhamento Familiar em Internamento Hospitalar dos grupos mais vulneráveis;
- ✓ Lei n.º 44/2005, de 29 de Agosto, que aprovou a Lei das Associações de Defesa dos Utes de Saúde;
- ✓ Lei da Saúde Mental, aprovada pela Lei n.º 36/98, de 24 de Julho, que estabelece os princípios gerais da política de saúde mental;
- ✓ Lei n.º 45/2003 de 22 de Agosto, denominada Lei do enquadramento base das terapêuticas não convencionais, e que estabelece um catálogo de direitos dos utentes;
- ✓ Lei n.º 46/2006, de 28 de Agosto que tem por objecto prevenir, proibir e punir a discriminação em razão de deficiência e da existência de risco agravado de saúde.
- ✓ Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio estabelece, no seu artigo 33.º, como objectivo da actividade reguladora da ERS, o de “Garantir os direitos e interesses legítimos dos utentes”;
- ✓ Decreto-Lei .º 279/2009, de 6 de Outubro visa garantir que se verificam os requisitos mínimos necessários para que seja assegurada a qualidade dos serviços prestados no

III.2.2.3 Em legislação exterior ao âmbito da saúde

Os direitos dos utentes de serviços de saúde podem ainda ser conformados e ou resultar de legislação dispersa e não específica desta área mas que, pela sua característica transversal, igualmente poderá ser convocada para aplicação em situações concretas.

Desde logo, a Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, que aprovou o regime legal aplicável à defesa do consumidor (comummente designada por **Lei do Consumidor**), ao definir como consumidor “*aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios.*” (n.º 1 do artigo 2.º), implica que o utente assuma a qualidade de consumidor na relação jurídico-privada originada com o prestador de cuidados de saúde. Nessa medida, o utente está então abrangido pela previsão deste diploma, que consagra então, no seu artigo 3.º, que o consumidor (aqui incluído o utente) tem direito à informação para o consumo (alínea d)); à protecção dos interesses económicos (alínea e)); à prevenção e à reparação dos danos patrimoniais ou não patrimoniais que resultem da ofensa de interesses ou direitos individuais homogêneos, colectivos ou difusos (alínea f)).

Acresce que, e conforme o disposto no n.º 1 do artigo 8.º, e no que respeita ao “Direito à informação em particular”, deve ser prestada ao consumidor, pelo fornecedor de bens ou prestador de serviços, previamente e durante aquela prestação, informação de forma clara, objectiva e adequada ao consumidor, nomeadamente, sobre características, composição e preço do bem ou serviço, respondendo aqueles profissionais pelos danos causados ao consumidor caso violem tal dever de informação (n.º 5 do artigo 8.º).

Já no que respeita ao “Direito à protecção dos interesses económicos”, o consumidor *tem direito à protecção dos seus interesses económicos, impondo-se nas relações jurídicas de consumo a igualdade material dos intervenientes, a lealdade e a boa fé, nos preliminares, na formação e ainda na vigência dos contratos*”, não se encontrando o mesmo obrigado ao pagamento de bens ou serviços que não tenha prévia e expressamente encomendado ou solicitado, ou que não constitua cumprimento de contrato válido, não lhe cabendo, do mesmo modo, o encargo da sua devolução ou compensação, nem a responsabilidade pelo risco de perecimento ou deterioração da coisa.” (n.º 1 e n.º 4 do artigo 9.º).

Refira-se ainda o **Código Penal**, que no n.º 2 do seu artigo 38.º determina que “[o] consentimento pode ser expresso por qualquer meio que traduza uma vontade séria, livre e esclarecida do titular do interesse juridicamente protegido, e pode ser livremente revogado até à execução do facto.”.

Por seu turno, e no que diz respeito, em concreto, a intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos, estabelece o n.º 1 do artigo 156.º do CP que os profissionais de saúde que “[...] *realizarem intervenções ou tratamentos sem consentimento do paciente são punid[o]s com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.*”. No entanto, nos termos do n.º 2 desse artigo 156.º, o facto não será punível se o consentimento não for possível de obter em tempo útil, por haver perigo para a vida ou perigo grave para o corpo ou para a saúde, bem como se tiver sido dado para determinada intervenção, mas se por força dos conhecimentos e da experiência da medicina se tenha realizado outra intervenção, sendo ainda necessário, neste caso, que haja perigo para a vida, o corpo ou a saúde e não seja previsível que o consentimento seria recusado.

Por último, refere o artigo 157.º do CP que “[...] *o consentimento só é eficaz quando o paciente tiver sido devidamente esclarecido sobre o diagnóstico e a índole, alcance, envergadura e possíveis consequências da intervenção ou do tratamento, salvo se isso implicar a comunicação de circunstâncias que, a serem conhecidas pelo paciente, poriam em perigo a sua vida ou seriam susceptíveis de lhe causar grave dano à saúde, física ou psíquica.*”.

Existem ainda direitos consagrados em legislação exterior ao âmbito da saúde:

- ✓ Lei n.º 24/96, de 31 de Julho (Lei do consumidor) que reconhece o direito dos utentes (consumidores) à informação para o consumo e à protecção dos seus interesses económicos.

III.2.2.4 Em Cartas de Direitos dos Utentes

A **Carta dos Direitos e Deveres dos Doentes** elaborada pela DGS, destituída de consagração legal, refere que o doente tem direito i) a ser tratado no respeito pela dignidade humana (artigo 1.º); ii) ao respeito pelas suas convicções culturais, filosóficas e religiosas (artigo 2.º); iii) a receber os cuidados apropriados ao seu estado de saúde, no âmbito dos cuidados preventivos, curativos, de reabilitação e terminais (artigo 3.º); iv) à prestação de cuidados continuados (artigo 4.º); v) a ser informado acerca dos serviços de saúde existentes, suas competências e níveis de cuidados (artigo 5.º); vi) a ser informado sobre a sua situação de saúde (artigo 6.º); vii) a obter uma segunda opinião sobre a sua situação de saúde (artigo 7.º); viii) a dar ou recusar o seu consentimento, antes de qualquer acto médico ou participação em investigação ou ensino clínico (artigo 8.º); ix) à

confidencialidade de toda a informação clínica e elementos identificativos que lhe respeitam (artigo 9.º); x) a aceder aos dados registados no seu processo clínico (artigo 10.º); xi) à privacidade na prestação de todo e qualquer acto médico (artigo 11.º); xii) e a apresentar sugestões e reclamações (artigo 12.º).

Por sua vez, a **Carta dos Direitos do Doente Internado** constitui uma especificação da Carta dos Direitos e Deveres dos Doentes da DGS, e agrupa *direitos consagrados em diversos textos legais*, nomeadamente na CRP, na LBS, na Convenção dos Direitos do Homem e da Biomedicina e na CDFUE, sendo que, e conforme aí se afirma, *apenas o direito a uma segunda opinião não está previsto em nenhuma disposição legal nacional*, e por outro lado, o direito à livre escolha, embora contemplado na LBS, foi omitido deste documento, *atendendo aos condicionalismos do sistema*.

Em concreto, o doente internado tem o direito i) a ser tratado no respeito pela dignidade humana (artigo 1.º); ii) a ser tratado com respeito, independentemente das suas convicções culturais, filosóficas e religiosas (artigo 2.º); iii) a receber os cuidados apropriados ao seu estado de saúde, no âmbito dos cuidados preventivos, curativos, de reabilitação, terminais e paliativos (artigo 3.º); iv) à continuidade de cuidados (artigo 4.º); v) a ser informado acerca dos serviços de saúde existentes, suas competências e níveis de cuidados (artigo 5.º); vi) a ser informado sobre a sua situação de saúde (artigo 6.º); vii) a obter uma segunda opinião sobre a sua situação clínica (artigo 7.º); viii) a dar ou recusar o seu consentimento, antes de qualquer acto clínico ou participação em investigação ou ensino (artigo 8.º); ix) à confidencialidade de toda a informação clínica e elementos identificativos que lhe respeitam (artigo 9.º); x) ao acesso aos dados registados no seu processo clínico (artigo 10.º); xi) à privacidade na prestação de todo e qualquer acto clínico (artigo 11.º); xii) a apresentar sugestões e reclamações (artigo 12.º); xiii) à visita dos seus familiares e amigos (artigo 13.º); e xiv) à sua liberdade individual (artigo 13.º).

A Carta dos Direitos e Deveres dos Utentes” da DGS – contém a enunciação de direitos e deveres dos doentes mas sem dispor de qualquer força vinculativa; e

A “**Carta dos direitos do doente internado**” - é uma especificação da Carta dos Direitos e Deveres dos Doentes, publicada pelo Ministério da Saúde e posteriormente, pela Direcção-Geral da Saúde, agrupa direitos consagrados em diversos textos legais, nomeadamente na Constituição da República Portuguesa, na Lei de Bases da Saúde, na Convenção dos Direitos do Homem e da Biomedicina e na Carta dos direitos fundamentais da União Europeia. Apenas o Direito a uma segunda opinião não está previsto em nenhuma disposição legal nacional.

IV – Os pilares da “Carta dos Direitos do Utentes”

À luz das fontes internacionais e nacionais de direitos citadas, é então possível identificarem-se os “pilares” de uma Carta dos Direitos dos Utentes.

Desde logo, o **Direito de Acesso** (enquanto direito de acesso universal, equitativo, geral, tendencialmente gratuito, em tempo útil, assente em liberdade de escolha e não permitindo rejeições infundadas ou discriminatórias, nem situações de indução artificial da procura), constitui um primeiro e essencial pilar de tal Carta.

Mas o acesso não é, por si só, suficiente para que os utentes vejam as suas necessidades de protecção da saúde garantidas. O **Direito à Qualidade dos cuidados** (que implica o cumprimento de requisitos legais e regulamentares de exercício, de manuais de boas práticas, de normas de qualidade e de segurança, de normas de acreditação e certificação) garante que o acesso é, efectivamente, o acesso aos cuidados qualitativamente necessários e adequados.

O **Direito à Decisão** (que assenta, desde logo, na transparência e prestação de informação nas suas várias vertentes, incluindo a relativa aos preços, que é essencial à própria exigência de prestação de consentimento, mas que engloba também o próprio tratamento de dados e acesso aos mesmos), é a necessária consequência da autodeterminação da pessoa humana e da defesa da sua personalidade e individualidade.

Este direito à decisão tem o corolário e expressão última no **Direito ao Consentimento Informado**, e que implica, regra geral, que toda e qualquer prestação de cuidados de saúde apenas seja legitimada quando consentida, de forma livre e esclarecida, pelo utente, e ao qual assiste igualmente o direito a conformar a esfera ou grau de informação que pretende obter e conhecer do seu estado de saúde. Ou seja, ao utente assiste quer o direito a saber, como o direito a não saber, e assim nessa sua liberdade exercer o correspondente direito a consentir ou não consentir.

O **Direito à queixa e à reclamação** e o **Direito a ser representado e a constituir associações de defesa dos seus direitos e interesses legítimos**, constituem direitos necessários à própria defesa dos utentes, e que por se afigurarem não raramente essenciais ao correcto exercício de outros direitos devem beneficiar de idêntica e superior relevância.

O **Direito à prevenção da doença e à promoção da saúde**, constitui a representação do avanço civilizacional assente no entendimento de que o direito à saúde não se resume ao direito ao tratamento da doença.

Por último, o utente de serviços de saúde beneficia ainda de **Outros Direitos**, como sejam aqueles relativos a assistência religiosa, ao acompanhamento, a discriminações positivas, ao tratamento com prontidão, humanidade, privacidade, correcção e respeito, que derivam do próprio dever de, em permanência, se respeitar a pessoa humana.

E porque para além da mera declaração de direitos se visa dotar os destinatários da Carta de um inovador e importante elemento de informação, que constitua um instrumento clarificador sobre o que efectivamente constituem os conteúdos ínsitos (e intrinsecamente complexos) de tais direitos, apresenta-se, de forma integrada, a interpretação dada a cada um desses direitos.

IV.1. O Direito de Acesso

O direito de acesso aos cuidados de saúde visa, desde logo, assegurar aos utentes dos serviços de saúde o acesso aos cuidados de saúde, isto é, àquelas actividades que tenham por objecto a prevenção, promoção, restabelecimento ou manutenção da saúde, bem como o diagnóstico, o tratamento/terapêutica e reabilitação, e que visem atingir e garantir uma situação de ausência de doença e/ou um estado de bem-estar físico e mental.

E, como já visto supra, esse acesso pode ser garantido:

- a) aos prestadores de cuidados de saúde do SNS, onde os utentes beneficiam das suas características de generalidade, universalidade e gratuitidade tendencial; e/ou
- b) aos prestadores de cuidados de saúde, próprios, convencionados ou em regime livre, de um dado subsistema (público ou privado) de saúde, caso seja beneficiário de tal subsistema e nos termos definidos por este último; e/ou
- c) aos prestadores de cuidados de saúde, próprios, convencionados ou em regime livre, ao abrigo de um dado seguro de saúde, caso haja contratado uma tal cobertura do risco de doença e nos termos acordados com a entidade seguradora; e/ou
- d) aos prestadores de cuidados de saúde, privados e com ou sem fins lucrativos, mediante a contraprestação acordada com o concreto prestador livremente escolhido.

IV.1.1. No âmbito da Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde (SNS e Prestadores Convencionados) – características fundamentais

O direito à protecção da saúde, consagrado no artigo 64.º da CRP, determina que o acesso dos cidadãos aos cuidados de saúde deve ser assegurado em respeito pelos princípios fundamentais da universalidade, generalidade e gratuitidade tendencial.

Por seu lado, a Lei de Bases da Saúde, em concretização da imposição constitucional, estabelece na sua Base XXIV como características do SNS:

- “a) Ser universal quanto à população abrangida;*
 - b) Prestar integralmente cuidados globais ou garantir a sua prestação;*
 - c) Ser tendencialmente gratuito para os utentes, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos”,*
 - d) Garantir a equidade no acesso dos utentes, com o objectivo de atenuar os efeitos das desigualdades económicas, geográficas e quaisquer outras no acesso aos cuidados;*
- [...]”.*

O acesso dos utentes aos cuidados de saúde caracteriza-se, nos termos da Constituição e mais concretamente do seu artigo 64.º, pela garantia de um acesso

- a) universal (deve-se garantir que o acesso aos cuidados de saúde é assegurado a todos os cidadãos);
- b) geral (determinação do tipo de cuidados de saúde que devem ser abrangidos pelo SNS);
- c) igual e equitativo (os cidadãos em situação idêntica devem receber tratamento semelhante e os cidadãos em situação distinta devem receber tratamento distinto);
- d) em tempo útil em função da necessidade de cuidados de saúde; e ainda
- e) tendencialmente gratuito e com respeito dos preços administrativos (taxas moderadoras).

IV.1.1.1 A universalidade

No que se refere à alínea a) da Base XXIV da LBS, a **universalidade** do SNS resulta da premissa constitucional de que o direito à protecção da saúde é atribuído a “*todos*” (expressão do n.º 1 do artigo 64.º da CRP), ou seja, que deve ser assegurado a todos os cidadãos o direito de acesso aos serviços de saúde integrados no SNS. Com efeito, conforme o disposto na alínea a), do n.º 3 do artigo 64.º da CRP, para que seja assegurada a realização do direito à protecção da saúde, o Estado deverá “*garantir o acesso de todos os cidadãos, independentemente da sua condição económica, aos cuidados da medicina preventiva, curativa e de reabilitação*”, pelo que a universalidade pressupõe que todos os cidadãos, sem excepção, estejam cobertos pelas políticas de promoção e protecção da saúde e possam aceder aos serviços prestadores de cuidados de saúde.

É também com base neste princípio que é concedido a *todos os cidadãos portugueses* o direito de recorrer ao SNS, sejam eles residentes em Portugal ou no estrangeiro, mas também aos “[...] *cidadãos nacionais de Estados membros das Comunidades Europeias, nos termos das normas comunitárias aplicáveis*”; aos “[...] *cidadãos estrangeiros residentes em Portugal*”; e aos “[...] *cidadãos apátridas residentes em Portugal*”- cfr. Base XXV da LBS.

Assim, o conceito de universalidade significa que o SNS deve ser “[...] *dirigido à generalidade dos cidadãos*”, ou seja, é com base neste princípio que é concedido “[...] *a todos o direito de recorrer ao SNS, não impedindo naturalmente a existência e o recurso aos serviços particulares de saúde*”, nos termos previstos nas alíneas d) e e) do n.º 3 do artigo 64º da CRP, e no n.º 4 da Base I, no n.º 2 da Base IV, nos nºs 1, 3 e 4 da Base XII e na alínea e) do n.º 3 da Base XXXVII.

Por outro lado, recorde-se que, a LBS, em concretização da imposição constitucional contida no artigo 64.º da CRP, estabelece na sua Base XXIV como características do SNS, “*Ser universal quanto à população abrangida [...]*”.

Por seu lado, na sua Base XXV encontra-se definido que são beneficiários do SNS,

- a) todos os cidadãos portugueses;
- b) os cidadãos nacionais de Estados Membros das Comunidades Europeias, nos termos das normas comunitárias aplicáveis;

- c) os cidadãos estrangeiros residentes em Portugal, em condições de reciprocidade, e os cidadãos apátridas residentes em Portugal⁴¹.

Ora, segundo dali decorre, não são considerados beneficiários do SNS os cidadãos estrangeiros e apátridas que se encontrem em situação irregular no território nacional⁴². Contudo, o **Despacho do Ministro da Saúde n.º 25 360/2001**, de 16 de Novembro (publicado no DR, II Série, n.º 286, de 12 de Dezembro de 2001), tendo em atenção os princípios constitucionais da igualdade, da não discriminação e da equiparação de direitos e deveres entre nacionais e estrangeiros, incluindo a protecção à saúde, independentemente das suas condições económicas, sociais e culturais, veio garantir aos cidadãos estrangeiros que residam regularmente em Portugal, os mesmos direitos e deveres dos beneficiários nacionais no acesso aos cuidados de saúde e de assistência medicamentosa no âmbito do SNS. Ademais, este Despacho distingue entre os cidadãos estrangeiros que residam regularmente em território nacional daqueles que não disponham de autorização de permanência ou residência ou visto de trabalho em território nacional, aos quais só é reconhecido o acesso aos serviços e estabelecimento dos SNS, se apresentarem um documento comprovativo de que se encontram em Portugal há mais de 90 dias.

⁴¹ O princípio geral da equiparação dos estrangeiros aos portugueses, ou melhor, o princípio da extensão aos estrangeiros dos direitos conferidos aos portugueses, salvo aqueles que a Constituição ou a Lei reserva aos cidadãos portugueses, é consagrado no artigo 15.º da CRP, que estabelece que “*Os estrangeiros e os apátridas que se encontrem ou residam em Portugal gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres do cidadão português.*” – sublinhado nosso.

Por outro lado, o mesmo tratamento é dado pelo artigo 14.º do Código Civil, quanto ao gozo dos denominados “*direitos civis*”, e ademais, quando incidindo sobre direitos fundamentais, por força do disposto no n.º 2 do artigo 16.º da mesma CRP, qualquer preceito constitucional e legal deve ser conjugado com a “*Declaração Universal dos Direitos do Homem*”, cujo n.º 1 do artigo 25.º enuncia, relembre-se, que “[...] [t]oda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto [...] à assistência médica [...]”.

Assim a regra nesta matéria é a de que os estrangeiros gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres atribuídos aos cidadãos portugueses, nos termos do artigo 12º da CRP, ressalvados unicamente, nos termos do n.º 2 do citado artigo 15.º da CRP, “[...] os direitos políticos, o exercício das funções públicas que não tenham carácter predominantemente técnico e os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos portugueses.”.

O princípio da equiparação, que deverá atribuir “*um tratamento pelo menos tão favorável como o concedido ao cidadão do país*”, salvo disposição em contrário, não poderá deixar de valer para todos os direitos, incluindo os direitos sociais a prestações, como o direito à protecção da saúde.

Assim, e atento o enquadramento *supra*, qualquer eventual distinção que se pretenda imprimir sobre esta matéria, deverá ser justificada, limitada, e deverá observar os princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade.

⁴² Em situação irregular, para efeitos das regras em vigor sobre imigração, estarão os cidadãos estrangeiros e apátridas que não cumpram os requisitos consignados na Lei n.º 23/2007, de 4 de Julho, que aprova o regime jurídico de entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros do território nacional.

Acresce que, e muito embora não se trate de instrumento normativo, foi divulgada, com vista à clarificação de procedimentos a seguir em matéria de acesso dos imigrantes aos cuidados de saúde, a Circular Informativa da Direcção-Geral da Saúde n.º 12/DQS/DMD, de 07 de Maio de 2009⁴³, a qual veio esclarecer que:

- i) são “imigrantes” os cidadãos estrangeiros, nacionais de um país terceiro não pertencente ao espaço da União Europeia ou Espaço Económico Europeu e Suíça que residam no território nacional, nos termos regulados na legislação da imigração;
- ii) os imigrantes que não sejam titulares de uma autorização de residência ou que se encontrem numa situação irregular face à legislação da imigração em vigor, têm acesso ao SNS apresentando um documento emitido pela Junta de Freguesia da sua área de residência que certifique que se encontram a residir em Portugal há mais de noventa dias;
- iii) os imigrantes que não forem titulares de autorização de residência ou de certificação de que se encontram a residir em Portugal há mais de noventa dias, têm ainda assim acesso a cuidados de saúde nos mesmos termos que a população em geral, nas seguintes situações:
 - 1. cuidados de saúde urgentes e vitais;
 - 2. doenças transmissíveis que representem perigo ou ameaça para a saúde pública (tuberculose ou sida, por exemplo);
 - 3. cuidados no âmbito da saúde materno-infantil e saúde reprodutiva;
 - 4. cuidados de saúde a menores que se encontram a residir em Portugal, nos termos do Decreto-Lei n.º 67/2004, de 25 de Março⁴⁴;
 - 5. vacinação, conforme o Programa Nacional de Vacinação em vigor;
 - 6. cidadãos estrangeiros em situação de Reagrupamento Familiar, quando alguém do seu agregado familiar efectua descontos para a Segurança Social;

⁴³ Refira-se que esta Circular Informativa revogou as anteriores Circulares Informativas da mesma Direcção-Geral da Saúde, n.º 14/DSPCS, de 2 de Abril de 2002 e n.º 48/DSPCS, de 30 de Outubro de 2002.

⁴⁴ Este diploma criou um registo nacional de menores estrangeiros em situação irregular no território nacional, com vista a assegurar o respectivo acesso aos cuidados de saúde. Posteriormente, a Circular Informativa da DGS n.º 65/DSPCS, de 26 de Novembro de 2004, veio clarificar que todas as crianças menores de 16 anos têm acesso aos cuidados de saúde do SNS, independentemente do seu estatuto jurídico face às regras de imigração em vigor.

7. cidadãos em situação de exclusão social ou em situação de carência económica devidamente comprovadas pelos Serviços da Segurança Social;
- iv) as unidades prestadoras de cuidados de saúde, verificando que o imigrante se encontra em situação irregular e não dispõe de certificação de residência em Portugal há mais de noventa dias, sem prejuízo de prestarem os cuidados de saúde necessários ao imigrante, devem posteriormente encaminhá-lo para estruturas de apoio (Centro Nacional de Apoio ao Imigrante ou Centro Local de Apoio à Integração dos Imigrantes), a fim das mesmas procederem à regularização da sua situação⁴⁵.

Do exposto *supra* retira-se que, mormente a previsão algo restritiva da própria LBS (que não reconhece como beneficiários do SNS os estrangeiros e apátridas em situação irregular) a mesma foi posteriormente “*temperada*” pelos *supra* referidos Despacho de 2001 e Circular Informativa n.º 12/DQS/DMD, ao estenderem o leque de cuidados aplicáveis. Esta postura, refira-se, não deixa de ir ao encontro da intenção do legislador constituinte

Por último, recorde-se que o direito de acesso aos cuidados de saúde é também conformado pelo Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, sendo que no que respeita ao objectivo regulatório da ERS de *assegurar o cumprimento dos critérios de acesso aos cuidados de saúde*, as alíneas a) e b) do artigo 35.º Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, estabelecem que é incumbência da Entidade

*a) Assegurar o **direito de acesso universal e equitativo** aos serviços públicos de saúde ou publicamente financiados; e*

*b) **Prevenir e punir as práticas de rejeição discriminatória ou infundada de pacientes nos estabelecimentos públicos de saúde ou publicamente financiados.*** – destaque nosso.

Outrossim, é estabelecido, na alínea b) do n.º 2 do artigo 51.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, que

⁴⁵ Não se poderá olvidar, igualmente, aquelas situações excepcionais que permitem a estadia temporária (mediante a emissão de visto temporário), com vista a tratamento médico, conforme resulta, por exemplo, do Decreto n.º 32/2003 de 30 de Julho, que aprovou o Acordo sobre Concessão de Visto Temporário para Tratamento Médico a Cidadãos da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa.

“Constitui contra-ordenação, punível com coima de € 1000 a € 3740,98 ou de € 1500 a € 44 891,81, consoante o infractor seja pessoa singular ou colectiva:

[...]

*b) A violação das regras relativas ao acesso aos cuidados de saúde, incluindo a violação da igualdade e **universalidade** no acesso ao SNS e a indução artificial da procura de cuidados de saúde; [...]*”.

O Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, veio, então, tipificar como ilícito contra-ordenacional comportamentos que consubstanciem uma *violação das regras relativas ao acesso aos cuidados de saúde*, designada mas não limitadamente quando os mesmos representem uma *violação da igualdade e universalidade no acesso ao SNS*.

Todos os utentes beneficiários do SNS devem ter garantido o acesso à prestação de cuidados de saúde em todos os estabelecimentos integrados na Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde.

Integram a Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde os estabelecimentos públicos do SNS (Hospitais, Centros de Saúde, Unidades de Saúde Familiares, Unidades de cuidados continuados públicas), e os estabelecimentos privados (Clínicas de MFR, Laboratórios de análises clínicas, unidades de diálise, clínicas de radiologia, etc.) e do sector social (Misericórdias e IPSS) com as quais o Estado haja celebrado acordos ou convenções.

São beneficiários do SNS,

- a) todos os cidadãos portugueses;
- b) os cidadãos nacionais de Estados Membros das Comunidades Europeias, nos termos das normas comunitárias aplicáveis;
- c) os cidadãos estrangeiros residentes em Portugal, em condições de reciprocidade, e os cidadãos apátridas residentes em Portugal.

Aos cidadãos estrangeiros que residam regularmente, sem dispor de autorização de permanência ou residência ou visto de trabalho, só é reconhecido o acesso aos serviços e estabelecimento dos SNS, se apresentarem um documento comprovativo de que se encontram em Portugal há mais de 90 dias.

IV.1.1.2 A generalidade

Intimamente ligada à universalidade do SNS, surge a característica da **generalidade** que se prende com a determinação do tipo de cuidados de saúde que devem ser abrangidos pelo SNS, impondo-se que garanta, com maior ou menor grau, uma prestação integrada de cuidados globais de saúde aos seus beneficiários. O princípio da generalidade aponta para o direito dos cidadãos a obter todo o tipo de cuidados de saúde, pelo que o Estado com o intuito de assegurar a realização do direito à protecção da saúde deverá *“garantir uma racional e eficiente cobertura de todo o país em recursos humanos e unidades de saúde”* - cfr. alínea b) do n.º 3 do artigo 64º da CRP.

Ou seja, e conforme resulta da alínea b) da Base XXIV da LBS, tem o cidadão o direito a que lhe sejam prestados integradamente todos os cuidados de saúde, sejam primários, diferenciados, continuados ou até paliativos, aqui importando realçar que o permanente cumprimento das características de universalidade e generalidade do SNS implica a existência de regras (desde logo de referenciação) que garantam que um qualquer utente obterá, junto do SNS e em qualquer situação, os cuidados de saúde que efectivamente necessite.

Neste sentido, o SNS deverá *“abranger todos os serviços públicos de saúde e todos os domínios e prestações médicas”*, traduzindo, assim, o princípio da generalidade a *“necessidade de integração de todos os serviços e prestações de saúde”*.

Assim, a LBS, para além de incluir esse princípio entre as características essenciais do SNS, nos termos da Base XXIV – *“Prestar integradamente cuidados globais ou garantir a sua prestação [...]”* – prescreve ainda que o sistema de saúde assenta nos cuidados de saúde primários, que devem situar-se junto das comunidades (n.º 1 da Base XIII da LBS), *devendo ser promovida a intensa circulação entre os vários níveis de cuidados de saúde, reservando a intervenção dos mais diferenciados para as situações deles carecidas e garantindo permanentemente a circulação recíproca e confidencial da informação clínica relevante sobre os utentes* (cfr. n.º 2 da Base XIII da LBS). Desta forma, veio o legislador impor um sistema de saúde estratificado no qual os serviços e unidades de saúde se devem estruturar, funcionar e articular entre si, em favor dos interesses dos utentes que devem, em condições de igualdade, aceder aos cuidados de saúde, sendo que, naturalmente, os cuidados primários devem localizar-se mais perto das comunidades e os diferenciados abrangerem um maior número da população que a eles recorrem por força de estados de saúde mais específicos.

Visa-se, portanto, um SNS que “*prest[e] integradamente cuidados globais ou garant[a] a sua prestação*” (alínea b) e d) da Base XXIV da LBS), e que possibilite ao utente o acesso com carácter de equidade “[...] *com o objectivo de minimizar os efeitos das desigualdades económicas, geográficas e quaisquer outras no acesso aos cuidados*” – cfr. alínea b) e d) da Base XXIV da LBS.

Esclareça-se, então, que a estruturação do actual sistema de saúde, assenta em níveis diferenciados de prestação de cuidados (primários, secundários ou hospitalares, continuados e domiciliários):

A) Cuidados primários

Os cuidados de saúde primários têm vindo a ser considerados pela Organização Mundial de Saúde (OMS) como essenciais para um sistema de saúde. Desde a Declaração de Alma Ata⁴⁶, que se reconheceu o interesse de cuidados de saúde próximos das primeiras necessidades do cidadão. A Declaração de Alma-Ata considerou, então, os cuidados de saúde primários como “*os cuidados essenciais de saúde baseados em métodos e tecnologias práticas, cientificamente bem fundamentadas e socialmente aceitáveis, colocadas ao alcance universal de indivíduos e famílias da comunidade, mediante a sua plena participação e a um custo que a comunidade e o país podem manter em cada fase do seu desenvolvimento, no espírito de autoconfiança e autodeterminação. Representam o primeiro nível de contacto dos indivíduos, da família e da comunidade com o sistema nacional de saúde, pelo qual os cuidados são levados mais proximamente possível aos lugares onde pessoas vivem e trabalham, e constituem o primeiro elemento de um continuado processo de assistência à saúde*” – cfr. artigo VI da Declaração de Alma-Ata.

B) Cuidados Secundários ou Hospitalares

Os cuidados secundários ou hospitalares podem ser definidos pelo conjunto de actividades de prevenção, promoção, restabelecimento ou manutenção da saúde, bem como de diagnóstico, tratamento/terapêutica e reabilitação, em ambiente hospitalar e realizadas a doentes na fase aguda de doença, cujos episódios se caracterizam pela

⁴⁶ Declaração resultante da Conferência Internacional sobre Cuidados de Saúde Primários, realizada em 12 de Setembro de 1978, na cidade de Alma-Ata, Casaquistão (http://www.who.int/hpr/NPH/docs/declaration_almaata.pdf).

necessidade de intervenções especializadas, exigindo o recurso a meios/recursos com tecnologia diferenciada⁴⁷.

C) Cuidados Continuados

Os cuidados de saúde terciários, também designados cuidados continuados integrados, designam o conjunto de intervenções sequenciais de saúde e/ou apoio social, decorrente de avaliação conjunta, centrado na recuperação global entendida como o processo terapêutico e de apoio social, activo e contínuo, que visa promover a autonomia melhorando a funcionalidade da pessoa em situação de dependência, através da sua reabilitação, readaptação e reinserção familiar e social (Decreto-Lei n.º 101/2006, de 6 de Junho).

D) Cuidados Domiciliários

Os cuidados domiciliários podem ser definidos pelo conjunto de actividades de prevenção, promoção, restabelecimento ou manutenção da saúde, bem como de diagnóstico, tratamento/terapêutica e reabilitação, através de um conjunto de recursos destinados a prestar cuidados de saúde, a pessoas doentes ou inválidas, no seu domicílio, em lares ou instituições – cfr. alínea r) do n.º 1 do artigo 1.º da Portaria n.º 132/2009, de 30 de Janeiro.

Assim, a necessidade de articulação dos diversos níveis de cuidados de saúde, e em especial dos cuidados primários e dos cuidados hospitalares, é premente: tem de ser assegurada uma cada vez mais eficaz e eficiente interligação entre esses dois níveis de cuidados, com o objectivo de se atingir a melhor orientação dos utentes dos cuidados primários para o ambiente hospitalar, a melhor resposta dos cuidados hospitalares e o subsequente retorno para os cuidados primários⁴⁸.

⁴⁷ Vide “ A integração vertical de cuidados de saúde: aspectos conceptuais e organizacionais” de Rui Santana e Carlos Costa, *in* Revista de Saúde Pública, Vol. Temático: 7, 2008.

⁴⁸ É nesse quadro que surgem algumas opções por modelos de integração vertical de cuidados de saúde, como seja o modelo das ULS. Em Portugal, o Decreto-lei n.º 207/99, de 9 Junho, procedeu à criação da Unidade Local de Saúde de Matosinhos, a qual evidenciou a necessidade de “*proceder a uma reengenharia do sistema de saúde numa perspectiva organizacional, criando as condições de integração dos cuidados, colectivizando os problemas que hoje cada nível de cuidados enfrenta sozinho, partilhando responsabilidades e recursos*”. Daqui resulta, que tendo a generalidade como principal objectivo a prestação integrada de cuidados de saúde, a organização sob a forma de ULS parece, à partida, ser apta à garantia de tal integração na prestação de cuidados em determinada zona geográfica.

Outra forma de manifestação do princípio da generalidade no âmbito do SNS, prende-se com a necessidade de se garantir uma correcta referenciação de cuidados de saúde entre os diversos estabelecimentos nele integrados. A este respeito refira-se que as redes de referenciação hospitalar (RRH) se definem como *sistemas através dos quais se pretende regular as relações de complementaridade e de apoio técnico entre todas as instituições hospitalares, de modo a garantir o acesso de todos os doentes aos serviços e unidades de prestadores de cuidados de saúde, sustentado num sistema integrado de informação institucional*⁴⁹. Ou seja, a definição, implementação e respeito por redes de referenciação constitui *conditio sine qua non* de respeito pela característica da generalidade, devendo tais redes ser estruturadas de forma a *garantir o acesso de todos os doentes aos serviços e unidades de prestadores de cuidados de saúde*, e devendo a referida estrutura orientar-se numa lógica centrada *na população e com base em critérios de distribuição e rácios*, previamente definidos, de instalações, equipamentos e recursos humanos.

Todos os utentes beneficiários do SNS devem ter garantido o acesso a todo tipo de cuidados de saúde que efectivamente necessite e que visem a prevenção, promoção, restabelecimento ou manutenção da sua saúde, bem como o diagnóstico, o tratamento/terapêutica e reabilitação, e que visem atingir e garantir uma situação de ausência de doença e/ou um estado de bem-estar físico e mental.

No acesso dos utentes aos serviços de saúde integrados na Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde, tal direito está condicionado aos cuidados de saúde que em cada momento são disponibilizados por cada um dos serviços de saúde, na medida dos seus recursos humanos, técnicos e materiais e de acordo com as regras de organização.

IV.1.1.3 A gratuitidade tendencial

Relativamente à alínea c) da Base XXIV da LBS, a **gratuitidade tendencial** significa que a prestação de cuidados de saúde no âmbito do SNS tende a ser gratuita, pelo que será admissível a cobrança de determinados valores que possuam uma função de moderação do consumo de cuidados de saúde, tal como prosseguido pelas taxas moderadoras, e desde que não seja vedado o acesso aos cuidados de saúde, por razões económicas. Constitui uma directriz da política de saúde o objectivo fundamental de “[...] obter a

⁴⁹ Cfr. definição empregue pela DGS.

igualdade dos cidadãos no acesso aos cuidados de saúde, seja qual for a sua condição económica e onde quer que vivam, bem como garantir a equidade na distribuição de recursos e na utilização de serviços” (cfr. alínea) b) do n.º 1 da Base II LBS).

Convém a este respeito rememorar que a Constituição da República Portuguesa, no seu texto originário, dispunha que o direito à protecção da saúde seria realizado “[...] *pela criação de um serviço nacional de saúde universal, geral e **gratuito***” – destaque nosso. Nessa sequência, a Assembleia da República aprovou a Lei n.º 56/79, de 15 de Setembro (que tinha natureza de lei de bases), denominada “*Lei do Serviço Nacional de Saúde*”, que estabelecia no seu artigo 7.º que o acesso ao Serviço Nacional de Saúde seria gratuito, não obstante a possível cobrança de taxas moderadoras diversificadas tendentes a racionalizar a utilização dos serviços públicos de saúde. No seguimento do previsto no artigo 7.º da Lei n.º 56/79, de 15 de Setembro, o Governo aprovou o Decreto-lei n.º 57/86, de 20 de Março⁵⁰, que regulamentou as condições de exercício do direito de acesso aos cuidados de saúde. Nesse diploma eram fixadas taxas moderadoras no acesso aos cuidados de saúde, com excepção dos internamentos hospitalares, na radioterapia e exames histológicos, nos cuidados prestados nos serviços de urgência ou nos serviços de atendimento permanente (SAP) dos Centros de Saúde e nos cuidados de saúde prestados a dadores de sangue benévolos e habituais.

Em face da aprovação e publicação do Decreto-lei n.º 57/86, de 20 de Março, o Tribunal Constitucional veio a apreciar e a não declarar a inconstitucionalidade material desse diploma, por violação do princípio da gratuidade do SNS previsto no n.º 2 do artigo 64º da CRP. No Acórdão n.º 330/89, de 11 de Abril, o Tribunal Constitucional aderiu a uma “*acepção normativa*” do conceito de gratuidade, afastando ou rejeitando o seu conceito objectivo ou etimológico, segundo o qual um serviço gratuito será aquele que para ser obtido, não tem que se pagar qualquer preço⁵¹. Segundo essa acepção normativa, o conceito de gratuidade seria compatível com a fixação de uma prestação financeira a pagar pelos utentes e destinada à moderação do consumo de cuidados de saúde. Assim sendo, se os valores cobrados correspondessem à transferência para o utente de parte ou

⁵⁰ Publicado no DR, I Série, n.º 66, de 20-03-1986.

⁵¹ A favor do conceito objectivo de gratuidade e, como tal discordando da constitucionalidade das taxas moderadoras face ao texto constitucional, anterior à Revisão Constitucional de 1989, vd. votos de vencido no Acórdão n.º 330/89, de 11 de Abril, dos Conselheiros Mário de Brito, Martins da Fonseca e Vital Moreira e, ainda, Jorge Reis Novais, Parecer elaborado para o Relatório Final da Comissão para a Sustentabilidade do Financiamento do Serviço Nacional de Saúde – Anexo 4, “Os Limites constitucionais à alteração do modelo de Financiamento do Serviço Nacional de Saúde”.

da totalidade do “preço” do custo da prestação de cuidados de saúde, e por muito baixo que fosse o seu valor, a prestação nunca seria gratuita e portanto seria inconstitucional. Se, pelo contrário, a intenção fosse a de dissuadir os utentes à utilização abusiva dos serviços de saúde, mediante a cobrança de uma quantia razoável, a prestação continuava a ser gratuita e, portanto, constitucionalmente admissível. Nesse sentido, o Tribunal Constitucional, no Acórdão referido, considerou que face ao sentido mais amplo do conceito de gratuitidade, que teria sido adoptado pelo legislador constituinte no n.º 2 do artigo 64.º da CRP, seria possível compatibilizar a exigência de taxas moderadoras aos utentes do SNS, tal como estava previsto, quer no artigo 4.º do Decreto-lei n.º 57/86, de 20 de Março, quer no artigo 7º da Lei n.º 56/79, de 15 de Setembro, tendo por isso considerado constitucionais as referidas normas.

Posteriormente, a Lei Constitucional n.º 1/89 alterou a redacção do n.º2 artigo 64.º da CRP, passando a prever na sua alínea a), que a realização do direito à protecção da saúde é feita *“através de um serviço nacional de saúde universal, geral e, tendo em conta a condição económica e social dos cidadãos, **tendencialmente gratuito**”*⁵² – destaque nosso. Tal como tinha acontecido ao abrigo da versão constitucional anterior, o legislador ordinário, em cumprimento da imposição constitucional, agora contida na alínea a) do n.º 2 do artigo 64.º da CRP, aprovou uma LBS, na qual incluiu, na alínea c) da Base XXIV, entre as características essenciais do SNS, e como já visto, o *“ser tendencialmente gratuito para os utentes, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos”*. Em face da clarificação resultante da alteração ao preceito constitucional, que deixou de impor a gratuitidade do SNS, por contraposição à gratuitidade tendencial, o legislador estabeleceu no n.º 1 da Base XXXIV da LBS a possibilidade de *“com o objectivo de completar as medidas reguladoras do uso dos serviços de saúde”*, poderem ser cobradas taxas moderadoras, as quais constituíam *“receita do Serviço Nacional de Saúde”*.

Contudo, a LBS estabelece, desde logo, uma ressalva na aplicação das taxas moderadoras, uma vez que as mesmas não poderão ser cobradas quer àqueles cidadãos que estejam sujeitos a maiores riscos, quer àqueles financeiramente mais desfavorecidos, os quais ficarão isentos do seu pagamento, nos termos a determinar na Lei (vd. n.º 2 da Base XXXIV da LBS).

⁵² Como se refere no Acórdão n.º 731/95, de 14 de Dezembro, a introdução da expressão *“tendencialmente gratuito”* teve *“o efeito de «flexibilizar» a fórmula constitucional anterior (a da gratuitidade tout court), atribuindo, assim, ao legislador ordinário uma maior discricionariedade na definição dos contornos da gratuitidade do Serviço Nacional de Saúde”*.

Assim, a cobrança de taxas moderadoras é admissível e desde que essas mesmas taxas:

- tenham como finalidade uma racionalização da utilização do SNS⁵³;
- não correspondam a uma contrapartida financeira, ou seja, ao pagamento do preço dos cuidados de saúde prestados; e
- não sejam aptas a criar impedimento ou restrição do acesso dos cidadãos economicamente mais desfavorecidos aos cuidados de saúde.

Em desenvolvimento das bases gerais do regime jurídico da saúde, foi aprovado, pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de Janeiro, o Estatuto do SNS, o qual nos termos do seu artigo 23.º, prevê que, para além do Estado, respondem pelos encargos resultantes da prestação de cuidados de saúde, os utentes beneficiários do SNS, na parte que lhes couber, tendo em atenção as suas condições económicas e sociais. Posteriormente, foi aprovado o Decreto-Lei n.º 173/2003, de 1 de Agosto⁵⁴ (que introduziu algumas alterações ao regime anteriormente em vigor, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 54/92, de 11 de Abril⁵⁵, que estabelecia o regime de taxas moderadoras para o acesso aos serviços de urgência, às consultas e meios complementares de diagnóstico e terapêutica, em regime de ambulatório, bem como o respectivo regime de isenções⁵⁶).

As taxas moderadoras, como resulta do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 173/2003, devem ser pagas por todos os cidadãos, incluindo os beneficiários dos subsistemas de saúde, que não sejam isentados, nos termos do artigo 2.º deste Decreto-Lei n.º 173/2003⁵⁷, relativamente: à realização de exames complementares de diagnóstico e terapêutica em serviços de saúde públicos ou privados convencionados, salvo os exames feitos em regime de internamento (alínea a)); ao acesso aos serviços de urgência hospitalares e

⁵³ De acordo com o referido pela Comissão para a Sustentabilidade do Financiamento do SNS, quanto maior for o valor ou o montante acumulado resultante da cobrança de taxas moderadoras, menor será a necessidade de fundos a transferir do Orçamento do Estado. E atenta a função disciplinadora do consumo de cuidados de saúde das taxas moderadoras, das mesmas decorrerá uma redução dos níveis de necessidade de financiamento em virtude da redução do nível de cuidados que cabe ao SNS financiar – cfr. o Relatório Final da Comissão para a Sustentabilidade do Financiamento do Serviço Nacional de Saúde, p. 147.

⁵⁴ Publicado no DR, I Série-A, n.º 176, de 01-08-2003.

⁵⁵ Publicado no DR, I Série-A, n.º 86, de 11-04-1992.

⁵⁶ Este regime foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 287/95, de 30 de Outubro (Publicado no DR, I Série-A, n.º 251, de 30-10-1995), que acrescentou ao artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 54/92, de 11 de Abril, a alínea p) relativa aos doentes portadores de doenças crónicas aprovadas por portaria do Ministro da Saúde. Essas doenças vieram a ser identificadas pela Portaria n.º 349/96, de 8 de Agosto (Publicado no DR, I Série-A, n.º 183, de 08-08-1996).

⁵⁷ Para beneficiarem da isenção, os utentes têm de apresentar documento comprovativo da sua situação (n.º 3 do artigo 2º).

centros de saúde (alínea b)); e, às consultas nos hospitais, centros de saúde e noutros serviços públicos e privados convencionados (alínea c)).

Quanto às isenções do pagamento de taxas moderadoras, as mesmas encontram-se elencadas no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 173/2003, de 1 de Agosto⁵⁸.

O montante ou valor das taxas moderadoras a cobrar, foi fixado, inicialmente, na Portaria do Ministério da Saúde n.º 985/2003, de 13 de Setembro⁵⁹, posteriormente actualizada e revista pela Portaria n.º 103/2004, de 23 de Janeiro⁶⁰, pela Portaria n.º 219/2006, de 7 de Março⁶¹, pela Portaria n.º 395-A/2007, de 30 de Março⁶², pela Portaria n.º 34/2009, de 15 de Janeiro⁶³, e mais recentemente pela Portaria n.º 1320/2010, 28 de Dezembro⁶⁴.

A Portaria n.º 216/2006, de 7 de Março, para além de ter actualizado as tabelas das taxas moderadoras, veio estipular o momento em que as taxas moderadoras devem ser cobradas aos utentes⁶⁵. Essa Portaria estipula ainda, quanto ao regime de isenções, que no caso de isenções que dependam da existência de um diagnóstico de determinada doença ou situação de saúde (doentes portadores de doenças crónicas e grávidas e parturientes), estas apenas se consideram existentes após o referido diagnóstico e apenas para os actos subsequentes. Por seu lado, o Decreto-Lei n.º 79/2008, de 8 de Maio, veio estipular que “[...] *os utentes com idade igual ou superior a 65 anos beneficiam de uma redução de 50 % do pagamento das taxas moderadoras*”, sendo que a prova deve ser feita “[...] *através da apresentação de documento de identificação civil*”.

Mais recentemente, o Orçamento do Estado para 2011, aprovado pela Lei n.º 55-A/2010, de 31 de Dezembro, veio estipular que “[...] *o não pagamento de taxa moderadora*

⁵⁸ O Decreto-lei n.º 201/2007, de 24 de Maio, introduziu uma nova situação de isenção do pagamento de taxas moderadoras. O mesmo se passou com o Decreto-Lei n.º 38/2010, de 20 de Abril, que introduziu novas modalidades de isenção do pagamento de taxas moderadoras.

⁵⁹ Publicado no DR, I Série-B, n.º 212, de 13-09-2003.

⁶⁰ Publicado no DR, I Série-B, n.º 19, de 23-01-2004.

⁶¹ Publicado no DR, I Série-B, n.º 47, de 07-03-2006.

⁶² Publicado no DR, I Série, n.º 64, de 30-03-2007.

⁶³ Publicado no DR, I Série, n.º 10, de 15-01-2009.

⁶⁴ Publicado no DR, I Série, n.º 250, de 28-12-2010.

⁶⁵ Nos termos da Portaria n.º 216/2006, de 7 de Março, as taxas moderadoras deverão ser cobradas: a) no momento da admissão, no caso de cuidados prestados em serviço de urgência; b) no momento imediatamente anterior à prestação do cuidados, no caso de consultas, seja em hospitais ou Centros de Saúde, e de meios complementares de diagnóstico, estabelecendo contudo quanto a este último caso uma excepção, qual seja nos casos em que o exame ou análise seja efectuado no decurso de um acto para o qual já correspondeu o pagamento de uma taxa moderadora, em que as taxas relativas a esses exames ou análises subsequente são pagas após a sua realização.

legalmente devida decorridos 10 dias da data da notificação implica o seu pagamento num valor cinco vezes superior ao inicialmente estipulado, nunca inferior a € 100.”.

Aos utentes beneficiários do SNS quando acedem aos respectivos serviços de saúde não podem ser cobrados quaisquer montantes relativos aos cuidados que lhe foram prestados, com excepção das taxas moderadoras legalmente estabelecidas.

Aos utentes que beneficiem de isenção do pagamento de taxas moderadoras não poderá ser cobrado qualquer montante pela prestação dos cuidados de saúde.

Quando beneficiem de isenção de taxas moderadoras, os utentes devem fazer-se acompanhar, nos casos em que tal seja legalmente exigível, dos documentos comprovativos da sua situação de isenção.

Os utentes com idade igual ou superior a 65 anos beneficiam de uma redução de 50 % do pagamento das taxas moderadoras, sendo que a prova deve ser feita através da apresentação de documento de identificação civil.

IV.1.1.4 A equidade

No que concerne à alínea d) da Base XXIV da LBS, sobre as características do SNS, a garantia da **equidade no acesso aos utentes**, com o *objectivo de atenuar os efeitos das desigualdades económicas, geográficas e quaisquer outras no acesso aos cuidados*, a mesma apela a uma aplicação integrada de todos os princípios fundamentais estabelecidos para o SNS, e justifica a avaliação a necessidade do acesso aos cuidados de saúde, pelo menos, numa quádrupla perspectiva, a saber, económica, temporal, qualitativa e geográfica:

- (i) numa perspectiva económica, o acesso aos cuidados de saúde deve ser garantido seja qual for a condição económica do utente que dos mesmos necessite, daí decorrendo todo o quadro conformador da mera moderação no acesso aos cuidados de saúde decorrente das taxas moderadoras;
- (ii) numa perspectiva temporal, o acesso implica a obtenção de cuidados de saúde de forma não discriminatória e em tempo útil. Sendo actualmente o conceito mais consensual de equidade de utilização de serviços de saúde o conceito de equidade horizontal, ou seja, igual tratamento para igual necessidade ou ainda,

tratamento distribuído de acordo com as necessidades e independentemente da fonte de financiamento, tal implica uma equidade “temporal” de imposição de atendimento, para satisfação de iguais necessidades, por ordem de solicitação da prestação dos serviços. Todavia, implica, ademais, uma satisfação das necessidades de cuidados de saúde em tempo útil e adequado;

- (iii) numa perspectiva qualitativa, o acesso aos cuidados de saúde deve ser compreendido como o acesso aos cuidados que, efectivamente, são necessários e adequados à satisfação das concretas necessidades dos mesmos. Dito de outro modo, se a concreta necessidade de um utente for satisfeita mediante prestação de serviços que não se enquadrem com aqueles que, de acordo com o estado da arte e técnica, são reputados como necessários e adequados, existe um desfasamento entre procura e oferta na satisfação das necessidades;
- (iv) numa perspectiva geográfica, o acesso aos cuidados de saúde deve ser garantido aos utentes onde quer que vivam. O direito constitucionalmente consagrado de acesso à prestação de cuidados de saúde, que tutela todos e cada um dos utentes do SNS com igual amplitude, não pode ser coarctado por limitações geográficas de acesso.

Mas deve também ser tido em consideração que a prestação de cuidados de saúde ao utente do SNS implica a prestação de diferentes *tipos* de cuidados e que a mesma pode ocorrer por intermédio de prestadores integrados no SNS ou por intermédio de prestadores, do sector social ou privado, que contrataram a prestação desses cuidados⁶⁶, o que justifica que se rememorem esses diferentes *tipos* e *formas* ou *modelos de organização* para a prestação de cuidados de saúde aos utentes do SNS.

⁶⁶ Nos termos do n.º 2 da Base IV da LBS, “*para efectivação do direito à protecção da saúde, o Estado actua através de serviços próprios, celebra acordos com entidades privadas para a prestação de cuidados e apoia e fiscaliza a restante actividade privada na área da saúde*”. Por seu turno, e conforme já referido aquando da análise ao Sistema de Saúde, o n.º 4 da Base XII da LBS refere que a Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde “[...] *abrange os estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde e os estabelecimentos privados e os profissionais liberais em regime liberal com quem sejam celebrados contratos* [...]”.

Os utentes beneficiários do SNS quando acedem aos respectivos serviços de saúde devem ser tratados tendo em consideração unicamente o seu estado de saúde, independentemente da sua situação económica e do local onde vivem.

Aos utentes beneficiários do SNS devem ser garantidos o acesso aos cuidados de saúde que efectivamente necessitem para a satisfação das suas concretas necessidades.

IV.1.2. Nos Cuidados de Saúde Primários

O **Decreto-Lei n.º 28/2008, de 22 de Fevereiro** veio proceder à criação dos ACES, estabelecendo o regime jurídico aplicável aos mesmos, e determinando ser sua missão “[...] *garantir a prestação de cuidados de saúde primários à população de determinada área geográfica*”, mediante a prossecução de actividades de “[...] *promoção da saúde e prevenção da doença, prestação de cuidados na doença e ligação a outros serviços para a continuidade dos cuidados*”, bem como “[...] *actividades de vigilância epidemiológica, investigação em saúde, controlo e avaliação dos resultados e participam na formação de diversos grupos profissionais nas suas diferentes fases, pré -graduada, pós -graduada e contínua.*”.

Quanto ao seu âmbito de intervenção, prescreve o artigo 5.º do referido diploma legal que os ACES têm âmbito comunitário e base populacional, baseiam-se “*na livre escolha do médico de família pelos utentes*” e exercem função de autoridades de saúde, sendo que “*para fins de cuidados personalizados, são utentes de um centro de saúde todos os cidadãos que nele queiram inscrever -se, com prioridade, havendo carência de recursos, para os residentes na respectiva área geográfica.*”.

Actualmente, nos ACES existem diversas unidades de cuidados primários, designadamente USF, UCSP, UCC, USP e URAP.

No que se refere ao acesso à prestação de cuidados primários, a Lei n.º 28/2008, de 22 de Fevereiro, estabelece que “[...] *são utentes de um centro de saúde todos os cidadãos que nele queiram inscrever-se, com prioridade, havendo carência de recursos, para os residentes na respectiva área geográfica.*” (n.º 3 do artigo 5.º). Mais é referido em tal diploma legal que “*Os centros de saúde devem assegurar aos utentes a máxima*

acessibilidade possível, nomeadamente através do princípio de atendimento no próprio dia e marcação de consultas para hora determinada” (n.º 1 do artigo 6.º)⁶⁷.

Os utentes beneficiários do SNS quando acedem às unidades de cuidados primários gozam do direito à livre escolha da unidade em que se pretendem inscrever e do médico de família, embora tais direitos estejam sempre condicionados pelos recursos humanos técnicos e financeiros existentes.

No caso de haver carência de recursos têm prioridade na inscrição nas unidades cuidados primários os residentes da respectiva área geográfica.

As unidades de cuidados primários devem assegurar aos utentes a marcação de consulta no próprio dia (em caso de motivo relacionado com doença aguda), ou nos 15 úteis seguintes ao do pedido de consulta (nos restantes casos).

As unidades de cuidados primários devem assegurar aos utentes a marcação de consulta para hora determinada.

As unidades de cuidados primários devem ter afixado, em local visível, informação e listagem das entidades privadas convencionadas a que os utentes podem recorrer para satisfação das suas necessidades (por exemplo no que se refere a meios complementares de diagnóstico e terapêutica).

Consideram-se unidades de cuidados primários: os Centros de Saúde, as Unidades de Saúde Familiar, Unidades de Cuidados de Saúde Personalizados, Unidades de Cuidados na Comunidade, Unidade de Saúde Pública, Unidade de Recursos Assistências Partilhados.

IV.1.3. Nos Cuidados de Saúde Secundários ou Diferenciados

A **Lei n.º 27/2002, de 8 de Novembro**, para além de ter procedido a modificações profundas na LBS, definiu um novo modelo de gestão para as unidades hospitalares (aquelas que se dedicam à prestação de cuidados de saúde secundários ou

⁶⁷ São aplicáveis, no âmbito dos cuidados de saúde primários, os Tempos Máximos de Resposta Garantida legalmente estabelecidos, como melhor se verá *infra*.

diferenciados) e admitiu a adopção de uma gestão de tipo empresarial, através da aprovação, em anexo, do novo Regime Jurídico da Gestão Hospitalar. O referido regime definiu como seu âmbito de aplicação subjectivo os hospitais integrados na Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde, o qual poderia abranger não só os estabelecimentos hospitalares do SNS, mas também os estabelecimentos privados que prestem cuidados de saúde aos utentes do SNS e os estabelecimentos privados “*puros*”, nos termos de contratos celebrados para esse efeito (n^{os} 1 e 2 do artigo 1.º do Regime Jurídico da Gestão Hospitalar).

Actualmente, integram a Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde, em função da forma da sua organização, Hospitais autónomos, Centros Hospitalares e ULS e, em função da sua natureza jurídica, Hospitais EPE, Hospitais SPA e Hospitais PPP.

O Regime Jurídico da Gestão Hospitalar estabelece, no seu artigo 4.º, os princípios gerais que devem ser acautelados na prestação de cuidados de saúde, e que são aplicáveis a todas as instituições e serviços integrados no SNS, como seja: i) a liberdade de escolha do utente do estabelecimento hospitalar, em articulação com a rede de cuidados de saúde primários (alínea a) do referido artigo 4.º); ii) a prestação dos cuidados de saúde com humanidade e respeito pelos utentes (alínea b) do referido artigo 4.º); iii) o atendimento de qualidade, com eficácia e em tempo útil⁶⁸ aos utentes (alínea c) do referido artigo 4.º); e iv) o cumprimento das normas de ética e deontologia profissionais (alínea d) do referido artigo 4.º). Acrescentando ainda o artigo 5.º que os Hospitais devem pautar a sua gestão em respeito, entre outros, do princípio da “*garantia aos utentes da prestação de cuidados de saúde de qualidade com um controlo rigoroso dos recursos*” e da “*Promoção da articulação funcional da rede de prestação de cuidados de saúde*”.

⁶⁸ São igualmente aplicáveis, no âmbito dos cuidados de saúde secundários, os Tempos Máximos de Resposta Garantida legalmente estabelecidos.

Os utentes beneficiários do SNS quando acedem às unidades de cuidados secundários ou hospitalares gozam do direito à livre escolha do estabelecimento Hospitalar, embora em articulação com o seu centro de saúde, e tendo em consideração a rede de referência hospitalar existente.

Os utentes beneficiários do SNS quando recorrem aos estabelecimentos hospitalares têm direito ao respeito dos Tempos Máximos de Resposta Garantidos (TMRG) legalmente estabelecidos.

Os estabelecimentos hospitalares do SNS, quanto à forma de organização podem ser hospitais autónomos, ou integrados em Centros Hospitalares ou Unidades Locais de Saúde, e quanto à sua natureza jurídica podem ser institutos públicos, empresas públicas, ou parcerias público-privadas.

IV.1.4. Nos Cuidados de Saúde Continuados

O **Decreto-Lei n.º 101/2006, de 6 de Junho** procedeu à criação da Rede Nacional de Cuidados Continuados Integrados, e que abrange não só unidades integradas no SNS (em especial em Hospitais e Centros de Saúde), mas também unidades privadas, com ou sem fins lucrativos, que acordaram com o SNS a prestação desses cuidados continuados a utentes do SNS. O acesso e prestação desse tipo de cuidados de saúde deve respeitar diversos princípios, designadamente:

- a) Prestação individualizada e humanizada de cuidados;*
- b) Continuidade dos cuidados entre os diferentes serviços, sectores e níveis de diferenciação, mediante a articulação e coordenação em rede;*
- c) Equidade no acesso e mobilidade entre os diferentes tipos de unidades e equipas da Rede;*
- d) Proximidade da prestação dos cuidados, através da potenciação de serviços comunitários de proximidade;*
- e) Multidisciplinaridade e interdisciplinaridade na prestação dos cuidados;*
- f) Avaliação integral das necessidades da pessoa em situação de dependência e definição periódica de objectivos de funcionalidade e autonomia;*

- g) Promoção, recuperação contínua ou manutenção da funcionalidade e da autonomia;*
- h) Participação das pessoas em situação de dependência, e dos seus familiares ou representante legal, na elaboração do plano individual de intervenção e no encaminhamento para as unidades e equipas da Rede;*
- i) Participação e co-responsabilização da família e dos cuidadores principais na prestação dos cuidados;*
- j) Eficiência e qualidade na prestação dos cuidados.”.*

Os utentes beneficiários do SNS quando acedem às unidades de cuidados de saúde continuados integrada na Rede Nacional de Cuidados Continuados Integrados (RNCCI) gozam do direito a:

- a) Continuidade dos cuidados de saúde mediante uma adequada articulação entre os diferentes níveis de cuidados de saúde (primários, secundários e continuados);
- b) Equidade no acesso e mobilidade entre os diferentes tipos de unidades e equipas da Rede de acordo com a sua situação clínica;
- c) Serviços comunitários de proximidade;
- d) Beneficiar do apoio familiar e social, seja na elaboração do plano individual de intervenção, seja no encaminhamento para as unidades e equipas da Rede.

Consideram-se unidades de cuidados de saúde continuados: Unidades de internamento (Unidades de convalescença, Unidades de média duração e reabilitação, unidades de longa duração e manutenção e Unidades de cuidados paliativos), Unidades de ambulatório, Equipas hospitalares e Equipas domiciliárias.

IV.1.5. Nos Cuidados de Saúde Convencionados

Conforme já *supra* referido, o acesso dos utentes beneficiários do SNS à Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde é ainda assegurada através de estabelecimentos privados, com ou sem fins lucrativos, com os quais tenham sido celebradas convenções ou acordos destinados a esse fim. Efectivamente, “o *Ministério da Saúde e as*

administrações regionais de saúde podem contratar com entidades privadas a prestação de cuidados de saúde aos beneficiários do Serviço Nacional de Saúde sempre que tal se afigure vantajoso, nomeadamente face à consideração do binómio qualidade-custos, e desde que esteja garantido o direito de acesso”.

Daqui decorre que “[...] a rede nacional de prestação de cuidados de saúde abrange [igualmente] os estabelecimentos privados e os profissionais em regime liberal com quem sejam celebrados contratos [...]”, no âmbito da qual é aplicável o direito de acesso dos utentes aos cuidados de saúde – cfr. n.º 3 e 4 da Base XII da LBS.

Em tais casos de contratação com entidades privadas ou do sector social, os cuidados de saúde são prestados ao abrigo de acordos específicos, por intermédio dos quais o Estado incumbe essas entidades da missão de interesse público inerente à prestação de cuidados de saúde no âmbito do SNS, passando essas instituições a fazer parte do conjunto de operadores, públicos e privados, que garantem a imposição constitucional de prestação de cuidados públicos de saúde (artigo 64.º da Constituição da República Portuguesa). Por outro lado, também o Estatuto do SNS se aplica “[...] às entidades particulares e profissionais em regime liberal integradas na rede nacional de prestação de cuidados de saúde, quando articuladas com o Serviço Nacional de Saúde.” – cfr. artigo 2.º do Estatuto do SNS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de Janeiro.

Nesta medida, todos os prestadores convencionados do SNS deverão atender todos os utentes portadores de credenciais emitidas pelos respectivos Centros de Saúde na qualidade de utentes do SNS e nunca a título particular, o que significa, designadamente, que aos utentes do SNS apenas poderão ser cobradas no acesso aos prestadores convencionados as taxas moderadoras correspondentes aos actos em causa, sem prejuízo das isenções previstas no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 173/2003, de 1 de Agosto.

Constitui, outrossim, dever das entidades convencionadas receber e cuidar dos utentes, em função do grau de urgência, nos termos dos contratos que hajam celebrado, bem como, nos termos do n.º 2 do artigo 37.º do Estatuto do SNS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de Janeiro, “*cuidar dos doentes com oportunidade e de forma adequada à situação*”, isto é, de forma pronta e não discriminatória. No mesmo sentido, prevê o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 97/98, de 18 de Abril que as convenções se destinam a contribuir para “*a necessária prontidão, continuidade e qualidade na prestação de cuidados de saúde*” e “*a equidade do acesso dos utentes aos cuidados de saúde*”.

Por outro lado, a alínea b) do n.º 2 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 97/98, de 18 de Abril, relativo aos direitos e deveres das entidades convencionadas, estabelece que os operadores convencionados estão obrigados a “*prestar cuidados de saúde de qualidade*

*aos utentes do SNS, em tempo útil, nas melhores condições de atendimento, e a **não estabelecer qualquer tipo de discriminação***”.

Assim sendo, não podem tais entidades convencionadas recusar a prestação de cuidados de saúde a utentes do SNS com base em quaisquer motivos de ordem financeira, de gestão ou outra, sob pena de colocarem em crise a missão de interesse público que o Estado lhes atribuiu mediante a celebração de convenção com o SNS.

Acrescente-se, ainda a este respeito, que no caso concreto dos prestadores privados sem fins lucrativos (o comumente designado sector social), onde se integram as Misericórdias e as outras IPSS, as quais apresentam fins de promoção e protecção da saúde das populações, em especial das mais carenciadas, através da prestação de cuidados de medicina preventiva, curativa e de reabilitação, dispõem para esse efeito de legislação específica (artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 119/83, de 25 de Fevereiro, que aprovou o Estatuto das IPSS). Na prossecução desse objectivo deve o Estado aceitar, apoiar e valorizar o contributo destas instituições, sendo que contributo destas últimas e o apoio que lhes é prestado “[...] *concretizam-se em formas de cooperação a estabelecer mediante acordos.*” – cfr. n.º 1 e n.º 2 do artigo 4.º⁶⁹.

Posteriormente, foi celebrado, em 1995, o Protocolo entre a União das Misericórdias e o Ministério da Saúde, em 1995, o qual serviu de base à celebração de acordos de cooperação entre as Misericórdias e as ARS destinados à prestação de cuidados de saúde aos utentes do SNS, desde que devidamente credenciados para o efeito. Dessa forma, as Misericórdias adquiriam a qualidade de estabelecimento prestador de cuidados de saúde integrado na Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde, tal como definida no n.º 4 da Base XII da LBS⁷⁰. Assim sendo, aos utentes do SNS atendidos no

⁶⁹ A celebração de acordos entre as ARS e as Misericórdias e outras IPSS foi, *ab initio*, regulamentada pela Portaria sem número, do Ministério da Saúde, de 7 de Julho de 1988. Os acordos a estabelecer envolviam a prestação de cuidados de saúde aos utentes do SNS, os quais seriam prestados em unidades pertencentes às Misericórdias (artigo 2.º n.º 1 da Portaria de 1988). Para tanto, eram considerados como cuidados de saúde, nos termos do disposto no n.º 2, do artigo 2.º da referida Portaria: as consultas; os elementos complementares de diagnóstico; os tratamentos; os internamentos; as intervenções cirúrgicas. A Portaria sem número, do Ministério da Saúde, de 7 de Julho de 1988 aprovou o Regulamento dos Acordos a estabelecer entre as ARS e as Misericórdias e outras IPSS. A referida Portaria veio regulamentar o disposto no n.º 2, do artigo 4.º do Estatuto das IPSS, tendo sido alterada pela Portaria n.º 143/91, publicada na II Série do DR, de 2 de Maio de 1991. Este Regulamento estabelece as normas a que devem obedecer os acordos bilaterais a celebrar entre as ARS e as Misericórdias e outras IPSS (artigo 1.º da Portaria de 1988).

⁷⁰ O Protocolo de cooperação celebrado entre o Ministério da Saúde e a União das Misericórdias Portuguesas – Protocolo de Cooperação de 11 de Setembro de 1995 (publicado no DR, II Série, n.º 228, de 2-10-1995), serviu de base a um conjunto vasto de acordos de cooperação específicos

âmbito de tais protocolos apenas poderiam ser cobradas as taxas moderadoras correspondentes aos actos em causa, sem prejuízo das isenções previstas no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 173/2003, de 1 de Agosto, sendo certo, ademais, que os acordos específicos detidos pelas Misericórdias com o SNS previam que a prestação de cuidados de saúde aos utentes do SNS se fazia mediante cumprimento das *“regras jurídico-administrativas legalmente vigentes para o sistema de convenções e de acordo com o ponto 2. da cláusula III do Protocolo celebrado entre o Ministério da Saúde e a União das Misericórdias Portuguesas”*⁷¹, sendo lhes aplicável por essa via as regras relativas ao acesso aos cuidados de saúde *supra* apresentadas.

O referido Protocolo foi mais recentemente revisto, em 27 de Março de 2010, pelo novo Protocolo de Cooperação celebrado entre o Ministério da Saúde e a União das Misericórdias Portuguesas, em função do qual foram celebrados e assinados, no dia 29 de Março de 2011, novos Acordos com as Misericórdias, que vieram substituir os anteriores que datavam na sua maioria da década de 90, embora houvesse alguns cuja data de assinatura era de 1966.

Os novos Acordos vêm regular e definir os termos em que a prestação de cuidados de saúde é assegurada, em termos de complementaridade com o SNS, pelas Misericórdias, devendo-se sublinhar, que estes novos acordos ao contrários dos anteriores, que tinham uma âmbito geográfico de aplicação coincidente com o da área de jurisdição da ARS contratante, apenas abrangem a prestação de cuidados de saúde aos utentes do SNS inscritos nos ACES da área geográfica de cada Misericórdia definida no Acordo. Outras inovações resultantes dos novos acordos prendem-se com:

- i) a existência de um volume de prestação de cuidados de saúde fixado anualmente;
- ii) pela obrigação assumida pelas Misericórdias de cumprimento dos TMRG;
- iii) pela necessidade de cumprimento das regras de qualidade e segurança clínicas emanadas pela Direcção-Geral de Saúde, bem como das normas aplicáveis às boas práticas clínicas da prestação de cuidados de saúde;
- iv) possibilidade de resolução imediata do Acordo em caso de cobrança pelas Misericórdias aos utentes do SNS de quaisquer outros montantes para além

celebrados entre as ARS e as Misericórdias e destinados à prestação de cuidados de saúde aos utentes do SNS.

⁷¹ Cfr. *in casu* Cláusulas I e X do Acordo de Cooperação celebrado pela Santa casa de Misericórdia de Fão.

das legalmente previstas taxas moderadora – cfr. Súmula dos Acordos de Cooperação celebrados pela ARS Norte, com as Misericórdias de Esposende, Fão, Felgueiras, Lousada, Marco de Canaveses, Póvoa de Lanhoso, Riba D’Ave, Vila do Conde e Vila Verde, publicada no site da ARS Norte em <http://portal.arsnorte.min-saude.pt>.

Os utentes beneficiários do SNS quando munidos de credencial do SNS, emitida pelo Centro de Saúde em que se encontram inscritos, gozam do direito de aceder aos cuidados de saúde prestados por entidades privadas, com ou sem fins lucrativos, que detenham acordos ou convenções com o SNS.

No acesso a tais cuidados deve ser assegurado aos utentes o direito de livre escolha da entidade privada convencionada a que pretendem recorrer, mediante o acesso à lista de entidades convencionadas a disponibilizar pelo seu Centro de Saúde.

Os utentes beneficiários do SNS quando recorrem a entidades privadas, com ou sem fins lucrativos, convencionadas têm direito ao respeito dos Tempos Máximos de Resposta Garantidos (TMRG) legalmente estabelecidos.

As entidades privadas, com ou sem fins lucrativos, convencionadas com o SNS não podem cobrar quaisquer montantes relativos aos cuidados prestados aos utentes, com excepção das taxas moderadoras legalmente estabelecidas.

Consideram-se entidades privadas convencionadas, as entidades privadas com fins lucrativos, singulares ou colectivas (independentemente da forma societária que revistam) e as entidades sem fins lucrativos (Misericórdias e outras IPSS).

IV.1.6.1 A Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos utentes do Serviço Nacional de Saúde e os Tempos Máximos de Resposta Garantidos

Pela **Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto**, foram aprovados “[...] os termos a que deve obedecer a redacção e publicação pelo Ministério da Saúde da Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos utentes do Serviço Nacional de Saúde [...]” (cfr. artigo 1.º), com o objectivo de “[...] garantir a prestação dos cuidados de saúde pelo Serviço Nacional de Saúde e pelas entidades convencionadas em tempo considerado

cl clinicamente aceitável para a condição de saúde de cada utente [...] (cfr. n.º 1 do artigo 2.º).

Enquanto instrumentos de concretização de tal desiderato, prevê-se a definição e estabelecimento de “*tempos máximos de resposta garantidos*”⁷², bem como o reconhecimento do “*direito dos utentes à informação sobre esses tempos*” (cfr. n.º 2 do artigo 2.º). Este último é garantido por via da definição e imposição do conjunto de deveres de informação previsto no artigo 4.º da Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto, que os estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde e do sector convencionado devem cumprir.

Prevê-se que tais estabelecimentos devem “[...] *publicar e divulgar, até 31 de Março de cada ano, um relatório circunstanciado sobre o acesso aos cuidados que prestam, os quais serão auditados, aleatória e anualmente, pela Inspeção-Geral das Actividades da Saúde.*” (cfr. alínea f) do artigo 4.º do referido diploma legal), sendo certo que aos utentes é reconhecido “[...] *o direito de reclamarem para a Entidade Reguladora da Saúde (ERS), nos termos legais aplicáveis, caso os tempos máximos garantidos não sejam cumpridos.*” (cfr. artigo 5.º do mesmo diploma).

Por último, o artigo 6.º da Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto determina que deva ser aprovado um regime sancionatório por infracção ao disposto na Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto, o que veio a suceder através da aprovação do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio.

Consistindo a Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto um avanço legislativo no sentido de conformar e concretizar, cada vez mais, o direito de acesso aos cuidados de saúde, a mesma previa a sua regulamentação de forma a objectivar, mediante regras concretas, definidas e perfeitamente identificadoras, como se há-de garantir e prover, em cada

⁷² Os tempos máximos de resposta garantidos (TMRG) serão estabelecidos anualmente, por Portaria do Ministério da Saúde, para todo o tipo de prestações sem carácter de urgência, nomeadamente ambulatório dos centros de saúde, cuidados domiciliários, consultas externas hospitalares, meios complementares de diagnóstico e terapêutica e cirurgia programada, devendo, gradualmente, ser discriminados por patologia ou grupos de patologia (cfr. n.ºs 1 e 2 do artigo 3.º da Lei n.º 41/2007). Por seu turno, cada estabelecimento do SNS fixará anualmente, dentro dos limites máximos estabelecidos a nível nacional por via da referida Portaria, os seus tempos de resposta garantidos por tipo de prestação e por patologia ou grupo de patologias, que igualmente deverão constar dos respectivos plano de actividades e contratos-programa (cfr. n.º 3 do artigo 3.º da Lei n.º 41/2007).

situação, um tal direito fundamental de acesso. Enquanto instrumentos de concretização de tal desiderato, estabeleceu-se que

“A Carta dos Direitos de Acesso define:

a) Os tempos máximos de resposta garantidos;

b) O direito dos utentes à informação sobre esses tempos.” - cfr. n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto.

Este último direito é garantido por via da definição e imposição do conjunto de deveres de informação previsto no artigo 4.º da Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto, e concretamente:

“De forma a garantir o direito dos utentes à informação, previsto no artigo 2.º da presente lei, os estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde e do sector convencionado são obrigados a:

a) Afixar em locais de fácil acesso e consulta pelos utentes a informação actualizada relativa aos tempos máximos de resposta garantidos por patologia ou grupos de patologias, para os diversos tipos de prestações;

b) Informar os utentes no acto de marcação, mediante registo ou impresso próprio, sobre o tempo máximo de resposta garantido para prestação dos cuidados de que necessita;

c) Informar os utentes, sempre que for necessário accionar o mecanismo de referenciação entre os estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde, sobre o tempo máximo de resposta garantido para lhe serem prestados os respectivos cuidados no estabelecimento de referência, nos termos previstos na alínea anterior;

d) Informar os utentes, sempre que a capacidade de resposta dos estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde estiver esgotada e for necessário proceder à referenciação para os estabelecimentos de saúde do sector privado, nos termos previstos na alínea b);

e) Manter disponível no seu sítio da Internet informação actualizada sobre os tempos máximos de resposta garantidos nas diversas modalidades de prestação de cuidados; [...].”

Na esteira da Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto surgiu num primeiro estágio a Portaria n.º 615/2008, de 11 de Julho, que cria a Consulta a Tempo e Horas (CTH), e pela qual foi

aprovado o Regulamento do Sistema Integrado de Referência e de Gestão do Acesso à Primeira Consulta de Especialidade Hospitalar nas Instituições do SNS, designado por Consulta a Tempo e Horas (CTH). Foram assim estabelecidas as regras de organização e procedimentos, a serem implementados em calendarização determinada na Portaria, que permitiram a constituição de um sistema integrado de acesso⁷³.

⁷³ Tal regulamentação surgiu no seguimento do reconhecimento da “[...] existência de insuficiências ao nível do sistema de gestão do acesso à primeira consulta hospitalar, [que levou à identificação da] necessidade de adopção de medidas de gestão, nomeadamente em matéria de regulação, normalização e controlo, que permitam uma monitorização eficaz da capacidade de resposta das instituições hospitalares do SNS, pelo que se justifica a criação de um programa específico” – cfr. preâmbulo da referida Portaria. Foram assim estabelecidas as regras de organização e procedimentos do sistema CTH, o qual “[...] estabelece o regime de referência e de gestão do acesso às primeiras consultas de especialidade hospitalar, com origem nas unidades prestadoras de cuidados de saúde primários [...] tendo por base critérios de prioridade clínica e de antiguidade do registo do pedido de consulta”.

De fora deste sistema ficaram as situações que requerem intervenção no serviço de urgência, bem como as consultas subsequentes (que são da responsabilidade do profissional de saúde que realiza a primeira consulta hospitalar), e ainda os pedidos de MCDT (que tradicionalmente eram remetidos para o sector privado, via convenção, mas que actualmente, por exemplo no caso das ULS já começam a ser realizadas com mais frequência nas unidades hospitalares do SNS, via implementação de procedimento de internalização entre os Centros de Saúde e os Hospitais).

Este sistema visa, desde logo, garantir a “[...] transparência dos procedimentos e a responsabilização das instituições do SNS e dos utentes na marcação de primeira consulta de especialidade hospitalar, tendo em conta o nível de urgência definido pelo médico assistente e a prioridade clínica de atendimento atribuída pelo profissional responsável pela triagem dos pedidos” (ponto 2.2 do Regulamento do CTH).

Quanto à forma como se processa o sistema refira-se que “O pedido de primeira consulta de especialidade pelo médico assistente para a instituição de destino, bem como os procedimentos relacionados com o seu registo até à efectiva realização dessa consulta, realizam-se exclusivamente através do sistema informático da CTH e de forma integrada com a aplicação informática utilizada no agendamento e na gestão da marcação de consultas de cada hospital.”, sendo intervenientes no sistema “[...] os médicos, os enfermeiros e outros profissionais de saúde com responsabilidades assistenciais, especificamente identificados, nomeados e responsabilizados para o efeito pelo órgão de gestão da instituição prestadora de cuidados de saúde, bem como os administrativos das unidades de cuidados de saúde primários e dos hospitais do SNS responsáveis pelo circuito administrativo do pedido de primeira consulta até à conclusão do respectivo processo.” (pontos 3.1. e 3.2. do Regulamento do CTH).

Já no que se refere ao funcionamento do sistema o Regulamento do CTH estabelece que “[...] é adoptado um sistema informático centralizado e integrado que estabelece a comunicação electrónica entre o médico da unidade de cuidados de saúde primários, adiante designado por médico assistente, e o médico, o enfermeiro ou outro profissional de saúde com responsabilidades assistenciais, designado [...] por triador, para inscrição dos pedidos de primeira consulta de especialidade hospitalar e de monitorização do processo, desde a data da sua solicitação até à data da sua realização ou à data de cessação do pedido.” (ponto 3.3. do Regulamento do CTH).

Refira-se, por último, que o sistema CTH, possui ainda subjacente “[...] a avaliação especializada dos registos inscritos, a identificação da prioridade de atendimento e a marcação de primeiras consultas com base nessa prioridade, permitindo a monitorização de todos os pedidos de consulta

Mas a regulamentação da Lei n.º 41/2007, 24 de Agosto foi complementada pela Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro, que veio, efectivamente, definir “[...] *ao abrigo do n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 41/2007*” (cfr. preâmbulo da Portaria), os Tempos Máximos de Resposta Garantidos a serem respeitados pelos estabelecimentos do SNS, mas igualmente pelos prestadores privados convencionados com o SNS. Ou seja, esta última Portaria procedeu à fixação, “*a nível nacional, [dos] tempos máximos de resposta garantidos (TMRG) para o acesso a cuidados de saúde para os vários tipos de prestações sem carácter de urgência e que constam do anexo n.º 1 [da referida Portaria]*”.

Assim, veio o legislador estabelecer os seguintes TMRG para a prestação de cuidados de saúde:

<p>1 — Cuidados de saúde primários:</p> <p>1.1 — Cuidados prestados no centro de saúde a pedido do utente:</p> <p>1.1.1 — Motivo relacionado com doença aguda</p> <p>1.1.2 — Motivo não relacionado com doença aguda</p> <p>1.2 — Necessidades expressas a serem resolvidas de forma indirecta:</p> <p>1.2.1 — Renovação de medicação em caso de doença crónica</p> <p>1.2.2 — Relatórios, cartas de referenciação, orientações e outros documentos escritos (na sequência de consulta médica ou de enfermagem)</p>	<p>Atendimento no dia do pedido.</p> <p>15 dias úteis a partir da data do pedido.</p> <p>Setenta e duas horas após a entrega do pedido.</p> <p>Setenta e duas horas após a entrega do pedido.</p>
--	---

com identificação clara dos intervenientes e respectivo desempenho em termos de tempo de resposta e dos actos associados.” (ponto 3.5. do Regulamento do CTH).

1.3 — Consultas programadas pelos profissionais	Sem TMRG geral aplicável; dependente da periodicidade definida nos programas nacionais de saúde e ou avaliação do clínico.
1.4 — Consulta no domicílio a pedido do utente	Vinte e quatro horas se a justificação do pedido for aceite pelo profissional
2 — Hospitais do SNS:	
2.1 — Primeira consulta de especialidade hospitalar referenciada pelos centros de saúde:	
2.1.1 — De realização «muito prioritária» de acordo com a avaliação em triagem hospitalar.....	30 dias seguidos a partir do registo do pedido da consulta no sistema informático da consulta a tempo e horas (CTH) pelo médico assistente do centro de saúde.
2.1.2 — De realização «prioritária» de acordo com a avaliação em triagem hospitalar.....	60 dias seguidos a partir do registo do pedido da consulta no sistema informático CTH pelo médico assistente do centro de saúde.
2.1.3 — De realização com prioridade «normal» de acordo com a avaliação em triagem hospitalar.....	150 dias seguidos a partir do registo do pedido da consulta no sistema informático CTH pelo médico assistente do centro de saúde.
2.2 — Primeira consulta em situação de doença	Variável em função do nível

oncológica suspeita ou confirmada.....	de prioridade — v. n.º 3.3 das notas técnicas.
2.3 — Meios complementares de diagnóstico e terapêutica em doenças cardiovasculares:	
2.3.1 — Cateterismo cardíaco	30 dias seguidos após a indicação clínica.
2.3.2 — <i>Pacemaker</i> cardíaco.....	30 dias seguidos após a indicação clínica
3 — Entidades convencionada:	
3.1 — Consultas, cirurgia, meios complementares de diagnóstico e terapêutica.....	O tempo de resposta que conste no contrato de convenção.

Fonte: Anexo I da Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro

Consequentemente, pela Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro foram estabelecidos TMRG para o acesso a diferentes níveis e tipos de cuidados⁷⁴, como sejam:

⁷⁴ A Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro, para além de ter publicado a “*Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos utentes do Serviço Nacional de Saúde*”, veio fixar os tempos máximos de resposta garantidos para o acesso àqueles cuidados de saúde em que “[já se encontravam] *reunidas condições a nível do SNS para estabelecer TMRG [designadamente] acesso a consultas e cuidados domiciliários dos centros de saúde, a consultas externas hospitalares, a cirurgia programada e a determinados meios complementares de diagnóstico e terapêutica no âmbito de cardiologia.*” – cfr. Preâmbulo da Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro. De fora ficaram os restantes actos e MCDT, para os quais ainda não existem TMRG fixados por Portaria, embora isso não signifique que não se deva assegurar a *garantia da prestação de cuidados de saúde pelo Serviço Nacional de Saúde e pelas entidades convencionadas em tempo considerado clinicamente aceitável para a condição de saúde de cada utente.*

Refira-se aliás a esse respeito que, no que se refere ao acesso aos MCDT realizados pelas entidades convencionadas, a Tabela dos TMRG (publicada no anexo n.º 1 à Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro) estabelece como tempo máximo de resposta “*o tempo de resposta que conste do contrato de convenção*”. Tomando-se, por exemplo, a Proposta de Contrato para Prestação de Cuidados de Saúde no âmbito da realização de exames radiológicos

- (i) consultas em cuidados de saúde primários;
- (ii) primeiras consulta de especialidade hospitalar (em função de diferentes níveis de prioridade ou de patologia oncológica);
- (iii) realização de determinados meios complementares de diagnóstico, mormente em doenças cardiovasculares;
- (iv) cirurgia programada (em função de diferentes níveis de prioridade ou de patologia oncológica); e ainda
- (v) consultas, cirurgias e meios complementares de diagnóstico em entidades convencionadas do sector privado e/ou social⁷⁵.

Por outro lado, por tal Portaria foi ainda publicada a “*Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos Utentes do Serviço Nacional de Saúde*”, que contém o elenco de direitos reconhecidos aos utentes do SNS. Nomeadamente,

“I — [...] o utente do Serviço Nacional de Saúde (SNS) tem direito:

- 1) À prestação de cuidados em tempo considerado clinicamente aceitável para a sua condição de saúde;*
- 2) Ao registo imediato em sistema de informação do seu pedido de consulta, exame médico ou tratamento e a posterior agendamento da prestação de cuidados de acordo com a prioridade da sua situação;*
- 3) Ao cumprimento dos tempos máximos de resposta garantidos (TMRG) definidos anualmente por portaria do Ministério da Saúde para todo o tipo de prestação de cuidados sem carácter de urgência;*

(homologada por despacho do Secretário de Estado da Saúde em 06/05/83), “*o prazo de validade das requisições de exames é de 10 dias úteis contados a partir da data de prescrição*” (cláusula 20.^a), pelo que deverá ser dentro desse prazo que devem ser executados os exames. Refere ainda uma tal Proposta de contrato que “*o prazo máximo de entrega dos resultados ou relatórios é de 5 dias úteis após a execução do exame radiológico, excepto para os exames que por condições técnicas específicas imponham maior prazo*” (cláusula 19.^a).

⁷⁵ Cfr. Protocolo de Cooperação entre o Ministério da Saúde e a União das Misericórdias Portuguesas, de 27 de Março de 2010, bem como os Acordos de Cooperação celebrados em 29 de Março de 2011.

4) A reclamar para a Entidade Reguladora da Saúde caso os TMRG não sejam cumpridos, podendo ainda, no caso de se tratar de um estabelecimento do SNS, reclamar através do Sistema Sim-Cidadão.

E enquanto direitos dos utentes à informação, que:

II — [...] o utente do SNS tem direito a:

1) Ser informado em cada momento sobre a sua posição relativa na lista de inscritos para os cuidados de saúde que aguarda;

2) Ser informado, através da afixação em locais de fácil acesso e consulta, pela Internet ou outros meios, sobre os tempos máximos de resposta garantidos a nível nacional e sobre os tempos de resposta garantidos de cada instituição prestadora de cuidados de saúde;

3) Ser informado pela instituição prestadora de cuidados quando esta não tenha capacidade para dar resposta dentro do TMRG aplicável à sua situação clínica e de que lhe é assegurado serviço alternativo de qualidade comparável e no prazo adequado, através da referenciação para outra entidade do SNS ou para uma entidade do sector privado convencionado;

4) Conhecer o relatório circunstanciado sobre o acesso aos cuidados de saúde, que todos os estabelecimentos do SNS estão obrigados a publicar e divulgar até 31 de Março de cada ano.”.

Os utentes beneficiários do SNS quando recorram à Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde (SNS e Convencionados), gozam do direito a que lhes sejam prestados os cuidados de saúde em tempo considerado clinicamente aceitável para a sua condição de saúde, nos termos da legislação em vigor.

Nesse âmbito, devem ser assegurados aos utentes do SNS os seguintes direitos:

- a) o direito ao registo imediato em sistema de informação do pedido de consulta, exame médico ou tratamento;
- b) o direito ao agendamento, no prazo máximo de 3 dias contados da receção do pedido de primeira consulta de especialidade hospitalar, da prestação de cuidados de acordo com a prioridade;
- c) o direito à prestação de cuidados de saúde em tempo considerado clinicamente aceitável para a sua condição de saúde, que no caso significa o cumprimento dos TMRG definidos para cada prestação concreta;
- d) o direito à informação sobre a posição relativa na lista de inscritos para os cuidados de saúde em espera;
- e) o direito à informação através da afixação em locais de fácil acesso e consulta, pela Internet ou outros meios, sobre os TMRG a nível nacional e sobre os tempos de resposta garantidos de cada instituição prestadora de cuidados de saúde;
- f) o direito à informação quando uma instituição prestadora de cuidados não tenha capacidade para dar resposta dentro dos TMRG aplicáveis;
- g) o direito a ver assegurado serviço alternativo de qualidade comparável e no prazo adequado, através da referenciação para outra entidade do SNS ou para uma entidade do sector privado convencionado quando se verifique falta de capacidade para dar resposta dentro dos TMRG aplicáveis.

IV.1.6.2 O Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia (SIGIC)

Outro aspecto importante na garantia de acesso em tempo útil é trazido pelo Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia (SIGIC).

O SIGIC foi criado por Resolução do Conselho de Ministros n.º 79/2004, de 3 de Junho, tendo como “[...] *objectivo minimizar o período que decorre entre o momento em que um doente é encaminhado para uma cirurgia e a realização da mesma, garantindo, de uma forma progressiva, que o tratamento cirúrgico decorre dentro do tempo clinicamente admissível*”, e visa “[...] *a gestão integrada do universo dos doentes inscritos para cirurgia*”

nos estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde (SNS) de forma continuada, tendo sido implementada em todas as regiões de saúde [...]”.

O seu funcionamento encontra-se regulamentado na Portaria n.º 45/2008, de 15 de Janeiro, nos termos da qual se determina que o SIGIC é um sistema de regulação de actividade relativa a utentes propostos para cirurgia e a utentes operados, assente em princípios, designadamente, de transparência dos processos de gestão e responsabilização dos utentes e dos hospitais do SNS e dos estabelecimentos de saúde que contratam e convencionam com aquele a prestação de cuidados de saúde aos seus beneficiários – cfr. n.º 1 do artigo 1.º da referida Portaria.

A par destes diplomas, foi elaborado pela Unidade Central de Gestão de Inscritos para Cirurgia, o Manual de Gestão de Inscritos para Cirurgia (que se encontra actualmente em fase de reformulação), no qual é explicitado o procedimento a ser seguido no âmbito desse mesmo sistema. Ora, conforme dali melhor resulta, o SIGIC envolve as etapas que a seguir se enumeram:

- (i) Proposta de cirurgia, consentida pelo utente e validada pelo responsável do serviço cirúrgico;
- (ii) Activação da inscrição do utente para cirurgia;
- (iii) Agendamento da cirurgia;
- (iv) Realização da cirurgia;
- (v) Internamento pós-operatório;
- (vi) Conclusão do processo do utente.

Sumariamente, na primeira fase – Proposta de cirurgia – o médico do Hospital de Origem procede à avaliação da situação clínica do utente e, caso seja essa a situação, deve proceder ao preenchimento de uma proposta de cirurgia na qual deverão constar, designadamente, a identificação do utente, a identificação do Hospital e identificação do Serviço e da cirurgia proposta, o procedimento cirúrgico previsto e o tipo de cirurgia, bem como a identificação do médico proponente. Após o registo da proposta cirúrgica, deve o médico proponente entregar ao utente a nota de consentimento mediante a qual é explicado a este último os seus direitos e deveres e recolher a sua aprovação relativamente à proposta de cirurgia.

Note-se, a este respeito que, nos termos do disposto no § 44, da Parte III do regulamento do SIGIC, são direitos dos utentes:

- “a) Obter um certificado comprovativo da sua inscrição em LIC;*
- b) Invocar motivo plausível para a não comparência à cirurgia ou às consultas, exames e tratamentos associados ao procedimento cirúrgico proposto, para os quais tenha sido convocado;*
- c) Dispor de uma garantia de tratamento dentro do tempo máximo de espera garantido por nível de prioridade, por patologia ou por grupo de patologias;*
- d) Aceder a todo o tempo junto da unidade hospitalar de gestão de inscritos para cirurgia (UHGIC) do seu hospital e a seu pedido aos dados que lhe respeitem registados na LIC, nomeadamente o nível de prioridade que lhe foi atribuído e o seu posicionamento relativo na prioridade atribuída;*
- e) Escolher, quando haja lugar a transferência, de entre os hospitais indicados para a realização daquela cirurgia;*
- f) Recusar a transferência do seu hospital para outros hospitais para realização da cirurgia de que carece;*
- g) Requerer até ao máximo de três vezes a pendência da sua inscrição na LIC, invocando motivo plausível, por um período total de tempo inferior ao tempo máximo de espera garantido;*
- h) Requerer por escrito a sua saída da LIC;*
- i) Apresentar reclamação escrita sempre que se verifique alguma irregularidade em alguma das fases do processo.”.*

Após explicitação dos seus direitos, é feita a inscrição do utente na LIC se, e só se, a proposta cirúrgica for validada pelo responsável do Serviço Cirúrgico, consentida pelo utente e estiver conforme a prática administrativa. Após esta fase, e no caso de a situação concreta exigir a emissão do vale-cirurgia, compete ao utente a escolha de uma entidade prestadora de cuidados de saúde, não pública, desde que convencionada e junto da qual deverá proceder à cativação do vale-cirurgia emitido.

Na sequência da cativação do vale-cirurgia, o hospital de destino tem acesso ao processo clínico do doente, bem como à proposta cirúrgica e aí deverá proceder à avaliação da

situação clínica, realizando os exames complementares de diagnóstico, os tratamentos pré operatórios e as consultas pré-anestésicas que se impõem à situação concreta com vista à submissão do utente à cirurgia proposta.

Mais se anota que a programação cirúrgica dos utentes é registada no SIGLIC e deve obedecer a diversos critérios, apresentados em ordem descendente de importância, e deva ainda ser conjugada com os tempos máximos definidos no Regulamento do SIGIC. Assim, os critérios definidos no § 73 da Parte V do Regulamento do SIGIC, são os seguintes:

“a) Prioridade clínica estabelecida pelo médico especialista em função da doença e problemas associados, patologia de base, gravidade, impacto na esperança de vida, na autonomia e na qualidade de vida do utente, velocidade de progressão da doença e tempo de exposição à doença;

b) Antiguidade na LIC, sendo, em caso de igual prioridade clínica, seleccionado em primeiro lugar o utente que se encontra inscrito na lista há mais tempo.”.

No Regulamento do SIGIC, mais concretamente no § 74 da Parte V, encontrava-se, anteriormente estabelecido que “[...] *até aprovação da portaria que estabelece os tempos máximos de espera (TME) garantidos por níveis de prioridade, por patologia ou grupo de patologias, os utentes são classificados num dos seguintes níveis de prioridade clínica [...]*

a) Nível 4 — se a intervenção tiver que ocorrer assim que estejam reunidas as condições necessárias à sua realização e em prazo não superior a setenta e duas horas ou durante o período em que o utente está internado;

b) Nível 3 — se não for admissível que o utente possa esperar mais do que 15 dias;

c) Nível 2 — se não for admissível que o utente possa esperar mais do que 2 meses;

d) Nível 1 — se for admissível que o utente possa esperar até nove meses.”.

Ora, a Portaria n.º 1529/2008, de 26 de Dezembro, veio estabelecer no ponto 2.4 do Anexo 1.º, os TMRG relativos à cirurgia programada, sendo que:

- (i) para a Prioridade «de nível 4» de acordo com a avaliação da especialidade hospitalar, o TMRG é de 72 (setenta e duas) horas após a indicação cirúrgica;
- (ii) para Prioridade «de nível 3» de acordo com a avaliação da especialidade hospitalar, o TMRG é de 15 (quinze) dias seguidos após a indicação cirúrgica;

- (iii) para a Prioridade «de nível 2» de acordo com a avaliação da especialidade hospitalar, o TMRG é de 60 (sessenta) dias seguidos após a indicação cirúrgica;
- (iv) para a Prioridade «de nível 1» de acordo com a avaliação da especialidade hospitalar, o TMRG é de 270 (duzentos e setenta) dias seguidos após a indicação clínica.

Por seu turno, nas notas técnicas da predita Portaria é anotado que quanto à cirurgia programada “[...] *TMRG é fixado em 270 dias após a data da indicação para cirurgia, correspondente à data do respectivo registo no Sistema de Gestão de Inscritos para Cirurgia, conforme o seu Regulamento, publicado pela Portaria n.º 45/2008, de 15 de Janeiro*”, sendo que “[d]e acordo com o n.º 74 do referido Regulamento, o TMRG estabelecido no número anterior é encurtado em função do nível de prioridade atribuído à situação clínica do doente.”.

O acesso dos utentes a tratamentos cirúrgicos no âmbito do SNS obedecem a um mecanismo de gestão designado de Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia (SIGIC), o qual visa não só garantir a inscrição dos utentes para cirurgia, bem como assegurar o seu tratamento cirúrgico em tempo clinicamente admissível para o seu estado de saúde.

Nesse âmbito, são garantidos aos utentes os seguintes direitos:

- a) Direito a obter um certificado comprovativo da sua inscrição na lista de inscritos para a cirurgia (LIC);
- b) Direito a invocar motivo plausível para a não comparência a acto ou exame para o qual tenha sido convocado;
- c) Direito a tratamento dentro do TMRG legalmente definido, por nível de prioridade, por patologia ou por grupo de patologias;
- d) Direito a aceder aos dados que lhe respeitem registados na LIC, nomeadamente o nível de prioridade que lhe foi atribuído e o seu posicionamento relativo na prioridade atribuída;
- e) Direito a escolher, em caso de transferência, de entre os hospitais indicados para a realização do tratamento cirúrgico;
- f) Direito a recusar a transferência proposta;
- g) Direito a requerer até ao máximo de três vezes a pendência da sua inscrição na LIC, invocando motivo plausível, por um período total de tempo inferior ao tempo máximo de espera garantido;
- h) Direito a requerer por escrito a sua saída da LIC;
- i) Direito a apresentar reclamação escrita sempre que se verifique alguma irregularidade em alguma das fases do processo.

IV.1.7. O acesso garantido pela ADSE e demais Subsistemas Públicos

O regime de assistência na doença garantido pela ADSE visa assegurar a *protecção aos seus beneficiários nos domínios da promoção da saúde, tratamento e reabilitação* e concretiza-se através da garantia de um acesso à prestação de cuidados de saúde, seja em estabelecimentos do SNS, seja em entidades convencionadas da ADSE (vulgarmente designado de Regime Convencionado), bem como favorecer o acesso, mediante atribuição de comparticipações, à generalidade dos prestadores (vulgarmente designado

de Regime Livre). Assim, quanto ao seu âmbito material de aplicação, o esquema de assistência na doença da ADSE integra:

- (i) os cuidados médicos, sejam consultas de clínica geral e de especialidade, meios complementares de diagnóstico e terapêutica ou intervenções cirúrgicas⁷⁶, ou ainda cuidados médicos hospitalares em hospitais públicos e centros de saúde, ou em hospitais e clínicas privadas, com ou sem fins lucrativos. Entre os cuidados de saúde prestados nas entidades privadas, com ou sem fins lucrativos, devem distinguir-se os cuidados de saúde prestados por entidades, singulares ou colectivas, do sector privado ou cooperativo, com as quais a ADSE estabeleça acordos ou convenções (regime convencionado)⁷⁷, dos cuidados de saúde prestados por entidades, singulares ou colectivas, do sector privado, sem acordo com a ADSE (regime livre)⁷⁸;
- (ii) os cuidados de enfermagem, desde que os respectivos actos sejam prescritos por médicos legalmente reconhecidos⁷⁹;
- (iii) os tratamentos termais, quando clinicamente justificados e efectuados em estancias termais reconhecidas pelos serviços competentes do Ministério da Saúde⁸⁰;
- (iv) as despesas com transporte, por motivo de doença devidamente fundamentado por médico e após encaminhamento efectuado por aquele para unidade de cuidados hospitalares mais próxima⁸¹;
- (v) as despesas com aposentadoria, para os beneficiários que se deslocam da sua residência habitual para receberem cuidados de saúde⁸²;

⁷⁶ Cfr. artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁷⁷ Cfr. artigo 23.º n.º 1 alíneas b) e c) do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁷⁸ Cfr. artigo 23.º n.º 2 do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁷⁹ Cfr. artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro. Os cuidados de enfermagem podem ser comparticipados no regime convencionado, quando efectuados em Hospitais, Clínicas, Misericórdias e instituições similares que possuam acordo ou convenção com a ADSE.

⁸⁰ Cfr. artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁸¹ Cfr. artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro. A comparticipação não abrange deslocações em viatura própria, mas apenas quando efectuadas em transportes colectivos, ambulância, ou automóvel de aluguer, sendo que nos dois últimos casos apenas é permitida em situações de força maior devidamente fundamentadas. O transporte é comparticipado tanto no regime livre como no regime convencionado, mas neste último caso apenas na modalidade de transporte em ambulância no decurso do internamento.

- (vi) a aquisição de medicamentos nacionais ou estrangeiros, reconhecidos como tal pelos serviços competentes do Ministério da Saúde, e quando prescritos pelas entidades legalmente autorizadas⁸³;
- (vii) a aquisição de meios ou instrumentos de correcção e compensação (como próteses, ortóteses, aparelhos ortopédicos e veículos de rodas), desde que acompanhada da respectiva prescrição médica e do documento comprovativo da aquisição e pagamento emitido pelas instituições fornecedoras dos mesmos⁸⁴;
- (viii) as despesas por internamento em lares e casas de repouso, reconhecidos oficialmente, sendo necessário que o estado de necessidade de vigilância de saúde seja comprovada mediante declaração médica⁸⁵; e
- (ix) a protecção na doença no estrangeiro⁸⁶, quer em situações de falta ou indisponibilidade, em Portugal, de meios técnicos necessários para os cuidados exigidos⁸⁷, quer em qualquer outra situação⁸⁸.

Ficam, no entanto, excluídos do esquema de benefícios concedidos pela ADSE os cuidados de saúde que sejam o resultado de acidente em serviço ou doença profissional, de acidente cuja responsabilidade seja de terceiro, ou de doença abrangida pelo regime de concessão de assistência aos funcionários e agentes tuberculosos e seus familiares⁸⁹. Não são igualmente comparticipados pela ADSE (quer no regime convencionado quer no regime livre), os cuidados de saúde que tenham sido objecto de comparticipação por outros subsistemas de saúde, serviços sociais ou obras sociais integrados na Administração Pública⁹⁰.

⁸² Cfr. artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁸³ Cfr. artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁸⁴ Cfr. artigo 29.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁸⁵ Cfr. artigo 30.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁸⁶ Cfr. artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁸⁷ Neste caso, o beneficiário tem direito, nos termos do artigo 32.º do citado Decreto-Lei, a uma comparticipação equivalente às despesas efectuadas com os cuidados de saúde recebidos de acordo com os montantes fixados nas respectivas tabelas, podendo ainda ser comparticipado nas despesas de transporte e de acompanhante, se tal se mostrar clinicamente justificado.

⁸⁸ Nestes casos, a comparticipação é concedida de acordo com os montantes fixados nas tabelas de comparticipações, não sendo contudo comparticipadas as despesas de transporte e aposentadoria – artigo 33.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁸⁹ Cfr. n.º 2 do artigo 43.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

⁹⁰ Cfr. n.º 1 do artigo 41.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro.

Analisando a forma como a prestação e/ou comparticipação nesses cuidados de saúde é assegurada aos beneficiários, a ADSE, como os demais subsistemas públicos de saúde apresentam-se:

- (i) como responsáveis pelo pagamento dos cuidados de saúde prestados aos seus beneficiários pelos serviços e estabelecimentos integrados no SNS;
- (ii) como responsáveis por assegurar a prestação de cuidados de saúde aos seus beneficiários ou pela organização e gestão de uma rede de prestação de cuidados de saúde, mediante a celebração de acordos ou convenções com prestadores privados de cuidados de saúde (Regime Convencionado);
- (iii) ou ainda mediante um mecanismo de reembolso de despesas com a aquisição de serviços médicos em entidades privadas não convencionadas (Regime Livre).

A prestação de cuidados de saúde aos beneficiários da ADSE (tal como aos beneficiários de outros subsistemas) pelos serviços e estabelecimentos integrados no SNS (como sejam os hospitais públicos – independentemente da natureza de gestão – e os centros de saúde) é assegurado em termos idênticos ao facultado aos restantes utentes que sejam exclusivamente beneficiários do SNS. Porém, enquanto que no caso de utentes que sejam exclusivamente beneficiários do SNS o financiamento dos cuidados de saúde que lhes sejam prestados nessas instituições é assegurado pelo SNS⁹¹, já no caso de utentes beneficiários de um subsistema público de saúde, *in casu* ADSE, é esse subsistema que, na sua dimensão ou vertente de entidade financiadora, assume a responsabilidade pelo pagamento dos cuidados de saúde que lhes são prestados nessas instituições⁹².

⁹¹ Por via do “*Orçamento de Estado, através do pagamento dos actos e actividades efectivamente realizadas segundo uma tabela de preços que consagra uma classificação dos mesmos actos, técnicas e serviços de saúde*” – cfr. n.º 1 da Base XXXIII da LBS.

⁹² O pagamento dos encargos resultantes da prestação de cuidados de saúde a beneficiários da ADSE pelos serviços e estabelecimentos do SNS, será efectuado, nos termos do n.º 3 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro, directamente à entidade prestadora do serviço. Essa responsabilidade da ADSE pelos encargos resultantes da prestação de cuidados de saúde aos seus beneficiários, que como tal se identifiquem nos estabelecimentos de saúde do SNS a que recorram (designadamente, nas urgências, consultas externas e internamentos em enfermaria), encontra-se estabelecida, desde logo, na alínea b) do n.º 2 da Base XXXIII da LBS e desenvolvida na alínea b) do n.º 1 do artigo 23.º do Estatuto do SNS. O valor relativo aos cuidados de saúde prestados pelas instituições e serviços integrados no SNS aos beneficiários da ADSE, que é cobrado a esse subsistema de saúde, é aquele que se encontra fixado, por força do previsto no

Embora o mecanismo de financiamento da prestação de cuidados de saúde nas instituições e serviços do SNS possa conter algumas especificidades consoante se trate de utentes exclusivamente beneficiários do SNS, ou utentes beneficiários de subsistemas de saúde, *in casu* da ADSE, já no que se refere ao acesso a essa mesma prestação de cuidados de saúde, no âmbito do SNS, o mesmo processa-se em termos relativamente similares, uma vez que

“todos os utentes, incluindo os beneficiários de subsistemas de saúde ou aqueles por quem qualquer entidade, pública ou privada, seja responsável, estão sujeitos ao pagamento de taxas moderadoras, excepto os que estão isentos [...]” - Cfr. artigo 2.º n.º 6 do Decreto-Lei n.º 173/2003, de 1 de Agosto.

O subsistema de saúde da ADSE assegura igualmente a prestação de cuidados de saúde aos seus beneficiários, através da garantia de um acesso a um conjunto de serviços ou cuidados prestados por entidades privadas com as quais celebrou um acordo ou convenção. Esses acordos ou convenções com os prestadores privados de cuidados de saúde (que inclui não só o sector privado com fins lucrativos, mas igualmente o sector social), com vista ao cumprimento da sua missão de *assegurar a protecção aos beneficiários nos domínios da promoção da saúde, prevenção da doença, tratamento e reabilitação*, encontram a sua base ou fundamento legal nos artigos 23.º, n.º 1 e 37.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro, bem como na alínea c) do n.º 2 do artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 23/2007, de 29 de Março. Assim, nos termos do disposto no artigo 37.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro, a ADSE *“pode celebrar acordos com instituições hospitalares do sector público, privado ou cooperativo, bem como quaisquer outras entidades singulares ou colectivas, em ordem a obter e a oferecer, com a necessária prontidão e continuidade, as prestações que interessam ao prosseguimento dos seus fins”*.

O subsistema de saúde da ADSE, para além de assumir a responsabilidade pelo pagamento dos cuidados de saúde prestados aos seus beneficiários pelos serviços e instituições integrados no SNS e de assegurar o acesso daqueles a uma rede de prestadores de cuidados de saúde, pode ainda favorecer ou proporcionar o acesso a todos os outros prestadores privados (com os quais não possua acordo ou convenção)

artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de Janeiro, *no Regulamento das Tabelas de preços das instituições e serviços integrados no Serviço Nacional de Saúde*, aprovado pela Portaria n.º 132/2009, de 30 de Janeiro (alterada posteriormente pela Portaria n.º 839-A/2009, de 31 de Julho).

mediante um mecanismo de reembolso ao beneficiário. No âmbito do Regime Livre, a ADSE comparticipa nas despesas dos seus beneficiários, com os cuidados de saúde que lhes sejam prestados por entidades, singulares ou colectivas, do sector privado ou cooperativo, com as quais não tenha estabelecido qualquer acordo, contrato ou convenção. Neste caso, o pagamento pela ADSE dos cuidados de saúde prestados por essa entidade é feito com base na técnica do reembolso ao beneficiário, ou seja, o beneficiário paga directamente à entidade a totalidade das despesas, sendo posteriormente reembolsado pela ADSE até determinado montante⁹³.

As percentagens e montantes fixados nas tabelas do regime livre e respectivas regras anexas têm sido objecto de diversas actualizações periódicas, encontrando-se actualmente em vigor as que foram aprovadas pelo Despacho n.º 8738/2004, publicado no DR, II Série, n.º 103, de 3 de Maio. A comparticipação da despesa a suportar pela ADSE é de 80%, não podendo exceder os valores máximos expressos nas tabelas das respectivas modalidades, para o acto ou cuidado correspondente⁹⁴. Pode, no entanto, ser estabelecida ou fixada pela respectiva tabela uma percentagem de comparticipação diferente da referida, para determinados actos ou cuidados de saúde.

Toda a análise vinda de analisar sobre o subsistema de saúde da ADSE, e relativa à forma como é assegurado o acesso aos cuidados de saúde aos seus beneficiários, é aplicável a todos os restantes subsistemas públicos de saúde – SAD/PSP, SAD/GNR e ADM –, razão pela qual não será replicada, para estes últimos, a respectiva análise. De facto, os diplomas legais que procederam à reformulação do regime jurídico aplicável àqueles subsistemas de saúde estabeleceram uma aproximação das suas regras relativas à assistência na doença àquelas estabelecidas para o subsistema de saúde da ADSE.

Tal como analisado a propósito da ADSE, os restantes subsistemas públicos asseguram o acesso dos seus beneficiários aos cuidados de saúde, quer enquanto responsáveis pelo pagamento dos cuidados de saúde prestados àqueles pelos serviços e estabelecimentos integrados no SNS, quer assegurando a esses mesmos beneficiários um acesso quer a um conjunto de serviços ou cuidados, regra geral mediante a celebração de acordos ou

⁹³ Cfr. n.º 3 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 118/83, de 25 de Fevereiro. Nos termos do artigo 63.º do mesmo diploma, a ADSE comparticipa, directamente ao beneficiário, mediante a apresentação dos documentos originais (em princípio não é permitido o pagamento mediante a apresentação de segundas vias dos documentos), do recibo e eventualmente da prescrição médica, devidamente discriminados – ou seja, contendo a referência ao cuidado de saúde prestado – e identificados com o nome e número de beneficiário.

⁹⁴ Conforme consta das regras comuns estabelecidas no referido despacho (n.º 5 das regras comuns).

convenções com prestadores privados de cuidados de saúde (regime convencionado), quer mediante o acesso a serviços de saúde próprios e detidos por tais entidades, ou ainda mediante um mecanismo de reembolso de despesas com a aquisição de serviços médicos em entidades privadas não convencionadas (regime livre)⁹⁵.

Por último, resta analisar a relação que se estabelece entre o utente e o prestador convencionado de um subsistema público, pela qual é concretizado o acesso dos beneficiários à prestação de cuidados de saúde. Tal relação acha-se quase integralmente conformada:

- (i) pelo próprio quadro legal do subsistema em causa;
- (ii) pelas obrigações assumidas pelo prestador em sede de convenção;
- (iii) pelos direitos e deveres dos beneficiários do subsistema, resultantes do quadro legal referido.

É assim que, por exemplo, qualquer beneficiário da ADSE, ou de qualquer outro subsistema público de saúde, que se apresente junto de prestadores convencionados livremente escolhidos por aquele e que exiba o cartão que o identifique como beneficiário deve, obrigatoriamente e sem qualquer margem para conformação por parte do prestador e/ou do beneficiário, ser atendido:

- (i) nessa mesma qualidade de beneficiário;
- (ii) em tempo útil e nas melhores condições de atendimento;
- (iii) sem sujeição a qualquer discriminação; e
- (iv) mediante respeito dos preços convencionados.

Uma tal relação encontra-se, assim, previamente conformada nas suas características essenciais, sem prejuízo da necessária compatibilização de obrigações (acessórias) que resultam quer das obrigações assumidas pelos prestadores com os subsistemas, quer das obrigações dos beneficiários face àqueles.

⁹⁵ No que se refere às regras relativas ao âmbito material do regime jurídico daqueles subsistemas de saúde veja-se as normas contidas nos artigos 11.º a 16.º do Decreto-Lei n.º 212/2005, de 9 de Dezembro (SSMJ), nos artigos 10.º a 15.º do Decreto-Lei n.º 158/2005, de 20 de Setembro (SAD/PSP e SAD/GNR) e nos artigos 8.º a 12.º do Decreto-Lei n.º 167/2005, de 23 de Setembro (ADM).

Concretamente quanto aos preços convencionados, recorde-se que mesmo havendo uma parte do custo fixado em tabela de comparticipações que deve ser suportado pelo beneficiário (“encargo do beneficiário”), esta revela-se como servindo uma função de moderação de consumo, não representativa de preço enquanto contraprestação de serviço. Ou seja, e para além de apresentar uma natureza de financiamento mediante a imposição ao beneficiário da responsabilidade por parte do custo, o encargo do beneficiário apresenta, tal como se verifica nas taxas moderadoras cobradas aos utentes do SNS pelo acesso à rede nacional de prestadores de cuidados de saúde, uma natureza de moderação de consumo dos beneficiários da ADSE relativamente aos prestadores convencionados.

Por comparação com as referidas taxas moderadoras, verifica-se que as regras relativas aos encargos de beneficiários apresentam algumas nuances – desde logo nos seus valores – que encontrarão a sua fundamentação no facto de os subsistemas serem de base profissional e complementares face ao SNS. Assim, os beneficiários da ADSE quando recorrem a entidades convencionadas com a ADSE usufruem das isenções estabelecidas pelo subsistema, sem prejuízo de aquando do acesso às instituições e serviços integrados no SNS usufruírem das situações de isenção de taxas moderadoras que eventualmente sejam aplicáveis. Os pressupostos que estão na base de umas e outras situações de isenção não são, então, os mesmos, o que desde logo justificará a não contemplação de eventuais situações de carência financeira (a exemplo do que sucede com parte das isenções previstas para as taxas moderadoras no SNS) enquanto geradoras de isenção de encargo de beneficiário⁹⁶.

Mas deve ter-se presente que sempre que os preços convencionados não se revelem respeitados, daí decorrerá, igualmente, uma violação directa do direito de acesso dos beneficiários dos subsistemas à prestação de cuidados de saúde e que àqueles incumbe garantir.

⁹⁶ Actualmente, e como resulta do previsto nas regras gerais da tabela de comparticipações de cuidados de saúde do regime convencionado, beneficiam de isenção do pagamento do “encargo de beneficiário”, em determinados actos, os beneficiários da ADSE que sejam insuficientes renais crónicos, portadores de hemofilia ou de paramilóidose.

Os utentes beneficiários de subsistemas públicos de saúde (ADSE, ADM, SAD/PSP e SAD/GNR) gozam do direito de acesso à prestação de cuidados de saúde quer nos estabelecimentos do SNS e entidades privadas convencionadas com o SNS, quer nos estabelecimentos que detenham convenção com o seu subsistema de saúde (ou no caso da ADM em estabelecimentos próprios, os hospitais militares), e bem assim nos demais estabelecimentos privados de saúde mediante um regime de reembolso das despesas suportadas pelos utentes.

O acesso dos beneficiários dos subsistemas públicos de saúde aos estabelecimentos integrados ou convencionados com o SNS é assegurado em termos idênticos ao facultado aos utentes que sejam exclusivamente beneficiários do SNS, designadamente no que se refere à cobrança e ao regime de isenção de taxas moderadoras.

O utente beneficiário dos subsistemas públicos de saúde tem o direito a ser atendido nessa mesma qualidade, em tempo útil, sem ser sujeito a qualquer tipo de discriminação (designadamente em função da sua qualidade de beneficiário do subsistema) e mediante o respeito dos preços convencionados (encargo do beneficiário).

O utente beneficiário dos subsistemas públicos de saúde quando recorre às entidades convencionadas com o subsistema apenas suporta uma parte do custo dos cuidados prestados, cujo montante se encontra expressamente previsto na convenção, usufruindo também das isenções estabelecidas pelo seu subsistema.

IV.1.8. O acesso garantido pelos seguros de saúde

Em geral, o contrato de seguro pode ser definido como o contrato mediante o qual uma pessoa transfere para outra o risco da eventual verificação de um determinado dano (sinistro), na esfera própria ou alheia, mediante o pagamento da correspondente remuneração (prémio).

Concretamente sobre o contrato de seguro de saúde, o mesmo integra uma das modalidades de seguro do tradicional ramo não vida, que visa a cobertura de despesas relacionadas com a prestação de cuidados de saúde aos segurados, independentemente de se tratar de assistência em regime de internamento hospitalar, assistência ambulatoria, actos de estomatologia, próteses, parto ou outros tratamentos como, por exemplo, os de enfermagem. Aqui se integrarão, potencialmente, todas as coberturas associadas ao risco de doença.

Atendendo à complementaridade dos seguros de saúde face ao SNS e mesmo aos subsistemas, a própria Base XXIII da LBS considera a exploração de seguros de saúde como uma actividade complementar à própria prestação de cuidados de saúde e coloca-a sob a disciplina e inspecção do Ministério da Saúde, na medida em que a mesma se destina a facultar meios materiais ou de organização indispensáveis àquela prestação. Por outro lado, e de forma a fomentar essa tal complementaridade, a Base XLII prevê a fixação de incentivos ao estabelecimento de seguros de saúde.

Por outro lado, devem ainda chamar-se à discussão aqueles contratos de seguro que directa ou indirectamente também se relacionam com a prestação de cuidados de saúde, isto é, seguros de acidentes pessoais e seguros de trabalho. E será relativamente a estes últimos que se afigura mais relevante a classificação dos seguros em seguros obrigatórios e voluntários, seguros por conta própria e por conta de outrem, seguro individuais e de grupo, seguros do Ramo Vida e do Ramo não Vida. Na verdade, em muitas situações resulta enquanto obrigatoriedade legal a realização de um seguro de acidentes pessoais ou de um seguro de acidentes de trabalho.

Já o seguro de saúde surge como exemplo paradigmático dos contratos de seguro voluntários ou facultativos, na medida em que se encontra na livre disposição das partes a sua celebração ou não. No entanto, alguns seguros de saúde têm também carácter obrigatório: assim acontece, nomeadamente, quanto aos nacionais de outros Estados-Membros que pretendam residir em Portugal, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 7.º da Lei n.º 37/2006, de 9 de Agosto (em condições de reciprocidade com o Estado da nacionalidade) e quanto aos praticantes de alta competição não profissionais, nos termos do n.º 1 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 146/93, de 26 de Abril.

Uma outra distinção classifica o contrato de seguro em individual e de grupo, consoante seja celebrado relativamente a uma pessoa ou a um conjunto de pessoas ligadas entre si e ao tomador de seguro por um vínculo ou interesse comum.

Por último, e de acordo com uma classificação corrente, é possível dividir o seguro de saúde em três modalidades distintas, previstas no n.º 2 do artigo 123.º do Decreto-Lei n.º 94-B/98, de 17 de Abril: um regime de prestações convencionadas ou sistema de

assistência; um regime de prestações indemnizatórias ou sistema de reembolso e um sistema misto, que combina os dois anteriores⁹⁷.

Concretamente quanto à realidade do funcionamento das redes de convencionados no âmbito dos seguros, a mesma tem evoluído no sentido de uma maior complexidade e, porventura, eficiência. Assistiu-se ao aparecimento das entidades gestoras de redes de convencionados, algumas vezes por “destaque” de tal actividade por parte das próprias entidades seguradoras, no sentido de autonomizar o funcionamento e gestão das redes de convencionados e relações com prestadores. Assim sucede, por exemplo, quanto às maiores redes de seguros de saúde em que as entidades detentoras das redes (isto é, que contratam e/ou gerem as relações contratuais com os prestadores de cuidados de saúde) prestam simultaneamente serviços às entidades seguradoras no sentido de permitir o acesso aos segurados destas à rede de prestadores convencionados assim gerida. E a exemplo do referido sobre os subsistemas, a forma utilizada para assegurar a prestação de cuidados de saúde aos beneficiários/segurados é também aqui garantida, no essencial, pela criação de uma rede de prestadores convencionados, e que igualmente tem por subjacente um estabelecimento prévio de relações triangulares que ligam a entidade seguradora, os prestadores e os beneficiários/utentes⁹⁸. Mesmo em tais

⁹⁷ No regime de prestações convencionadas (também designado sistema convencionado, de assistência ou *managed health care*), o segurador dispõe de uma rede de prestadores de cuidados de saúde – rede convencionada – aos quais o segurado recorre, suportando apenas uma parte do preço com o cuidado recebido. O remanescente do preço ficará a cargo da entidade seguradora, que o liquidará directamente ao prestador, em prazo e montante previamente determinado na convenção celebrada entre ambos. A modalidade de assistência caracteriza-se, assim, por ser um sistema integrado de seguro com prestação directa de cuidados de saúde, mediante o estabelecimento de uma relação directa entre o segurador, os diferentes prestadores de serviços e as pessoas seguras/utentes de cuidados de saúde.

Já no regime de prestações indemnizatórias (também designado sistema de reembolso), o utente/segurado escolhe livremente o prestador ao qual pretende recorrer e paga a totalidade das despesas com os cuidados de saúde concretamente recebidos, sendo posteriormente reembolsado de uma parte delas pelo segurador, mediante apresentação dos respectivos comprovativos de pagamento. Não há, neste regime, o estabelecimento de qualquer relação, directa ou indirecta, entre o segurador e os diferentes prestadores de cuidados de saúde.

O regime de sistema misto é, claramente, a modalidade preferida, seja no que respeita a seguros de grupo, seja muito particularmente no que respeita aos seguros de saúde individuais. Note-se que as prestações convencionadas e as prestações indemnizatórias, reconhecidas como modalidades típicas dos seguros de saúde, têm correspondência, respectivamente, com aquilo a que no âmbito dos subsistemas públicos de saúde se designa por “regime convencionado” e “regime livre”.

⁹⁸ Efectivamente, há o estabelecimento de um feixe de relações contratuais entre a entidade seguradora e os prestadores privados, com ou sem fins lucrativos, caracterizado pelo objecto contratual comum da contratação destes últimos para a prestação de cuidados a beneficiários de seguros da entidade seguradora contratante. É deste feixe de contratos paralelos, que

situações, não deixam de ser os feixes de relações contratuais pré-estabelecidos entre as entidades seguradoras e os prestadores privados (ou mesmo com a entidade gestora da rede), bem como os feixes de contratos paralelos estabelecidos entre as entidades seguradoras e os seus beneficiários (contratos de seguro) que conformam, a final e em grande medida, o acesso e a relação que se venha a estabelecer entre os beneficiários/utentes e os prestadores assim convencionados. A relação que se estabelece entre o utente e o prestador convencionado, pela qual é concretizado o acesso dos beneficiários à prestação de cuidados de saúde, é assim e em grande medida, conformada pelas outras relações igualmente existentes. Dito de outro modo, esta última relação acha-se quase integralmente conformada:

- (i) pelo próprio quadro contratual estabelecido com a entidade seguradora;
- (ii) pelas obrigações assumidas pelo prestador em sede de contrato com a entidade seguradora ou com a entidade gestora de rede de seguros;
- (iii) pelos direitos e deveres dos beneficiários do seguro, resultantes do quadro contratual referido.

Claro está, e a exemplo do que também sucede quanto aos subsistemas, na relação que se estabelece entre prestador e utente, são sempre invocáveis, para além daqueles resultantes deste quadro contratual complexo, os direitos e interesses dos utentes resultantes do quadro legal e geral que visa proteger os mesmos enquanto utentes de prestadores de cuidados de saúde.

estabelecem as obrigações dos prestadores face à entidade seguradora e aos seus beneficiários, que resulta, a final, aquilo a que na sua globalidade se chama de rede de convencionados.

Por outro lado, há ainda o estabelecimento de uma relação entre a entidade seguradora e os seus beneficiários, pela qual a primeira assume a obrigação, contratual, de assegurar a cobertura do risco contratado.

Por último, e como concretização quer da relação contratual estabelecida entre a entidade seguradora e os prestadores privados, quer da relação subjacente à qualidade de beneficiário de um seguro, não se pode deixar de atentar à relação estabelecida entre o utente/beneficiário e o prestador no momento do acesso à prestação, ainda que essa relação seja directamente conformada pelos princípios inerentes àquelas.

Os utentes beneficiários de seguros de saúde gozam do direito de acesso à prestação de cuidados de saúde quer nos estabelecimentos que detenham convenção com a sua entidade seguradora ou entidade gestora de rede (nos termos previstos no respectivo contrato), quer nos demais estabelecimentos privados de saúde mediante um regime de reembolso das despesas suportadas pelos segurados.

O utente beneficiário de um seguro de saúde tem o direito a ser atendido nessa mesma qualidade, em tempo útil, sem ser sujeito a qualquer tipo de discriminação (designadamente em função da sua qualidade de beneficiário de um seguro de saúde) e mediante o respeito dos preços convencionados (co-pagamento).

O utente beneficiário de um seguro de saúde quando recorre às entidades convencionadas com a entidade seguradora ou entidade gestora da rede, apenas suporta uma parte do custo dos cuidados prestados (co-pagamento), cujo montante se encontra expressamente previsto no contrato celebrado.

IV.1.9. O acesso através de financiamento próprio

No que se refere à possibilidade de recurso dos utentes dos serviços de saúde aos prestadores de cuidados de saúde, privados e com ou sem fins lucrativos, mediante a contraprestação acordada com o concreto prestador livremente escolhido, importa, desde logo, salientar que o n.º 3 da Base V da LBS consagra a liberdade de prestação de cuidados de saúde, o que, nos termos do n.º 4 do mesmo diploma

“abrange a faculdade de se constituírem entidades sem ou com fins lucrativos que visem aquela prestação”.

Ora, de acordo com a Base XXXVII da LBS,

“o Estado apoia o desenvolvimento do sector privado de prestação de cuidados de saúde, em função das vantagens sociais decorrentes das iniciativas em causa e em concorrência com o sector público”.

Assim, ainda que o acesso de todos os cidadãos aos cuidados de saúde seja, como resultado da opção constitucionalmente consagrada, assegurado através da criação de um serviço nacional de saúde universal, geral e, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos, tendencialmente gratuito, os cuidados de saúde podem ser igualmente prestados por outras instituições ou entidades, designadamente privadas e com ou sem fins lucrativos. Na realidade

“[...] o texto constitucional não perfilhou um modelo de monopólio do sector público de prestação de cuidados de saúde – tendencialmente coincidente com o Serviço Nacional de Saúde –, antes admite a existência de um sector privado de prestação de cuidados de saúde em relação de complementaridade e até de concorrência com o sector público.” – cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 731/95, de 14 de Dezembro.

Assim, o sector privado de prestação de cuidados de saúde igualmente opera e fornece os seus serviços, independentemente de qualquer acordo com o SNS, pelo que urge garantir que o utente beneficia de uma efectiva liberdade de escolha do concreto prestador a que pretende recorrer.

Concretamente, a liberdade de escolha nas unidades de saúde privadas constitui, efectivamente, um dos pilares fundamentais da relação utente-prestador de cuidados de saúde.

Os utentes dos serviços de saúde gozam do direito de acesso aos prestadores de cuidados de saúde, privados com ou sem fins lucrativos, mediante a contraprestação acordada com o concreto prestador livremente escolhido.

Os utentes que recorrem a financiamento privado para a prestação de cuidados de saúde tem o direito a serem atendidos em tempo útil, sem ser sujeito a qualquer tipo de discriminação (designadamente em função da sua qualidade de beneficiário de um seguro de saúde) e mediante o respeito dos preços praticados pelo prestador e previamente acordados.

IV.1.10. A igualdade no acesso aos cuidados de saúde

A este propósito, opta-se por se apresentar a temática da igualdade de forma autónoma daquela da equidade no acesso aos cuidados de saúde no SNS. E tanto resulta do facto de se pretender, assim, sublinhar o carácter transversal – isto é, nem limitado à esfera do SNS nem tampouco àquelas outras em que o acesso aos cuidados é ainda exercido com base em financiamento público, como seja no caso dos beneficiários dos subsistemas públicos – do princípio fundamental da igualdade.

Na verdade, o legislador constituinte, ao estabelecer os princípios gerais comuns aplicáveis a todos os direitos fundamentais, consagrou o princípio da igualdade no artigo 13.º da CRP, sendo que nos termos do seu n.º 1 *“todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei”*.

Contudo, face à existência de desigualdades de facto – sejam elas físicas, económicas, sociais, geográficas, culturais, etc. –, não basta que se verifique uma igualdade formal perante a lei. Torna-se antes necessário que o Estado – e a própria sociedade – criem e recriem as oportunidades ou as condições que se mostrem necessárias para que todos os cidadãos possam, em iguais condições e circunstâncias, usufruir dos direitos e cumprir os deveres consagrados na Constituição.

Já nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 13.º da CRP o legislador constituinte proíbe que sejam concedidos, por lei, privilégios, benefícios ou discriminações (prejuízos) em razão de *“[...] ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual”*. Estão, assim, vedados os privilégios, ou seja, as situações de vantagem não fundadas e as discriminações, ou seja, as situações de desvantagem. Daí que, o objectivo do n.º 2 do artigo 13.º da CRP, não seja apenas o de proibir discriminações, mas também o de proteger as pessoas contra essas discriminações.

Os factores de desigualdade inadmissíveis, enunciados pelo n.º 2 do artigo 13.º da CRP, são estabelecidos a título meramente exemplificativo, não taxativo, podendo outros factores de desigualdade resultar, nos termos do n.º 1 do artigo 16.º da CRP, de normas legais ou de normas de direito internacional.

O artigo 64.º da CRP, que consagra o direito à protecção da saúde, não faz qualquer alusão expressa a este princípio. Contudo, isto não significa que tal princípio não seja aplicável ao direito à protecção da saúde, uma vez que, como já referimos, o princípio da igualdade integra-se no regime geral dos direitos fundamentais, aplicável por isso a todos os direitos fundamentais.

A respeito da aplicação do princípio da igualdade à prestação de cuidados de saúde, importa ainda *ab initio* clarificar que a ERS teve já que exercer os seus poderes regulatórios em diversas situações em que utentes do SNS ou de subsistemas públicos invocaram a existência de maior tempo de espera para a prestação de cuidados de saúde em entidades convencionadas com o SNS ou com tais subsistemas públicos (por exemplo, ADSE), face aos utentes de outros subsistemas, de seguros de saúde ou particulares, suscitando-se o problema da discriminação dos referidos utentes em função da fonte de financiamento. Tais intervenções da ERS tiveram por fundamento o dever

legal e contratual de não discriminação de utentes, que impõe que todo o atendimento deve ser feito pela mera ordem de chegada ou por critérios clínicos, e não segundo critérios tendentes a introduzir limitações por período de tempo e consulta/tratamento/exame a realizar.

No que respeita ao **SNS**, refira-se, mais uma vez, que constitui dever das entidades, incluindo as convencionadas, *“cuidar dos doentes com oportunidade e de forma adequada à situação”*, isto é, de forma pronta e não discriminatória – cfr. n.º 2 do artigo 37.º do Estatuto do SNS. No mesmo sentido, prevê o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 97/98, de 18 de Abril, que estabelece que as convenções do SNS se destinam a contribuir para *“a necessária prontidão, continuidade e qualidade na prestação de cuidados de saúde”* e *“a equidade do acesso dos utentes aos cuidados de saúde”*, sendo ademais expressamente estabelecida a obrigatoriedade de qualquer operador convencionado prestar *“cuidados de saúde de qualidade aos utentes do SNS, em tempo útil, nas melhores condições de atendimento, e a não estabelecer qualquer tipo de discriminação”* – cfr. artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 97/98, de 18 de Abril.

Paralelamente, o regime jurídico aplicável a **subsistemas públicos** contém uma cláusula de não discriminação dos utentes – veja-se, a título de exemplo, a alínea b) do n.º 1 do artigo 22.º do Regime Jurídico da Assistência na Doença ao pessoal ao serviço da GNR e PSP, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 158/2005, de 20 de Setembro, segundo a qual *“constituem deveres das entidades convencionadas prestar cuidados de saúde de qualidade aos beneficiários da GNR e da PSP, em tempo útil, nas melhores condições de atendimento, não estabelecendo qualquer tipo de discriminação”*.

Assim se enquadram, neste aspecto, os objectivos regulatórios cometidos à ERS de *assegurar o cumprimento dos critérios de acesso aos cuidados de saúde, nos termos da Constituição e da lei* (alínea b) do artigo 33.º do Decreto-Lei n.º 127/2009), e que implicam os deveres da ERS de:

- a) *Assegurar o direito de acesso universal e equitativo aos serviços públicos de saúde ou publicamente financiados;*
- b) *Prevenir e punir as práticas de rejeição discriminatória ou infundada de pacientes nos estabelecimentos públicos de saúde ou publicamente financiados;*
[...] – cfr. artigo 35.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio.

Consequentemente, a actividade regulatória da ERS abarca o acesso universal e equitativo, e a prevenção e punição das práticas de rejeição discriminatória ou infundada

de todos os estabelecimentos *publicamente financiados*, o que conduziu a que fosse inclusivamente estabelecido, na alínea b) do n.º 2 do artigo 51.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, que

“Constitui contra-ordenação, punível com coima de € 1000 a € 3740,98 ou de € 1500 a € 44 891,81, consoante o infractor seja pessoa singular ou colectiva:

[...]

*b) A violação das regras relativas ao acesso aos cuidados de saúde, incluindo a violação da **igualdade** e universalidade no acesso ao SNS e a indução artificial da procura de cuidados de saúde; [...].”*

Ou seja, o Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, tipificou como ilícito contra-ordenacional comportamentos que consubstanciem uma *violação das regras relativas ao acesso aos cuidados de saúde*, designada mas não limitadamente quando os mesmos representem uma *violação da **igualdade** e universalidade no acesso ao SNS*.

Mas a questão não se reconduz, como já referido, à mera esfera do SNS ou, no limite, àquela dos subsistemas públicos. Efectivamente, o conceito e sentido ínsito do princípio fundamental da igualdade é **transversal**, sendo que a sua vertente negativa (dever de não discriminação) assenta no comando constitucional de

“Ninguém pode[r] ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual” – cfr. número 2 do artigo 13.º da CRP.

E se é certo que, tradicionalmente, este princípio da igualdade surge, em primeiro lugar, enquanto resultado da imposição da igual dignidade social e da igualdade dos cidadãos perante a Lei, o mesmo “[...] *tem a ver fundamentalmente com a igual posição em matéria de direitos e deveres* [...] *Essencialmente, ele consiste em duas coisas: proibição de privilégios ou benefícios no gozo de qualquer direito ou na isenção de qualquer dever; proibição de prejuízo ou detrimento na privação de qualquer direito ou na imposição de qualquer dever* (n.º 2 [do artigo 13.º CRP])” – cfr. Constituição da República Portuguesa Anotada, J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, Coimbra Editora, Vol. I, 2007, p. 338.

E se a aplicação clássica de um tal princípio da igualdade se queda, assim, no âmbito da relação entre os cidadãos e o Estado *latu sensu*, é não menos verdade que “O princípio da igualdade pode ter também como destinatários os próprios particulares nas relações entre si (eficácia horizontal do princípio da igualdade.)” – cfr. Constituição da República Portuguesa Anotada, J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, cit., p. 346.

Por outro lado, deve ter-se presente que

“O sentido primário da fórmula constitucional é negativo: consiste na vedação de privilégios e de discriminações.

Privilégios são situações de vantagem não fundadas e discriminações situações de desvantagem: [...] discriminações positivas são situações de vantagens fundadas [...]” – cfr. Constituição Portuguesa Anotada, Jorge Miranda e Rui Medeiros, Coimbra Editora, Tomo I, 2005, p. 120.

E se por discriminação se entende a “[...] *acção de isolar ou tratar diferentemente certos indivíduos ou um grupo em relação a outros*” (cfr. Dicionário da Língua Portuguesa, Porto Editora, 8ª Ed.), uma acção será, então, contrária ao princípio da igualdade quando a mesma vise ou tenha por efeito colocar indivíduos ou grupos em situação de desvantagem face a outros.

E note-se que este sentido negativo do princípio da igualdade (isto é, a proibição de discriminação), constitui um verdadeiro e próprio direito pessoal dos cidadãos:

“A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.” – cfr. n.º 1 do artigo 26.º da CRP, destaques nossos.

Ora, ao se incluir no catálogo constitucional de *direitos, liberdades e garantias pessoais*, a proibição de discriminação é directamente aplicável e goza da especial relevância e protecção decorrente do facto de “Os *preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias s[erem] directamente aplicáveis e vincula[re]m as entidades públicas e privadas.*” – cfr. n.º 1 do artigo 26.º da CRP, destaques nossos.

É, então, assente que “O *direito à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação terá conteúdo útil e autónomo como um direito especial de igualdade, dada a natureza de direito pessoal beneficiador do regime jurídico dos direitos, liberdades e garantias; além disso, apresenta-se como um direito subjectivo fundamentalmente reconduzível a um direito à prática de não discriminação.*”, sendo que “[...] *torna-se mais*

inteligível o sentido do direito à não discriminação ao colocar-se o efeito tónico nos efeitos, resultados ou impactos materiais [...] na esfera pessoal” – cfr. Constituição da República Portuguesa Anotada, J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, cit., pp. 469-470.

Ora, esse tem sido, igualmente, o entendimento assente do Tribunal Constitucional, que sempre esclareceu que

“O princípio da igualdade, muito trabalhado jurisprudencial e doutrinariamente, postula que se dê tratamento igual a situações de facto essencialmente iguais e tratamento desigual a situações de facto desiguais, proibindo, inversamente, o tratamento desigual de situações iguais e o tratamento igual de situações desiguais (na jurisprudência do Tribunal Constitucional vejam-se, entre tantos outros, os acórdãos n.ºs. 39/88, 186/90, 187/90, 188/90, 330/93, 381/93, 516/93, 335/94, 565/96 e 319/2000, publicados, respectivamente, no Diário da República, I Série, de 3 de Março de 1988, e II Série, de 12 de Setembro de 1990, 30 de Julho de 1993, 6 de Outubro do mesmo ano, 19 de Janeiro e 30 de Agosto de 1994, e 16 de Maio de 1996, mantendo-se o último ainda inédito).” – cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 436/00, de 17 de Outubro de 2000;

Tendo, igualmente, o Alto Tribunal tido oportunidade de acrescentar, em tal seu Aresto, que em qualquer situação se deve “[...] *aferir jurídico-constitucionalmente a diferença, nos parâmetros finalístico, de razoabilidade e de adequação que o princípio da igualdade subentende.*”, o que, aliás, é concordante com o entendimento jurisprudencial do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem que, já no seu Acórdão de 23 de Julho de 1968, relativo aos processos apensos 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, sublinhava que o respeito pelo princípio da igualdade deve aferir-se tanto pelos objectivos, como pelos efeitos das medidas ou práticas que o coloquem em crise:

“On this question the Court, following the principles which may be extracted from the legal practice of a large number of democratic States, holds that the principle of equality of treatment is violated if the distinction has no objective and reasonable justification. The existence of such a justification must be assessed in relation to the aim and effects of the measure under consideration, regard being had to the principles which normally prevail in democratic societies.”.

De todo o exposto resulta que qualquer discriminação terá de ser fundada em razões objectivas e não subjectivas, e neste conspecto, se a urgência poderá, certamente, ser um critério de preferência no acesso aos cuidados de saúde, já questões como a entidade financiadora ou a proveniência do utente não poderão fundamentar um tratamento diferenciado no acesso a cuidados de saúde.

Nenhum utente quando acede à prestação de cuidados de saúde pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação social.

Todos os utentes, independentemente da qualidade que assumam (SNS, subsistemas, seguros, financiamento próprio) perante os prestadores de cuidados de saúde, têm direito a serem atendidos de forma não discriminatória, ou seja, em função da estrita ordem de chegada ou da natureza urgente da concreta situação clínica, não podendo ser sujeitos a diferentes tempos de espera consoante aquela concreta qualidade.

IV.1.11. Indução artificial da procura

Quando um utente recorre a um prestador de cuidados de saúde, estabelece-se uma relação de confiança, a qual subentende uma necessidade de transparência na integralidade dos pressupostos subjacentes à mesma. Ou seja, é ínsito à própria relação de confiança o direito dos utentes à informação.

Porém, o utente dos serviços de saúde encontra-se tipicamente prejudicado por uma assimetria de informação face ao prestador dos mesmos. Por tal facto e no momento do consumo de um bem ou serviço de saúde, e por não possuir informação ou toda a informação relevante, regra geral delega a sua decisão sobre o que consumir e quando fazê-lo numa outra entidade que possua essa informação: o agente da oferta (o prestador dos cuidados de saúde).

Ora, a completude, veracidade e inteligibilidade de toda a informação sobre a realização de um exame passa, desde logo e também, pela não exploração abusiva da assimetria de informação. E como bem se compreenderá, é no referido comportamento de exploração abusiva da assimetria de informação – e igualmente da falta de informação do e ao utente – que assenta, desde logo, a indução artificial de procura.

Nesta delegação da decisão sobre o consumo – ou seja, relação de agência, em que aquele agente é o representante do principal (utente consumidor) –, é suposto que a tomada de decisão quanto ao consumo seja feita no respeito integral das necessidades e preferências do utente consumidor. Ora, quando o prestador não actua como agente perfeito do utente, ou seja, quando decide de modo diferente do que o utente decidiria e,

em particular, quando toma a decisão comparando o seu benefício marginal (que inclui o do utente e as suas preferências enquanto prestador) com o seu custo marginal, podemos estar numa situação de indução artificial da procura. Tanto ocorrerá, por exemplo e simplificando, quando o prestador pratique um acto que o utente efectivamente não necessitava, ou quando pratique um acto distinto daquele que o utente necessitava, visando com isso obter, de forma directa ou indirecta, um benefício (monetário ou outro) que de outro modo não obteria.

Assim, e sendo realizado pelo prestador de cuidados de saúde acto ou exame diferente daquele que deveria ou havia sido prescrito para satisfação da necessidade de um utente, o benefício económico para o prestador de cuidados de saúde corresponderá, em regra, ao diferencial do preço entre os dois referidos actos ou exames (o realizado e o devido).

Neste âmbito, são objectivos regulatórios da ERS, no quadro do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, a prevenção e punição *das práticas de indução artificial da procura de cuidados de saúde*, nos termos da alínea c) do artigo 35.º do referido diploma, constituindo tal prática contra-ordenação prevista e punida na alínea b) do n.º 2 do artigo 51.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio.

Os utentes quando recorrem à prestação de cuidados de saúde estabelecem uma relação de confiança com os prestadores que deve ser pautada pelo respeito da completude, verdade e inteligibilidade de toda a informação que é transmitida pelo prestador ao utente.

Nesse âmbito, não é admissível a ocorrência de situações de indução artificial da procura de cuidados de saúde, devendo ser garantido aos utentes:

- a) o direito a que lhe sejam prestados apenas os cuidados de saúde que efectivamente necessita;
- b) o direito a que os prestadores se abstenham da prática de actos que os utentes efectivamente não necessitem ou distintos daqueles que necessita, com o único objectivo de obter para si, de forma directa ou indirecta, um benefício que de outra forma não obteriam.

IV.1.12 A liberdade de escolha

Por **liberdade de escolha do médico ou do estabelecimento prestador de cuidados de saúde** deve-se entender a possibilidade dos cidadãos escolherem livremente o seu médico e a instituição ou serviço de saúde onde pretendem ser atendidos, tendo em vista a prevenção, cura e reabilitação do seu estado de saúde.

Importa, no entanto, realçar que o exercício da liberdade de escolha por parte dos utentes varia necessariamente conforme a natureza pública ou privada do serviço de saúde a que, em cada momento, pretendam recorrer.

Ora, o direito a escolher livremente os prestadores de cuidados de saúde do **SNS** encontra-se plasmado na alínea a) do n.º 1 da Base XIV da LBS, quando se estabelece que os utentes têm direito a “[...] *escolher, no âmbito do sistema de saúde e na medida dos recursos existentes e de acordo com as regras de organização, o serviço e agentes prestadores*”. Acrescenta ainda o n.º 5 da Base V da LBS, que “*é reconhecida a liberdade de escolha no acesso à rede nacional de prestação de cuidados de saúde, com as limitações decorrentes dos recursos existentes e da organização dos serviços*”.

Mas no âmbito do SNS, importa ainda distinguir entre o exercício da liberdade de escolha no acesso aos cuidados primários e no acesso aos cuidados hospitalares.

Na verdade, ao contrário do que acontece no âmbito da saúde pública comunitária, que abarcará necessariamente os indivíduos residentes na área geográfica abrangida por cada Centro de Saúde, os cuidados de saúde prestados de forma personalizada aos utentes dependem da livre escolha, por estes, tanto do Centro de Saúde, como do médico de família. Antes da aprovação da Lei n.º 28/2208, de 22 de Fevereiro, de acordo com os n.º 3 e 4 do artigo 5.º do citado Decreto-Lei n.º 157/99, de 10 de Maio, que estabelecia o Regime Jurídico dos Centros de Saúde, todos os utentes podiam inscrever-se num Centro de Saúde por si livremente escolhido, com prioridade, no caso de carência de recursos, aos residentes da respectiva área, bem como deveriam indicar o médico de família⁹⁹.

Actualmente, e por força do disposto no n.º 3 do artigo 5.º da Lei n.º 28/2008, de 22 de Fevereiro, e para fins de prestação de cuidados primários personalizados “[...] *são utentes*

⁹⁹ Repare-se que o n.º 1 do artigo 4.º do Despacho Normativo n.º 97/83, de 22 de Abril, considerava já “*naturais utentes do centro de saúde os indivíduos residentes, incluindo os residentes ou deslocados temporariamente, e ainda aqueles que, por motivo de doença súbita ou de acidente, necessitem de cuidados de saúde urgentes*”.

de um centro de saúde todos os cidadãos que nele queiram inscrever -se, com prioridade, havendo carência de recursos, para os residentes na respectiva área geográfica.”.

A liberdade de escolha dos utentes no âmbito dos cuidados de saúde primários dependerá, assim, sempre dos recursos humanos, técnicos e financeiros existentes, em conformidade, aliás, com o que estabelece a citada alínea a) do n.º 1 da Base XIV da LBS.

Ainda relativamente à liberdade de escolha, a alínea a) do n.º 1 do artigo 13.º do Despacho Normativo n.º 97/83, de 22 de Abril, previa a “*livre escolha do médico assistente no centro de saúde*”. Da mesma forma, de acordo com o n.º 4 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 157/99, de 10 de Maio, no momento da inscrição num Centro de Saúde, deverá “*o utente, por sua livre escolha, indicar o médico de família*”¹⁰⁰.

Já quanto aos cuidados hospitalares, o Regime Jurídico da Gestão Hospitalar estabelece, no seu artigo 4.º, os princípios gerais que devem ser acautelados na prestação de cuidados de saúde, e que são aplicáveis a todos os estabelecimentos hospitalares integrados no SNS, como seja: i) a liberdade de escolha do utente do estabelecimento hospitalar, em articulação com a rede de cuidados de saúde primários (alínea a) do referido artigo 4.º).

Já no que respeita ao acesso a prestadores do **sector privado ou social**, deve ter-se presente que esse mesmo acesso é conformado por enquadramentos prévios do mesmo em função (das qualidades) dos concretos utentes que buscam a satisfação das suas necessidades de cuidados de saúde, bem como das próprias qualidades (reais ou percebidas) dos prestadores.

Ou seja, a qualidade em que um determinado utente busca a satisfação das suas necessidades (por exemplo, enquanto utente do SNS, beneficiário de um subsistema ou segurado de um dado seguro de saúde) condiciona, de forma relevante, o acesso aos cuidados de saúde, sendo a liberdade de escolha dos utentes primeiramente orientada para o conjunto de prestadores que, em face de determinados requisitos (por exemplo, detenção de convenções ou acordos), garantem àqueles o acesso segundo tais enquadramentos. Assim, um beneficiário de um dado subsistema procurará, em princípio

¹⁰⁰ Do Guia do Utente do SNS consta, igualmente, a possibilidade de o utente mudar de médico de família, mediante pedido fundamentado dirigido ao Director do Centro de Saúde. Tal como se afirmou relativamente à liberdade de escolha do Centro de Saúde, também a livre escolha do médico de família se encontra dependente dos recursos humanos, técnicos e financeiros existentes, como estabelece a alínea a) do n.º 1 da Base XIV da LBS.

e primeiramente, o acesso aos cuidados de saúde no conjunto de entidades convencionadas de tal subsistema para a determinada valência e local que se revelam como relevantes. E o mesmo sucede, por exemplo, quanto às entidades convencionadas do SNS: o utente portador de uma credencial buscará a satisfação das suas necessidades de cuidados de saúde no conjunto das entidades convencionadas com o SNS na valência e local/região relevante.

Por outro lado, o utente de cuidados de saúde é, da perspectiva dos prestadores, um potencial consumidor de serviços, e como tal pode ser alvo das mais diversificadas técnicas de captação de clientela, designadamente de índole publicitária. Assim, sempre que um prestador de cuidados de saúde se apresenta perante o utente e anuncia a prestação de cuidados de saúde em determinadas condições ou conformada por determinadas qualidades ou características, ele estabelece desde logo com o utente uma relação que antecede a prestação de cuidados de saúde.

Tendo presente que a relação dos prestadores com os utentes deve ser pautada, em toda a sua extensão, por princípios de verdade e transparência e, em todo o momento, conformada pelo direito do utente à informação, enquanto concretização do dever de respeito, pelos prestadores de cuidados de saúde, dos direitos e interesses legítimos dos utentes, a informação disponibilizada ao público deverá sempre ser suficiente para o dotar dos instrumentos necessários ao exercício da liberdade de escolha nas unidades de saúde privadas. Dito de outro modo, a informação errónea do utente sobre características do prestador ou dos serviços por si prestados, e moldes em que o faz, é suficiente para distorcer o exercício daquele que constitui um dos objectivos regulatórios da ERS, ou seja, “[...] *da liberdade de escolha nos estabelecimentos de saúde privados.*” – cfr. alínea d) do artigo 35.º do Decreto-Lei n.º 127/2009.

Os utentes têm direito a escolher livremente o seu médico e a instituição ou serviço de saúde onde pretendem ser atendidos, tendo em vista a prevenção, cura e reabilitação do seu estado de saúde.

A liberdade de escolha por parte dos utentes varia necessariamente conforme a natureza pública ou privada do serviço de saúde a que, em cada momento, pretendam recorrer.

O direito a escolher livremente os prestadores de cuidados de saúde do SNS encontra-se condicionado pelos recursos existentes e de acordo com as respectivas regras de organização.

IV.2. Direito à qualidade dos cuidados

No âmbito do direito à qualidade da prestação de cuidados de saúde, devem referir-se *ab initio* as normas relativas ao registo de prestadores de cuidados de saúde na ERS, bem como aquelas referentes ao licenciamento das unidades de saúde, enquanto requisitos de actividade que visam, entre outros desideratos, estabelecer um patamar mínimo de qualidade dos prestadores em exercício de actividade.

No que respeita ao registo dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, prevê o artigo 8.º do Decreto-Lei nº 127/2009 de 27 de Maio que:

“Estão sujeitos à regulação da ERS, no âmbito das suas atribuições e para efeitos do presente decreto-lei, todos os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, do sector público, privado e social, independentemente da sua natureza jurídica, nomeadamente hospitais, clínicas, centros de saúde, laboratórios de análises clínicas, termas e consultórios.”

Já o artigo 45.º do mencionado Decreto-Lei, estatui que *“Incumbe à ERS proceder ao registo público dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde referidos no artigo 8º, bem como às suas actualizações, nos termos do competente regulamento Ministerial”*. A Portaria n.º 52/2011, de 27 de Janeiro, veio estabelecer as regras do registo obrigatório na ERS dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde referidos no artigo 8.º do Decreto-Lei nº 127/2009, de 27 de Maio, e das suas actualizações, bem como os critérios de fixação das respectivas taxas.

O utente poderá verificar o registo do estabelecimento prestador de cuidados de saúde na ERS através da certidão comprovativa de registo que deverá estar afixada em local público e bem visível de cada estabelecimento, estando também todos os elementos constantes do registo disponíveis para consulta público no sítio da ERS da Internet, com excepção daqueles que não sejam considerados de interesse público pela ERS, nos termos do artigo 10.º da Portaria n.º 52/2011, de 27 de Janeiro.

Por outro lado, e para além do referido registo na ERS, a abertura ou funcionamento de uma unidade privada de serviços de saúde depende da obtenção de licença emitida pela ARS territorialmente competente, nos termos previstos no Decreto-Lei n.º 279/2009, de 6 de Outubro.

Sem prejuízo, e dependendo da área de actividade profissional a ser exercida, poderá ser necessário o cumprimento de outros requisitos em termos de instalações e funcionamento, constantes dos diplomas que estabelecem os respectivos regimes de licenciamento¹⁰¹.

A necessidade de garantir requisitos mínimos de qualidade e segurança ao nível da prestação, dos recursos humanos, do equipamento disponível e das instalações, está presente no sector da prestação de cuidados de saúde de uma forma mais acentuada do que em qualquer outra área. As relevantes especificidades deste sector agudizam a necessidade de garantir que os serviços sejam prestados em condições que não lesem o interesse nem violem os direitos dos utentes.

Refira-se, a este respeito, o Decreto-Lei n.º 279/2009, de 6 de Outubro, o qual tal como a anterior legislação relativa ao licenciamento das unidades privadas de saúde (Decreto-Lei n.º 13/93, de 15 de Janeiro), tem como objectivo último garantir que a prestação de cuidados de saúde pelo sector privado se realiza com respeito pelos parâmetros mínimos de qualidade, quer no plano das instalações, quer no que diz respeito aos recursos técnicos e humanos utilizados.

Ora, o referido diploma legal surgiu da necessidade de se “[...] *construir um novo modelo de licenciamento de unidades privadas de serviços de saúde, que permita, efectivamente, garantir que se verificam os requisitos mínimos necessários para que seja assegurada a qualidade dos serviços prestados no sector privado, com ou sem fins lucrativos.*” – cfr. Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 279/2009, de 6 de Outubro.

Assim, nos termos do disposto no artigo 9.º do referido diploma legal, e no que se refere aos requisitos de funcionamento das unidades privadas de saúde, encontra-se estabelecido que as mesmas devem “[...] *cumprir requisitos de higiene, segurança e salvaguarda da saúde pública*”, e devem “[...] *funcionar de acordo com as regras de qualidade e segurança definidas pelos códigos científicos e técnicos aplicáveis.*” Cfr. n.ºs 1 e 2 do referido dispositivo legal. Mais aí se encontra estabelecido, no seu n.º 4, que “*Na prestação de serviços de saúde no âmbito das unidades privadas de serviços de saúde deve ser respeitado o princípio da liberdade de escolha por parte dos doentes.*”.

¹⁰¹ Nos termos do n.º 5 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 279/2009, de 6 de Outubro, os requisitos de funcionamento das unidades privadas de saúde são definidos por Portaria do membro do Governo responsável pela área da saúde. Actualmente, forma já aprovadas as portarias relativamente às clínicas e consultórios médicos (Portaria n.º 268/2010, de 12 de Maio), unidades de enfermagem (Portaria n.º 1056-A/2010, de 14 de Outubro), unidades de obstetrícia e neonatologia (Portaria n.º 615/2010, de 3 de Agosto) e unidades de MFR (Portaria n.º 1212/2010, de 30 de Novembro).

Efectivamente, a qualidade tem sido considerada como um elemento diferenciador no processo de atendimento das expectativas de clientes e usuários dos serviços de saúde. Particularmente, a assimetria de informação que se verifica entre prestadores e consumidores reduz a capacidade de escolha dos últimos, não lhes sendo fácil avaliar a qualidade e adequação do espaço físico, nem a qualidade dos recursos humanos e da prestação a que se submetem quando procuram cuidados de saúde. Além disso, a importância do bem em causa (a saúde do doente) imprime uma gravidade excepcional à prestação de cuidados em situação de falta de condições adequadas.

Por outro lado, os níveis de segurança desejáveis na prestação de cuidados de saúde, devem ser considerados seja do ponto de vista do risco clínico, seja do risco não clínico.

No que ao risco clínico diz respeito, as causas mais frequentes de lesões radicam no uso de medicamentos, nas infecções e nas complicações peri operatórias. Estes eventos adversos, em grande parte evitáveis, são passíveis provocar danos na pessoa doente, sendo certo que os custos sociais e privados neles implicados são de tal importância, que as principais organizações de saúde, como a OMS, incrementaram planos de acção para a prevenção e um controlo mais eficaz sobre os acontecimentos danosos associados aos cuidados e procedimentos de saúde prestados.

Na sequência do desafio lançado pela OMS para redução do problema da infecção associada aos cuidados de saúde, por Despacho do Ministério da Saúde, n.º 14178/2007 de 1 de Junho de 2007¹⁰², foi aprovado o Programa Nacional de Prevenção e Controlo da Infecção Associada aos Cuidados de Saúde (PNCI), o qual visa conhecer a realidade nacional e reunir esforços para que, de forma planeada, se estimule a diminuição da incidência da infecção, a longo prazo, em Portugal.

E como no decurso do processo de prestação de cuidados de saúde, quer seja em meio hospitalar, nos centros de saúde ou mesmo em regime de ambulatório, pode ocorrer a transmissão de infecções, designadas de Infecções Relacionadas com os Cuidados de Saúde (sendo esta, aliás, uma das maiores causas de morte em todo o mundo), considera-se fundamental assegurar o registo contínuo das infecções mais frequentes, das que apresentam custos mais elevados e das de mais fácil prevenção, relacionadas com procedimentos e equipamentos, bem como a implementação de programas de vigilância epidemiológica, tendo por base a divulgação de padrões de qualidade dos cuidados, recomendações de boas práticas e a formação e informação dos profissionais actores no sistema de saúde.

¹⁰² Publicado em Diário da República, 2.ª Série - N.º 127, de 4 de Julho de 2007.

No que concerne ao risco não clínico, privilegiam-se os riscos associados às instalações e equipamentos, importa mencionar a sua sujeição às regras gerais em matéria de segurança e higiene dos espaços, da compartimentação mínima, do dimensionamento e das características construtivas dos edifícios, as quais deverão ser observadas aquando da criação e/ou adaptação dos espaços destinados à prática da actividade profissional, nomeadamente:

- i) exigências de acessibilidade¹⁰³;
- ii) exigências de segurança contra incêndios em Edifícios de Tipo Hospitalar¹⁰⁴;
- iii) características dos espaços comerciais e de serviços¹⁰⁵;
- iv) condições de higiene e segurança nos locais de trabalho¹⁰⁶;
- v) exigências de comportamento térmico dos edifícios¹⁰⁷;
- vi) exigências sobre os sistemas de climatização e qualidade do ar interior¹⁰⁸;
- vii) requisitos acústicos do edifício¹⁰⁹; e
- viii) o dístico da proibição de fumar¹¹⁰.

Tendo por referência as Recomendações e Especificações Técnicas do Edifício Hospitalar¹¹¹ e a Directiva Técnica 01-02/2007¹¹², a concepção, construção e manutenção de um edifício hospitalar deve considerar uma série de parâmetros, contando-se os de:

¹⁰³ Eliminação de barreiras arquitectónicas: Decreto-Lei n.º 163/2006, de 8 de Agosto.

¹⁰⁴ Veja-se o Regulamento de segurança contra incêndio em edifícios de tipo hospitalar (Decreto-Lei n.º 220/2008, de 12 de Novembro); Regulamento de Segurança Contra Incêndio em Edifícios (SCIE) (Portaria n.º 1532/2008 de 29 de Dezembro); Medidas de segurança contra riscos de incêndio a aplicar em estabelecimentos comerciais ou de prestação de serviços com área inferior a 300 m² (Decreto-Lei n.º 220/2008, de 12 de Novembro); Regras de segurança e de saúde relativas aos aparelhos e sistemas de protecção destinados a ser utilizados em atmosferas potencialmente explosivas (Decreto-Lei n.º 220/2008, de 12 de Novembro); Regime de credenciação de entidades para a emissão de pareceres, realização de vistorias e de inspecções das condições de segurança contra incêndios (SCIE) (Portaria n.º 64/2009, de 22 de Janeiro).

¹⁰⁵ Regulamento Geral das Edificações Urbanas (RGEU): Decreto-Lei n.º 38 382, de 7 de Agosto de 1951 e posteriores alterações.

¹⁰⁶ Regulamento Geral de Higiene e Segurança do Trabalho nos estabelecimentos comerciais, de escritório e serviço: Decreto-Lei n.º 243/86, de 20 de Agosto; e Prescrições de segurança e saúde nos locais de trabalho: Portaria n.º 987/93, de 6 de Outubro.

¹⁰⁷ Regulamento das características de comportamento térmico dos edifícios: Decreto-Lei n.º 80/2006, de 4 de Abril.

¹⁰⁸ Regulamento dos Sistemas de Climatização em Edifícios: Decreto-Lei n.º 78/2006 de 4 de Abril.

¹⁰⁹ Regulamento dos Requisitos Acústicos dos Edifícios: Decreto-Lei n.º 129/2002, de 11 de Maio.

¹¹⁰ Lei n.º 37/2007, de 14 de Agosto.

¹¹¹ Publicadas no sítio da internet da Administração Central dos Sistemas de Saúde (ACSS).

¹¹² Emitida pela ACSS, na qual se plasman os requisitos de prevenção de incêndios em hospitais.

- (i) contemplar a eliminação de barreiras arquitectónicas;
- (ii) possuir vias de comunicação vertical;
- (iii) gozar de apoios à mobilidade, ou seja apoios sanitários em compartimentos de higiene de doentes, instalações sanitárias para deficientes e para utentes;
- (iv) ter sinalização interior e exterior que preste aos utentes uma informação clara e eficiente, sistematizada, abundante e visível;
- (v) contemplar soluções que permitam o conforto acústico, térmico, visual e de ambiente interior, como elementos preponderantes para a humanização dos cuidados de saúde;
- (vi) permitir uma eficaz articulação dos serviços, devendo atender às inter-relações funcionais respectivas com hierarquização e adequada separação dos circuitos internos e externos;
- (vii) assegurar a dignidade e a privacidade dos doentes facilitando, no entanto, a observação dos mesmos pelos profissionais de saúde;
- (viii) contemplar aspectos de segurança contra radiações internas, resíduos perigosos, descargas atmosféricas e intrusão;
- (ix) considerar todas as medidas que limitem o risco de eclosão e de desenvolvimento de incêndio, que garantam a segurança dos utentes e facilitem a evacuação de pessoas e o combate do mesmo, em cumprimento da legislação vigente;
- (x) possuir um serviço de esterilização de todos os equipamentos, possibilitando procedimentos de lavagem, desinfecção e esterilização adequados à descontaminação de materiais e instrumentos; criar condições para a gestão integrada de resíduos hospitalares, tendo particular importância a fase atinente à recolha e transporte interno, devendo os resíduos ser transportados convenientemente acondicionados e devendo ser estabelecidos circuitos de fluxo unidireccional, de modo a garantir a manutenção de uma boa higienização do hospital e a prevenção do risco clínico e não clínico.

Por outro lado, os requisitos de qualidade e segurança no âmbito dos meios complementares de diagnóstico e terapêutica encontram-se igualmente definidos.. Na verdade, existem vários regimes jurídicos referentes ao licenciamento e fiscalização das unidades que prestem serviços no domínio dos meios auxiliares de diagnóstico e terapêutica, com diversos requisitos mínimos e exigências que, por regra, aplicam-se quer a prestadores públicos, quer a privados. Para análise destes requisitos e exigências tomam-se como exemplo as regras impostas no âmbito da qualidade e segurança do

sector privado de prestação de cuidados de saúde no domínio dos meios auxiliares de diagnóstico e terapêutica, estabelecidas no regime jurídico de licenciamento e fiscalização dos laboratórios privados que prossigam actividades de diagnóstico, de monitorização terapêutica e de prevenção no domínio da patologia humana.

Efectivamente, os mecanismos de obtenção de qualidade na prestação de cuidados de saúde encontram-se desenvolvidos em Manuais de Boas Práticas os quais definem as regras e os processos de garantia de qualidade, assegurando uma apropriada organização, técnica e procedimental¹¹³.

No âmbito da qualidade dos cuidados prestados aos utentes assume importância fundamental que os mesmos sejam prestados por profissionais que, nos termos da lei, reúnam as condições necessárias, em termos de habilitações mínimas, ao regular exercício profissional.

Importa quanto a este último ponto referir que estando em causa o exercício de actividades de prestação de cuidados de saúde, a própria natureza da profissão reclama a qualificação crescente e exigente dos seus profissionais, em prol da defesa da saúde pública e integridade física e moral dos utentes, seus direitos e interesses legítimos. Assim o impõe a própria natureza da legislação sobre a saúde de interesse e ordem públicos¹¹⁴.

Refira-se a este respeito, que em caso de incumprimento de requisitos legais respeitantes a instalações, equipamento ou pessoal dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde que afectem gravemente os direitos dos utentes, pode a ERS determinar a suspensão imediata do funcionamento do estabelecimento ou de algum dos seus serviços até que a situação se mostre regularizada¹¹⁵.

Ainda relativamente à defesa dos direitos dos utentes, importa fazer referência a uma outra atribuição conferida à ERS, que assenta na promoção de um sistema de classificação dos estabelecimentos de saúde quanto à sua qualidade global, conforme se define na al. b) do art. 36.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio.

No quadro da protecção dos direitos e interesses dos utentes, e em especial o seu direito à informação e a livre escolha dos prestadores de cuidados de saúde, a ERS promoveu a

¹¹³ Actualmente, encontram-se aprovados Manuais de Boas Práticas relativamente aos Laboratórios de análises clínicas (Despacho n.º 8835/2001, de 27 de Abril), unidades de diálise (Despacho n.º 14391/2001, de 10 de Julho), unidades de radiologia (Despacho n.º 258/2003, de 8 de Janeiro) e unidades de MFR (Despacho n.º 1352/2002, de 27 de Abril).

¹¹⁴ Base III da Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto – Lei de Bases da Saúde.

¹¹⁵ Cfr. n.º 2 do artigo 43.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio.

implementação de um sistema que permite a divulgação de indicadores de qualidade dos serviços de saúde ao público em geral, de forma a facultar aos utilizadores a possibilidade de uma comparação em moldes claros e simples dos níveis de qualidade disponíveis.

Foi neste enquadramento que surgiu o projecto SINAS - Sistema Nacional de Avaliação em Saúde, primeiro sistema de avaliação na área da saúde a nível nacional.

Os princípios orientadores do SINAS podem sistematizar-se através da sua divisão por três grandes áreas: disponibilização de mais e melhor informação sobre a qualidade do sistema de saúde, incentivo à melhoria contínua dos cuidados prestados e incremento da capacidade de escolha do utente.

O SINAS visa avaliar as instituições de acordo com os ratings obtidos para vários parâmetros, como por exemplo a excelência clínica, a segurança do doente, as instalações e conforto e/ou a satisfação dos utentes.

Assim, para os utentes a informação torna-se útil e decodificada, para os prestadores verifica-se a explicitação de modelos válidos, transparentes e universais, e para os gestores e outros profissionais de saúde abre-se a possibilidade de extensão para o plano de avaliação individual, através da indicação de uma direcção que permita a prossecução da melhoria contínua da qualidade.

Os resultados da avaliação são periodicamente actualizados e publicados pela Entidade Reguladora da Saúde no seu website – www.ers.pt – através de ligação à pagina do Sinas – www.websinas.com.

Actualmente estão já em avaliação sete áreas clínicas: Ortopedia¹¹⁶, Ginecologia, Obstetrícia, Pediatria¹¹⁷, Acidentes Vasculares Cerebrais, Enfartes Agudos do Miocárdio e Cirurgia de Ambulatório¹¹⁸.

Encontra-se ainda em fase de implementação teste a avaliação de prestadores de cuidados de Saúde Oral que, apesar de possuir características ligeiramente diferentes em termos de operacionalização – dada a especificidade dos próprios estabelecimentos –, virá também a resultar num rating que permitirá classificar a qualidade sob a perspectiva do mesmo tipo de parâmetros.

¹¹⁶ Área-piloto, já com resultados publicados referentes a um ano de recolhas.

¹¹⁷ Nestas três áreas estão já publicados os primeiros resultados da fase de continuidade de avaliação.

¹¹⁸ Concluída a fase de teste dos indicadores, no segundo quadrimestre de 2011 iniciou-se o primeiro ciclo de recolha de dados em continuidade, para posterior publicação.

Em conclusão, a ERS tem como missão contribuir para a melhoria dos padrões de qualidade das prestações de cuidados de saúde, através da avaliação e monitorização da evolução da actividade dos serviços prestados pelos estabelecimentos de saúde. Esta abordagem procura ajudar os utentes a tomar decisões mais fundamentadas acerca dos cuidados de saúde, promover trocas de informação sobre as boas práticas, facultar às organizações indicações muito claras sobre a possibilidade de melhoria dos seus indicadores, permitir aos gestores concentrarem-se nas áreas mais prioritárias e fornecer informação ao Governo sobre a qualidade e equidade dos serviços prestados pelos vários operadores.

O utente dos serviços de saúde tem direito a que os cuidados de saúde sejam prestados com observância e em estrito cumprimento dos parâmetros mínimos de qualidade legalmente previstos, quer no plano das instalações, quer no que diz respeito aos recursos técnicos e humanos utilizados.

Do registo na ERS dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, bem como do respeito das normas referentes ao licenciamento das unidades de saúde, e bem assim das disposições vertidas nos Manuais de Boas Práticas e demais legislação avulsa, resulta a garantia para os utentes de um patamar mínimo de qualidade dos prestadores de cuidados de saúde em exercício de actividade.

O utente poderá verificar o registo do estabelecimento prestador de cuidados de saúde na ERS através da certidão comprovativa de registo que deverá estar afixada em local público e bem visível de cada estabelecimento.

É reconhecido aos utentes o direito de exigir o cumprimento pelos prestadores de cuidados de saúde dos requisitos de abertura, modificação e funcionamento das unidades privadas de serviços de saúde, com ou sem fins lucrativos, no que se refere a recursos humanos, equipamento disponível e instalações.

Os utentes gozam do direito de exigir dos prestadores de cuidados de saúde o cumprimento dos requisitos de higiene, segurança e salvaguarda da saúde pública, bem como a observância das regras de qualidade e segurança definidas pelos códigos científicos e técnicos aplicáveis.

Os prestadores de cuidados de saúde, em respeito pelos direitos dos utentes, estão obrigados ao cumprimento das regras vigentes e legalmente estabelecidas em matéria de exigências de acessibilidade, de segurança e higiene dos espaços, de compartimentação mínima, de dimensionamento e das características construtivas dos edifícios.

O utente tem direito a que os cuidados de saúde sejam prestados por profissionais que, nos termos da lei, reúnam as condições necessárias, em termos de habilitações mínimas, ao regular exercício profissional.

IV.3. Direito à Decisão

A decisão sobre a prestação de cuidados de saúde compete ao utente.

A decisão deve ser livre, esclarecida e consciente. E para tanto necessita de ser uma **decisão informada**. Daí que o direito à decisão é directa e intrinsecamente tributário daquele outro direito do utente consistente no direito à informação.

IV.3.1. A informação nas suas várias vertentes

Como já *supra* referido, a oferta de cuidados de saúde pode encontrar-se em situação que conduza à própria determinação, total ou parcial, da procura, pelo que se deverá considerar, desde logo, que o direito fundamental dos utentes de cuidados de saúde à informação, bem como os princípios da verdade e transparência relevarão, fundamentalmente, em três momentos distintos:

- a) antes da escolha do prestador (garantindo-se, nomeadamente, pela via da informação e transparência, o exercício da liberdade de escolha nas unidades de saúde privadas, que à ERS cumpre garantir);
- b) durante a prestação do concreto cuidado de saúde (veja-se o que prevê a alínea e) do n.º 1 da Base XIV da Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto, para efeitos de consentimento informado e esclarecimento quanto a alternativas de tratamento e evolução do estado clínico); e
- c) depois de cessada a relação contratual com o prestador (quando tal seja necessário para o exercício de direitos ou interesses legítimos de ambas as partes).

Daqui resulta, na verdade, que o direito do utente à informação não se limita ao que prevê a alínea e) do n.º 1 da Base XIV da Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto, para efeitos de consentimento informado e esclarecimento quanto a alternativas de tratamento e evolução do estado clínico, tratando-se, antes, de um princípio que deve modelar todo o quadro de relações actuais e potenciais entre utentes e prestadores de cuidados de saúde, públicos e privados, com ou sem fins lucrativos.

Refira-se a este respeito que a informação em saúde¹¹⁹ deve ser prestada com verdade, com antecedência (para não colocar o doente numa situação de pressão quanto à decisão de dar ou recusar o seu consentimento), de forma clara, adaptada à sua capacidade de compreensão, contendo toda a informação necessária à tomada de decisão do utente, que deverá obviamente incluir a informação sobre os concretos actos que lhe venham a ser prestados e o preço a pagar pelos mesmos, e tendo em conta ainda a sua personalidade, o grau de instrução e as condições clínicas e psíquicas do utente.

Importa realçar a este respeito, que se coloca aqui, de forma clara, a questão que constitui um dos problemas fundamentais em saúde e que se prende com a “assimetria de informação” que existe em todas as relações prestador - utente. Ou seja, os mercados de serviços de saúde são caracterizados pela informação imperfeita que, regra geral, as pessoas possuem relativamente à saúde e à doença.

Com efeito, se por um lado é natural que um utente perceba a existência de um sintoma, embora tipicamente não determine a origem e gravidade do mesmo, será, normalmente, um profissional de saúde que determinará a gravidade do problema e conduzirá o utente ao tratamento adequado, bem como será este último que possuirá a informação sobre, por exemplo, qual o material, fármacos, consumos que podem ser usados durante uma cirurgia, incluindo não só aqueles que são típicos e que surgem em todas as situações de cirurgia, mas igualmente aqueles que respeitam especificamente à técnica que se revela como adequada à situação específica da utente em questão.

Ora, é aqui que se verifica uma assimetria de informação que, concretamente, resulta do facto de os profissionais de saúde serem portadores do conhecimento exacto dos cuidados mais adequados às necessidades dos utentes. Efectivamente, o utente comum não será conhecedor da doença de que padece, e muito menos, dos tratamentos de que necessita, nem do material, fármacos, consumos a utilizar, e ainda dos custos que lhe estão directamente inerentes, sendo essa a razão que o leva a recorrer a um prestador de cuidados de saúde para o aconselhar. E é precisamente isso que justifica que um utente, antes de decidir ou não submeter-se a uma determinada intervenção cirúrgica, e no caso do recurso a uma unidade privada de prestação de cuidados de saúde, possa por exemplo solicitar um orçamento ou uma estimativa de custos, atento ser o prestador de cuidados

¹¹⁹ A Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro, sobre a informação genética pessoal e a informação de saúde, define informação em saúde como sendo “*todo o tipo de informação directa ou indirecta ligada à saúde, presente ou futura, de uma pessoa, quer se encontre com vida ou tenha falecido, e a sua história clínica e familiar*”.

de saúde conhecedor dos tratamentos, actos adequados e bens e serviços a utilizar para e na resolução dos problemas diagnosticados.

Resulta daqui que a **liberdade de escolha**, bem como o **consentimento ao tratamento proposto pelo prestador** só podem ser efectivamente garantidos se for transmitida ao utente, completa e atempadamente, **toda a informação relevante para a sua decisão**. É oportuno reiterar que o **direito à informação do utente**, tal como *supra* preenchido, pode situar-se em três momentos distintos, a saber: antes da escolha do prestador; depois de prestado o cuidado de saúde mas antes do pagamento do preço devido; e, por último, depois daquele pagamento.

IV.3.2. Informação sobre as características, composição e preço do cuidado de saúde

Por outro lado, e corroborando o que vem de se dizer, recorde-se que o utente assume a qualidade de consumidor na relação originada com o prestador de cuidados de saúde, por a Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, que aprovou o regime legal aplicável à defesa do consumidor (Lei do Consumidor), definir como consumidor “*aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios.*” – cfr. n.º 1 do artigo 2.º do referido diploma legal.

Nesse seguimento, deve ter-se presente que

“O consumidor tem direito:

[...]

d) À *informação para o consumo;*

e) À *protecção dos interesses económicos;*

f) À *prevenção e à reparação dos danos patrimoniais ou não patrimoniais que resultem da ofensa de interesses ou direitos individuais homogêneos, colectivos ou difusos [...]*” – cfr. artigo 3.º da Lei do Consumidor.

Ora, concretiza a Lei do Consumidor, no que respeita ao “Direito à informação em particular”, que “O *fornecedor de bens ou prestador de serviços deve, tanto nas*

*negociações como na celebração de um contrato, **informar de forma clara, objectiva e adequada o consumidor, nomeadamente, sobre características, composição e preço do bem ou serviço** [...]*” (cfr. n.º 1 do artigo 8.º da referida Lei do Consumidor), sendo certo que *“O fornecedor de bens ou o prestador de serviços que viole o dever de informar responde pelos danos que causar ao consumidor [...]*” (cfr. n.º 5 do artigo 8.º da Lei do Consumidor).

Por outro lado, e no tocante ao “Direito à protecção dos interesses económicos”, o n.º 1 do artigo 9.º da Lei do Consumidor estatui que *“O consumidor tem direito à protecção dos seus interesses económicos, impondo-se nas relações jurídicas de consumo a igualdade material dos intervenientes, a lealdade e a boa fé, nos preliminares, na formação e ainda na vigência dos contratos”,* e expressamente determina que **“O consumidor não fica obrigado ao pagamento de bens ou serviços que não tenha prévia e expressamente encomendado ou solicitado, ou que não constitua cumprimento de contrato válido, não lhe cabendo, do mesmo modo, o encargo da sua devolução ou compensação, nem a responsabilidade pelo risco de perecimento ou deterioração da coisa.”** – cfr. n.º 4 do artigo 9.º da Lei do Consumidor, destaque nosso.

Consequentemente, só com a prestação de informação cabal sobre todos os aspectos da prestação de cuidados de saúde é que a relação com o utente se estabelecerá com transparência, verdade e completude, designadamente no tocante aos aspectos financeiros da mesma, e só assim pode o utente prestar o seu **assentimento** completo ao tratamento proposto.

IV.3.3. Informação sobre tabela de preços e condições especiais aplicáveis a categorias de utentes

Importa ainda considerar a concreta questão da divulgação pelos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde do sector privado de tabelas específicas de preços para determinadas categorias de utentes (por exemplo, beneficiários de subsistemas de saúde, e quando esses prestadores não são titulares de convenção com tais entidades).

Refira-se, primeira e sumariamente, que os estabelecimentos privados prestadores de cuidados de saúde podem, nos limites estabelecidos na Lei, estipular livremente os termos contratuais. Com efeito, podem as partes *“[...] fixar livremente o conteúdo dos contratos, celebrar contratos diferentes dos previstos neste código ou incluir nestes as cláusulas que lhes aprovar”* – cfr. n.º 1 do artigo 405.º do Código Civil.

Se daqui resulta que pode o prestador privado estipular livremente os preços que pretende praticar em relação aos seus utentes particulares, questão diferente resulta já de saber se a predita e permitida liberdade de estipulação de preços pode implicar uma qualquer limitação dos direitos e interesses dos utentes.

A este propósito, refira-se o n.º 1 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 138/90, de 26 de Abril (com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 162/99, de 13 de Maio), que estabelece que “[o]s preços de toda a prestação de serviços, seja qual for a sua natureza, devem constar de listas ou cartazes afixados no lugar onde os serviços são propostos ou prestados ao consumidor”¹²⁰.

Ora, esse dever de informação sobre preços não pode quedar-se apenas por um aparente cumprimento resultante de uma mera afixação de preços, antes implicando que os consumidores – utentes tenham plena informação e conhecimento de qual o serviço que se encontram a contratar e sua correspondência com a tabela de preços em uso e conhecida por aqueles. E também por isso importa garantir que a informação prestada seja suficiente para dotar o utente medianamente esclarecido e diligente dos elementos necessários à sua tomada de decisão, de forma livre e esclarecida, sobre a solicitação de cuidados de saúde a um determinado prestador, e assegurar-se, assim, a **liberdade de escolha** do prestador de cuidados de saúde a que pretende recorrer.

Assim, no que toca a situações em que existem condições especiais de acesso para determinada categoria de utentes, como por exemplo a beneficiários de determinado subsistema, o prestador terá de informar que os preços por si praticados a uma tal categoria de utentes respeitam à sua actividade privada e que a fixação dos mesmos não resulta de uma sua qualidade de prestador convencionado com este subsistema, já que, se assim fosse, os preços a praticar seriam os preços convencionados. Isto porque tais procedimentos podem ser susceptíveis de facilmente gerar a convicção aos utentes de que este é um prestador convencionado.

¹²⁰ Sendo que, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 138/90, de 26 de Abril (com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 162/99, de 13 de Maio), a inexistência de *listas ou cartazes afixados no lugar onde os serviços são propostos ou prestados ao consumidor* constitui contra-ordenação punível com coima. Igualmente o n.º 1 do artigo 64.º do Decreto-Lei n.º 28/84, de 20 de Janeiro (relativo Regime de infracções anti-económicas e contra a Saúde Pública) estabelece que será punida com coima “[...] a falta de indicação dos preços dos serviços nos locais onde os mesmos são normalmente prestados ou oferecidos ao público, indicação feita por forma insuficientemente visível ou legível para o consumidor ou utente, bem como a não observância de preceitos especiais sobre a matéria”.

Assim, todos estes (potenciais) efeitos devem ser contrariados de forma a reduzir a incerteza na relação entre o prestador e o utente, o que só é possível existindo total transparência na relação entre o prestador e o utente.

IV.3.4. Informação sobre a existência de convenções ou acordos com o SNS, subsistemas de saúde ou seguros privados

Quando os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde do sector privado ou social sejam detentores de convenções com o SNS, com a ADSE ou outros subsistemas de saúde públicos ou privados ou com redes de seguros de saúde, devem ter um especial cuidado na transmissão da informação sobre as condições de acesso dos utentes aos cuidados de saúde por si prestados.

Efectivamente, a informação sobre as convenções detidas por um prestador constitui um elemento relevante para o exercício da livre escolha pelo utente do prestador de cuidados de saúde a que pretende recorrer. Deve, assim, ser acautelado que em momento anterior ao da prestação de cuidados de saúde os utentes sejam integralmente informados sobre a existência de convenções, suas aplicações a cada acto ou exame de que necessitam e eventuais exclusões aplicáveis. E isto porque a informação errónea do utente, a falta de informação ou a omissão de um dever de informar são suficientes quer para distorcer a liberdade de escolha dos utentes, quer para facilitarem – ou mesmo criarem – situações de lesões de direitos e interesses financeiros dos utentes.

Não sendo admissível que um prestador possa propor-se iniciar a prestação de cuidados de saúde sem previamente informar o utente da extensão da convenção por si celebrada, também não é admissível que a informação publicamente prestada pelo mesmo relativamente às convenções por si detidas não apresente qualquer referência a eventuais limitações ou restrições que possam ser aplicáveis, nem qualquer referência, por exemplo, à possibilidade de parte dos profissionais de saúde não se encontrarem abrangidos por determinada convenção. Ora, a informação quanto à existência de convenções e ao seu conteúdo – divulgada tanto pelos subsistemas como pelos prestadores convencionados – não pode, por isso, deixar de ser completa, verdadeira e inteligível.

Na medida em que o utente não tem, regra geral, conhecimento directo dos textos das convenções celebradas entre os prestadores e as entidades financiadoras, importa assim garantir que esta informação prestada ao utente é suficiente e atempada para uma tomada de consciência do conteúdo da convenção, no que respeita às repercussões –

designadamente financeiras – que resultam para o utente da relação contratual estabelecida entre o subsistema e o prestador.

Desta forma, não basta que o utente venha a ser informado da limitação do objecto da convenção posteriormente a ter já orientado a sua escolha para um determinado prestador. É necessário, pelo contrário, que a informação que lhe é disponibilizada seja, como já referido, suficiente e atempada para dotar o utente medianamente esclarecido dos instrumentos necessários ao exercício da **liberdade de escolha** nas unidades de saúde privadas.

Recordando-se que também resulta do dever de respeito dos *direitos e interesses legítimos dos utentes* o concomitante dever de prestação de informação completa, verdadeira e inteligível em qualquer informação que preste aos seus utentes, actuais ou potenciais, designadamente quando utilize elementos publicitários para dar a conhecer os seus serviços.

Os utentes quando acedem à prestação de cuidados de saúde, e para uma correcta decisão relativa ao seu estado de saúde, têm direito a que lhes seja prestada informação verdadeira, completa, inteligível e transparente sobre todos os aspectos relacionados com tal prestação.

Tal direito deve ser assegurado aos utentes, em três momentos distintos:

- a) antes da escolha do prestador, garantindo-se, nomeadamente, pela via da informação o exercício da liberdade de escolha nas unidades de saúde;
- b) durante a prestação do concreto cuidado de saúde, para efeitos de consentimento informado e esclarecido;
- c) depois de cessada a relação contratual com o prestador, nomeadamente sempre que tal se mostre necessário para o exercício dos seus direitos ou interesses legítimos.

Neste âmbito, o utente tem direito a que a informação seja prestada:

- a) com verdade e com antecedência (para não colocar o doente numa situação de pressão quanto à decisão de dar ou recusar o seu consentimento);
- b) de forma clara e adaptada à sua capacidade de compreensão; e
- c) contendo todos os factos necessários à tomada de decisão do utente, nomeadamente sobre: o seu estado de saúde, sua evolução, tratamentos a efectuar, riscos associados e eventuais tratamentos alternativos; características, composição e preço dos cuidados de saúde; e aplicabilidade de convenções ou acordos com o SNS, subsistemas públicos ou seguros privados.

IV.4. Consentimento livre e esclarecido

O consentimento informado é uma manifestação de respeito pelo utente enquanto ser humano. Reflecte, em particular, o direito do utente à integridade corporal e à participação nas decisões conducentes à manutenção da sua saúde e assegura não só a protecção do utente contra a sujeição a tratamentos não desejados, como uma participação activa na definição dos cuidados de saúde a que é sujeito.

O **direito ao consentimento informado, livre e esclarecido**, embora não encontre consagração expressa na nossa Constituição, decorre de uma série de preceitos constitucionais, entre os quais, o direito à inviolabilidade da vida humana (artigo 24.º da CRP), o direito à integridade moral e física das pessoas (artigo 25.º da CRP) e o direito de se informar e de ser informado, sem impedimentos, nem discriminações (artigo 37.º da CRP).

O **consentimento livre e esclarecido**¹²¹, consiste no direito dos utentes de, após devidamente informados sobre o seu estado de saúde, sua evolução, tratamentos a efectuar, riscos associados e eventuais tratamentos alternativos, decidir, por livre vontade, dar o seu consentimento para um acto médico, participação em investigação ou ensino clínico. Pretende-se, assim, assegurar o direito dos utentes à autodeterminação, ou seja, à sua capacidade e autonomia para decidir sobre si próprios. Contudo, deve ser tido em atenção que o respeito pela autonomia não pode, em caso algum, significar que um médico está obrigado a aplicar um tratamento que considere inadequado.

O consentimento do doente pode ser **expresso**, quando prestado pelo utente activamente, na forma oral (sendo neste caso livremente revogável a qualquer momento)¹²²; **tácito ou implícito**, quando resulta de factos que com toda a probabilidade revelem tal consentimento (vd. artigo 217.º do CC); **presumido**, quando o doente está impossibilitado de exprimir a sua vontade, a situação é de urgência e não existe uma

¹²¹ Previsto nos artigos 5.º, 6.º, 7.º, 8.º e 9.º da CDHB; no artigo 70.º do CC; nos artigos 149.º, 150.º, 156.º e 157.º do CP; na alínea b) do n.º 1 da Base XIV da LBS; nos § 1.2. e 3. da Carta dos Direitos das Pessoas Doentes da OMS e no § 4. da Carta Europeia dos Direitos dos Utentes da ACN. Cfr., igualmente, os artigos 3.º, 4.º e 5.º da DUDH e o n.º 2 do artigo 3.º da CDFUE, que estabelecem que devem ser respeitados, no domínio da medicina, entre outros, “[...] o *consentimento livre e esclarecido da pessoa, nos termos da lei* [...]”.

¹²² O legislador, por vezes, impõe que o consentimento seja expresso: por exemplo, em casos de intervenções mais graves, como a participação em ensaios clínicos (n.º 1 do artigo 10º do Decreto-Lei n.º 97/94). Por seu turno, a CDHB exige, no seu artigo 19.º n.º 2, que o consentimento prestado em caso de doação de órgãos ou tecidos seja expresso.

manifestação de vontade anterior no sentido da recusa do acto médico; **escrito**, quando a lei o impuser e **com intervenção de terceiros**, nomeadamente, do representante legal ou do tribunal¹²³, em casos de incapacidade do utente, ou seja, quando este seja um menor, ou um adulto incapaz de prestar consentimento expresse.

No que respeita à forma que o acto de consentir deve assumir, cumpre referir que vigora no direito civil português o princípio da liberdade de forma¹²⁴. Existem, contudo, algumas intervenções médicas para as quais a lei impõe a forma escrita¹²⁵¹²⁶.

A **recusa de tratamento médico ou dissentimento**¹²⁷ consiste no direito do utente de, em vez de dar o seu consentimento, recusar um qualquer acto médico, ou participação em investigação ou ensino clínico. Este direito baseia-se quer na *liberdade de consciência* (n.º 1 do artigo 41.º CRP), quer no *direito à integridade física e moral* (n.º 1 do artigo 25.º CRP), quer ainda na *liberdade religiosa* (artigo 41.º CRP). Os pacientes adultos e capazes têm o poder de recusar qualquer tratamento, mesmo que essa recusa possa provocar uma lesão grave e irreversível na sua saúde ou mesmo a morte. Tal como o consentimento, a recusa tem de ser também informada, para que o paciente conheça as consequências da sua decisão.

Ademais, em caso de recusa de tratamento médico, por exemplo de uma transfusão sanguínea, em virtude das convicções morais e religiosas do doente, o profissional de saúde não será incriminado, em virtude de uma clara intencionalidade *in dubio pro vita*, se

¹²³ Em casos em que o representante legal recusa o consentimento, mas o médico entende que há prejuízo para o doente.

¹²⁴ Cfr. o artigo 219.º do CC.

¹²⁵ E em concreto a interrupção voluntária da gravidez (artigo 142.º, n.º3, al. a) do Código Penal); a esterilização (artigo 10.º da Lei n.º 3/84, de 24 de Março); os testes de biologia molecular em crianças e adolescentes (artigo 7.º, n.º 1 do Despacho n.º 9109/97, de 13 de Outubro); o diagnóstico pré-natal, (al. c) do artigo 3.º do Despacho n.º 5411/ 97, de 6 de Agosto); o consentimento para a obtenção e utilização de material biológico em bases de dados de produtos biológicos (artigo 19.º, n.º 5 da Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro); a participação em ensaios clínicos em seres humanos (artigo 2.º, al. o), da Lei n.º 46/2004); as técnicas de procriação medicamente assistida (artigo 14.º, n.º 1 da Lei 32/2006, de 26 de Julho); a prática de electroconvulsoterapia e de intervenções psicocirúrgicas (artigo 5.º, n.º 1, al. d) e artigo 5.º n.º 2 da Lei de Saúde Mental); a colheita e transplantes de órgãos e tecidos de origem humana (Lei n.º 12/93, de 22 de Abril; Lei n.º 22/2007, de 29 de Junho); a dádiva, colheita, análise, processamento, reservação, armazenamento, distribuição e aplicação de tecidos e células de origem humana (Lei n.º 12/2009, de 26 de Março); a doação de sangue (Decreto-Lei n.º 267/2007, de 24 de Julho)

¹²⁶ O consentimento para a participação em qualquer investigação biomédica, nos termos da alínea v) do artigo 16.º da Convenção de Oviedo, deve ser reduzido a escrito. Quanto às transplantações entre vivos, a Lei n.º 22/2007, de 29 de Junho, não exige forma escrita. Todavia, a CDHB prescreve que o consentimento deve ser “prestado de forma expressa e específica, quer por escrito quer perante uma instância oficial” (n.º 2 do artigo 19.º).

¹²⁷ Prevista na alínea b) do n.º 1 da Base XIV da LBS e nos § 1.2. e 3.2. da Carta dos Direitos das Pessoas Doentes da OMS.

em caso de risco iminente para a saúde e vida do doente lhe impuser, *in extremis*, um tratamento médico compulsivo, pelo menos nos casos de menoridade ou incapacidade do doente, de inconsciência, ou de alteração de estratégia terapêutica (a recusa foi dada para determinado tratamento, “*tendo vindo a realizar-se outro diferente por se ter revelado imposto pelo estado dos conhecimentos e da experiência da medicina como meio para evitar um perigo para a vida, o corpo ou a saúde*” - cfr. alínea b) do n.º 2 do artigo 156.º do Código Penal)¹²⁸. Neste contexto, devem ser respeitados os princípios do *consentimento presumido*. Logo que possível, o paciente deve ser informado acerca das intervenções levadas a cabo e deve ser pedido consentimento para ulteriores cuidados e tratamentos médicos. Este regime especial tem como limite as intervenções desnecessárias e irreversíveis, as quais não podem ser realizadas numa situação de urgência, sem consentimento informado.

No caso de recusa de tratamento, por parte do representante legal do doente, se o médico ou outro profissional de saúde entender que há prejuízo grave para a saúde do menor ou incapaz, recorre ao tribunal para obter a necessária autorização para o tratamento, transferindo temporariamente a paternidade ou tutela, se necessário, para o clínico responsável pelo acto medico.

A actuação contrária à vontade do paciente é, igualmente possível, por força do dever de defesa e promoção da saúde consagrado na alínea a) do n.º 1 do artigo 64.º da CRP, em casos em que se mostre necessário garantir a protecção de interesses jurídicos supra-individuais, como seja o caso da necessidade de impor o tratamento médico ao doente, à revelia da sua recusa de consentimento, como única forma de prevenção de epidemias, doenças contagiosas, vacinações obrigatórias e casos análogos, o mesmo valendo para os tratamentos compulsivos impostos a pessoas com determinados estatutos profissionais ou integradas, por exemplo, em estabelecimentos prisionais.

¹²⁸ Cfr. artigo 8.º da CDHB: “*Sempre que, em virtude de uma situação de urgência, o consentimento apropriado não puder ser obtido, poder-se-á proceder imediatamente à intervenção medicamente indispensável em benefício da saúde da pessoa em causa*”.

Aos utentes dos serviços de saúde deve ser reconhecido, em cada momento da prestação de cuidados de saúde, o direito a decidir, por livre vontade, dar o seu consentimento sobre os actos, exames e tratamentos que lhe são propostos.

Os utentes têm o direito de, em vez de dar o seu consentimento, recusar submeter-se aos actos, exames e tratamentos que lhe são propostos.

Os utentes adultos e capazes têm o direito de recusar qualquer tratamento, mesmo que essa recusa possa provocar uma lesão grave e irreversível na sua saúde ou mesmo a morte, salvo nos casos em que esteja em causa a defesa da saúde pública.

No caso de recusa de tratamento, por parte do representante legal de utente menor ou incapaz, se o médico ou outro profissional de saúde entender que há prejuízo grave para a sua saúde, o mesmo goza do direito a que tal profissional recorra às instâncias judiciais para obter a necessária autorização para o acto, exame ou tratamento necessários.

IV.5. Direito de acesso à informação clínica

Entre os direitos que actualmente são reconhecidos aos cidadãos, enquanto utentes do SNS, temos o direito de acesso à informação ou dados de saúde registados no processo clínico do utente, que se encontra directamente relacionado com o seu o direito de ser informado sobre a sua situação clínica, as alternativas possíveis e a evolução do seu estado de saúde, e ainda com o direito a obter uma segunda opinião sobre a sua situação clínica.

Assim, o acesso à informação ou dados registados no processo clínico aparece assegurado no ordenamento jurídico nacional, quer em diplomas legais – como é o caso da LBS, na Lei de Protecção de Dados Pessoais (Lei n.º 67/98, de 26 de Outubro – LPDP), na Lei sobre a informação genética pessoal e informação de saúde (Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro), e na Lei de Acesso aos Documentos Administrativos (Lei n.º 46/2007, de 24 de Agosto – LADA).

Por outro lado, o acesso à informação contida em processo clínico ou dados de saúde aparece igualmente consagrado em diversos textos internacionais, como seja a CDHB que, no n.º 2 do seu artigo 10.º, estabelece que *“Qualquer pessoa tem o direito de*

conhecer toda a informação recolhida sobre a sua saúde. Todavia, a vontade expressa por uma pessoa de não ser informada deve ser respeitada.”¹²⁹.

Decorre, então, de tal quadro legal, que incumbe aos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde integrados no SNS – aliás, como qualquer estabelecimento de saúde, independentemente da sua natureza (singular ou colectiva e pública ou privada) – o dever de criar, manter, actualizar e conservar em arquivo ficheiros adequados, relativos aos processos clínicos dos seus utentes. Este dever que incide sobre os estabelecimentos de saúde, e que consiste na documentação e registo de toda a actividade médica relativa a determinado utente que aí recorreu para a prestação de cuidados de saúde decorre, desde logo, de um dever de cuidado do médico, ou seja, de uma obrigação inserta na *legis artis*. Refira-se, ademais, que embora o processo clínico seja propriedade do doente, são os estabelecimentos de saúde os depositários da informação, e portanto aqueles que têm o processo clínico do utente à sua guarda – a cfr. n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro.

Assim, de acordo com a definição da **Lei n.º 12/2005**, o processo clínico é propriedade exclusiva do próprio utente, uma vez que contém informação sobre o próprio que, ademais, se integra no conceito de intimidade da vida privada. Importa, assim, determinar o que se deve entender por dados de saúde, informação de saúde e processo clínico. O conceito de dados de saúde deve integrar-se naquele conceito mais amplo relativo aos dados pessoais que são definidos pela LPDP como “[...] *qualquer informação, de qualquer natureza e independentemente do respectivo suporte, incluindo som e imagem, relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados»)*”, sendo pessoa identificável aquela “[...] *que possa ser identificada directa ou indirectamente, designadamente por referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica, cultural ou social*” (alínea a) do artigo 3.º da LPDP).

De acordo com esta definição, podem ser considerados dados pessoais, entre muitos outros, o nome, a morada, o número da segurança social, o número de contribuinte, o número do bilhete de identidade, a sua história clínica, entre outros.

Por seu lado, a Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro, optou por utilizar o conceito de informação de saúde “[...] *como todo o tipo de informação directa e indirectamente ligada*

¹²⁹ Ratificação publicada pelo Decreto do Presidente da República, nº 1/2001, de 3 de Janeiro, publicado no Diário da República, I Série-A, n.º 2/2001.

à saúde, presente ou futura, de uma pessoa, quer se encontre com vida ou tenha falecido, e a sua história clínica e familiar.” (artigo 2.º). De acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 3.º do referido diploma legal, a informação de saúde inclui “[...] *os dados clínicos registados, resultados de análises, e outros exames subsidiários, intervenções e diagnósticos.*”. Já o artigo 5.º da Lei n.º 12/2005, de 26 de Janeiro, para além de referir que a informação médica “[...] *é a informação de saúde destinada a ser utilizada em prestações de cuidados ou tratamentos de saúde*”, estabelece o conceito de processo clínico como “*qualquer registo, informatizado ou não, que contenha informação de saúde sobre doentes ou seus familiares*” e que deve conter toda a informação médica disponível que diga respeito à pessoa.

Assim, ao utente titular da informação de saúde assiste o direito de, querendo e salvo circunstâncias excepcionais, tomar conhecimento de todo o seu processo clínico (n.º 2 do artigo 3.º), bem como o direito à protecção da confidencialidade¹³⁰ da informação, por parte dos responsáveis pelo seu tratamento e através de providências que garantam a segurança das instalações e equipamentos, o controlo no acesso à informação, bem como o reforço do dever de sigilo e da educação deontológica de todos os profissionais (n.º 1 do artigo 4.º).

Note-se, ainda, que a Lei n.º 12/2005, no n.º 3 do seu artigo 3.º, estabelece que o acesso à informação de saúde, pelo titular ou terceiros com o seu consentimento, ocorre com a intermediação de um médico, devendo-se no entanto realçar que tal limitação é actualmente aplicável apenas nos estabelecimentos de saúde com natureza privada (com ou sem fins lucrativos). Com efeito, no âmbito dos prestadores de natureza pública, vigora a **LADA**, que regula o acesso aos documentos administrativos e a sua reutilização, o qual abrange igualmente o acesso a documentos que incluam dados de saúde (n.º 3 do artigo 2.º e alínea b) do n.º 1 do artigo 3.º), estipulando o seu artigo 5.º, sob a epígrafe “Direito de acesso” que *todos, sem necessidade de enunciar qualquer interesse, têm direito de acesso aos documentos administrativos*¹³¹ sendo certo que a comunicação de dados em saúde não deixa de poder ser feita por intermédio de médico, mas apenas se o requerente assim o solicitar (artigo 7.º).

¹³⁰ Note-se que, este direito ao respeito da confidencialidade na área da saúde está previsto em outras disposições avulsas, e é objecto de tratamento aquando da análise do direito dos utentes dos serviços de saúde à privacidade.

¹³¹ Com as devidas ressalvas quanto ao acesso por parte de terceiros quando se tratem de documentos nominativos, os quais, no dizer desta Lei, são aqueles que contêm informação abrangida pela reserva da intimidade da vida privada (alínea b) do n.º 1 do artigo 3.º e n.º 5 do artigo 6.º da LADA).

Por último, refira-se que o processo clínico relativo a um determinado utente/doente deve conter informação suficiente sobre a sua identificação, bem como sobre todos os factos relacionados com a sua saúde, incluindo a sua situação actual, evolução futura e história clínica e familiar, e ainda com os factos relacionados com os cuidados de saúde que lhe tenham sido prestados e que lhe venham a ser prestados no estabelecimento de saúde em que o processo clínico se encontra depositado. Entre os elementos que devem integrar o processo clínico refiram-se: i) a memória de anamnese (entrevista prévia ao paciente); ii) o registo da admissão (e o estado de saúde do doente nesse momento); iii) o diagnóstico e os tratamentos utilizados (incluindo os resultados dos exames e das análises); iv) os fármacos, produtos e outros materiais utilizados (e respectiva dosagem, lote, marca e outros elementos relevantes); v) a evolução do seu estado de saúde, informação prestada ao doente sobre o seu estado de saúde e eventuais correspondências entre profissionais (ou mesmo a mudança de profissionais que se encontrem a cuidar dos doentes); vi) a transferência dos utentes de serviços; vii) o prognóstico; viii) o registo de alta dos doentes; e ainda ix) os custos e a facturação subjacente a todos os actos incluídos na prestação de cuidados de saúde.

Importa ainda analisar a forma como o acesso aos dados registados no processo clínico, incluindo os resultados e/ou relatórios de exames efectuados, é assegurado aos utentes dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde integrados no SNS, devendo-se, no entanto, realçar que, actualmente, e conforme já *supra* referido, o quadro legal aplicável, é aquele decorrente da LADA.

Ora, da análise do quadro legal actualmente em vigor, decorre que o acesso aos dados de saúde contidos em processo clínico, pelo seu titular, não só pode ser efectuado directamente, sem necessidade de ser invocado qualquer interesse, como se pode concretizar através de diversos meios, designadamente através de consulta gratuita do processo clínico nas instalações do estabelecimento de saúde do SNS, em que o processo se encontra à guarda, bem como através de reprodução por fotocópia ou por qualquer meio técnico, designadamente visual sonoro ou electrónico, ou ainda mediante certidão – cfr. artigo 11.º da LADA. No caso de o meio de acesso escolhido pelo titular dos dados ser a reprodução por fotocópia ou por suporte digital, nos termos do disposto no artigo 12.º da LADA, efectivamente o mesmo poderia ficar sujeito ao pagamento de uma taxa previamente fixada. No entanto importa realçar que a mesma não pode colocar em causa, ou não pode por qualquer forma constituir um obstáculo, não só ao acesso à informação contida no processo clínico, mas igualmente ao direito fundamental,

constitucional e legalmente consagrado, de acesso universal e equitativo dos cidadãos ao serviço público de saúde (SNS).

Refira-se a esse respeito que, a noção de reprodução não se aplica ao acesso ao original do documento que contém os dados clínicos registados, os resultados ou relatórios de análises e de outros exames subsidiários, intervenções e diagnósticos. Aplica-se apenas à cópia ou segunda via de tal documento, que seja requerida pelos utentes e que já não se encontra abrangida no âmbito do direito fundamental de acesso aos cuidados de saúde.

Assim, no caso em que o titular dos dados solicita efectivamente uma reprodução de resultados de exames, ou de quaisquer outros elementos (que se encontrem registados informaticamente), e não fornece o respectivo suporte digital, poderá ser-lhe exigido o pagamento de determinada taxa por reprodução dos documentos solicitados, seja por fotocópia ou por outro meio técnico, designadamente visual, sonoro ou electrónico. No entanto, tal possibilidade tem que estar prévia e regularmente estabelecido e fixado. De facto, o n.º 1 do artigo 12.º da LADA estabelece que a reprodução de um dado elemento contido num processo clínico, por exemplo o relatório ou resultado de um exame, pode ser sujeito a pagamento de uma taxa previamente fixada que, nos termos do n.º 2 desse artigo 12.º da LADA, é fixada pelo Governo.

Contudo, deve-se alertar mais uma vez para o facto de ser apenas a reprodução de um documento que contém dados de saúde que poderá ser, eventualmente, sujeita ao pagamento de uma taxa, e não o acesso ao original do documento, relatório ou resultado de exame. E mesmo, nesse caso, deve-se ter em consideração se o suporte para a recolha de informação é, ou não, fornecido pelo próprio utente. Efectivamente, o acesso à informação de saúde, pode ser efectuada por diversas formas, não somente mediante fornecimento da informação requerida em suporte digital, se aplicável, mas também mediante empréstimo, com prazo estabelecido para devolução.

Acrescente-se, ademais, que a LADA estabelece ainda outra forma célere e eficiente de fornecimento da informação de saúde que se encontre informatizada, e que consiste no envio “[...] *por qualquer meio de transmissão electrónica de dados, sempre que tal for possível e desde que se trate de meio adequado à inteligibilidade e fiabilidade do seu conteúdo e em termos rigorosamente correspondentes ao do conteúdo do registo*” – cfr. n.º 4 do artigo 11.º da LADA.

Conforme melhor se analisará *infra*, por exemplo no caso do direito a uma segunda opinião clínica, o utente pode ver-se na necessidade de ser portador de todos os elementos (designadamente clínicos) que possibilitem a obtenção de tal outra opinião sobre o seu estado de saúde, sendo portanto essencial garantir o acesso dos utentes à sua informação de saúde contida no processo clínico.

A informação de saúde inclui os dados clínicos, os resultados de análises, e outros exames subsidiários, intervenções e diagnósticos registados no seu processo clínico.

O processo clínico é propriedade exclusiva do utente, embora incumba aos prestadores de cuidados de saúde proceder à sua guarda, mantendo-o actualizado e conservado em arquivo.

Os utentes dos serviços de saúde têm direito a tomar conhecimento de todo o seu processo clínico, bem como o direito à protecção da confidencialidade da informação ali contida.

Os utentes dos serviços de saúde têm o direito de acesso à informação ou dados de saúde registados no seu processo clínico, sendo que:

- a) Nos prestadores de cuidados de saúde do sector privado o acesso à informação de saúde, pelo utente ou por terceiro com o seu consentimento, ocorre com a intermediação de um médico.
- b) Nos prestadores de cuidados de saúde do sector público o direito de acesso à informação de saúde é reconhecido aos utentes de forma directa sem necessidade de evocação de qualquer interesse ou de existência de qualquer intermediação.

IV.6. Direito à segunda opinião

No catálogo dos direitos dos utentes do SNS reconhecidos na Base XIV da LBS, sob a epígrafe “*Estatuto dos Utentes*”, não é feita referência expressa ao direito dos utentes à segunda opinião.

Porém, entre os direitos dos utentes, estabelecidos em tal Base, é reconhecido na sua alínea b) o direito de “[...] *decidir receber ou recusar a prestação de cuidados que lhe é proposta* [...]”. Ou seja, é reconhecido o já *supra* analisado direito dos utentes ao consentimento livre e esclarecido, o qual consiste na prerrogativa de, após devidamente informados sobre o seu estado de saúde, sua evolução, tratamentos a efectuar, riscos associados e eventuais tratamentos alternativos, decidirem por livre vontade a prestação do consentimento para um determinado acto médico.

Ora, para que um tal direito possa ser devidamente exercido pelos utentes, designadamente do SNS, verifica-se a necessidade de serem assegurados outros direitos, como seja o direito dos utentes a obterem, em casos justificáveis, uma segunda opinião sobre a sua situação de saúde. Um tal direito visa a possibilidade de o utente complementar a informação sobre o seu estado de saúde, através de parecer de um outro médico, de forma a decidir de um modo mais fundamentado sobre se pretende dar ou recusar o seu consentimento, acerca do tratamento a seguir. Consequentemente, um tal direito, ainda que não expressamente referido na letra da Lei, deve ser igualmente reconhecido aos utentes do SNS, enquanto dimensão necessária daquele outro direito ao consentimento livre e esclarecido¹³².

Para correcto exercício desse direito, importa assim assegurar que os serviços de saúde não só prevêem mecanismos céleres e eficientes que permitam ao utente recorrer a outros prestadores no sentido de obter essa segunda opinião sobre o seu estado de saúde, bem como torna-se necessário que complementarmente seja assegurado, conforme já referido *supra*, o direito de acesso aos dados registados no seu processo clínico.

Para que o direito dos utentes ao consentimento livre e esclarecido seja devidamente assegurado, deve-lhes ser garantido o direito a obter, em casos justificáveis, uma segunda opinião sobre a sua situação de saúde.

O direito a uma segunda opinião visa garantir aos utentes a possibilidade de complementar a informação sobre o seu estado de saúde, através de parecer de um outro médico ou profissional de saúde.

Os serviços de saúde devem assegurar, em tempo útil, o direito de acesso a toda a informação necessária à obtenção de uma segunda opinião por parte do utente.

¹³² Aliás, o direito dos utentes do SNS de obterem uma segunda opinião sobre a sua situação de saúde surge também concretizado no § 7. da Carta dos Direitos e Deveres dos Doentes, elaborada pela DGS: “O doente tem o direito de obter uma segunda opinião sobre a sua situação de saúde”, sendo que um tal direito se traduz “[...] na obtenção de parecer de um outro médico, permite ao doente complementar a informação sobre o seu estado de saúde, dando-lhe a possibilidade de decidir, de forma mais esclarecida, acerca do tratamento a prosseguir”.

IV.7. Direito à queixa e à reclamação

Os cidadãos, que enquanto utentes recorrem aos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, públicos ou privados, convencionados ou não, são titulares de um **direito fundamental à reclamação**, o qual se encontra consagrado, desde logo, na alínea g) do n.º 1 da Base XIV da LBS – direito a “[...] *reclamar e fazer queixa sobre a forma como são tratados* [...]”.

Independentemente dos concretos fundamentos que possam levar ao exercício do direito de reclamação, e que *in concreto* no que à prestação de cuidados de saúde respeita caberá em última análise à ERS avaliar, devem todos os prestadores de cuidados de saúde saber conviver com um tal direito fundamental dos cidadãos e dos seus utentes. Efectivamente, o direito a reclamar, e a obter uma resposta clara e perceptível em matéria de saúde, deve ser uma preocupação da ERS, pelo que se revela de primordial importância o processamento adequado de todas as reclamações e exposições dos utentes, de forma a permitir uma melhor aferição dos pontos fracos do sistema de saúde e identificação das áreas que exigem uma actuação mais aprofundada.

A obrigatoriedade de existência e disponibilização do livro de reclamações estabelecida para todos os consumidores e utentes no âmbito do fornecimento de bens e prestação de serviços por estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde do sector não público encontra-se consagrada no Decreto-Lei n.º 156/2005, de 15 de Setembro, posteriormente alterado pelo Decreto-Lei n.º 371/2007, de 6 de Novembro, o qual determina que, no tocante às entidades prestadoras de cuidados de saúde, as reclamações serão remetidas e analisadas pela ERS.

Este direito dos utentes de apresentarem reclamações ou queixas surge ainda concretizado no Decreto-lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, que estabelece o quadro legal da ERS, e que no seu artigo 48.º determina que “*Os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde estão obrigados a comunicar à ERS cópia das reclamações e queixas dos utentes, designadamente as constantes dos respectivos livros de reclamações* [...]”. Nesse sentido, e garantindo a facilidade de apresentação de reclamações sobre o eventual desrespeito dos demais direitos dos utentes, e para além daquelas efectuadas nos livros de reclamações, a ERS recebe e trata todas as reclamações que lhe cheguem ao conhecimento através dos diversos outros meios que disponibiliza para o efeito (seja por via postal, fax, correio electrónico, ou ainda utilizando o livro de reclamações *online* disponível em www.ers.pt). O prestador deve dar, em qualquer caso, resposta cabal e em

tempo útil a tais reclamações, competindo à ERS, como já referido, analisar do bem fundado das mesmas.

Igualmente, e conforme já referido *supra*, no artigo 5.º da Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto – que aprovou os termos a que deve obedecer a redacção e publicação pelo Ministério da Saúde da Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos Utentes do Serviço Nacional de Saúde – surge reconhecido “[...] *aos utentes o direito de reclamarem para a Entidade Reguladora da Saúde (ERS), nos termos legais aplicáveis, caso os tempos máximos garantidos não sejam cumpridos*”.

No que se refere à atribuições e competências da ERS, nesta matéria, acrescente-se ser sua incumbência nos termos da alínea a) do artigo 36.º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de Maio, monitorizar as queixas e reclamações dos utentes bem como o seguimento dado pelos operadores às mesmas. Refira-se a este respeito que a ERS dispõe de um sistema próprio destinado ao processamento das reclamações e exposições dos utentes relativamente aos prestadores de cuidados de saúde, designado de Sistema de Gestão de Reclamações (SGREC) da ERS, o qual se baseia numa aplicação informática, tendo em vista o tratamento célere dos processos originados por essas reclamações e exposições e todas as respectivas implicações desse tratamento. A metodologia que a ERS tem vindo a adoptar, no tratamento das reclamações provenientes dos livros de reclamação, assenta no pressuposto de que num primeiro momento estas deverão ser tratadas pela entidade reclamada, mediante notificação para apresentação das respectivas alegações, remetendo-se a intervenção da Entidade Reguladora para um segundo plano, mormente no que respeita aos casos de existência de indícios de falta grave, ou de manifesta desadequação da decisão do estabelecimento prestador de cuidados de saúde às pretensões do utente. Deste modo, as informações obtidas através do registo de reclamações e sugestões são objecto de análise pela ERS e constituem um conjunto de dados passíveis de introduzir correcções na organização do sistema de saúde, de forma a adequá-lo a uma maior garantia da satisfação da comunidade.

Aos utentes dos serviços de saúde é reconhecido o direito de apresentarem reclamação, e de obter uma resposta clara e perceptível, sobre todos os aspectos relacionados com a prestação de cuidados de saúde, dos quais resulte uma limitação ou restrição dos demais direitos dos utentes estabelecidos na presente Carta.

Nesse âmbito deve ser garantido ao utente:

- a) O direito a que os prestadores de cuidados de saúde disponham do Livro de Reclamações, de acordo com a legislação em vigor;
- b) O direito a que o Livro de Reclamações lhe seja facultado, imediata e gratuitamente sempre que solicitado;
- c) O direito a que os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde enviem à ERS cópia das reclamações e queixas dos utentes, designadamente as constantes dos respectivos Livros de Reclamações.
- d) O direito a apresentar reclamações directamente para a ERS, por qualquer meio (seja por via postal, fax, correio electrónico, ou ainda utilizando o livro de reclamações *online* disponível em www.ers.pt).

IV.8. Direito a ser representado ou a constituir associações de defesa dos seus direitos

A LBS reconhece, nas alíneas h) e g) do n.º 1 da Base XIV, o direito dos utentes a “*constituir entidades que os representem e defendam os seus interesses*” e a “*constituir entidades que colaborem com o sistema de saúde nomeadamente sob a forma de associações para a promoção e defesa da saúde ou de grupos de amigos de estabelecimentos de saúde*”. Tais direitos encontram-se em estrita consonância com as directrizes estabelecidas para a política de saúde e que, entre outros aspectos, determinam, nos termos da alínea g) do n.º 1 da Base II da LBS, dever ser “[...] *promovida a participação dos indivíduos e da comunidade organizada na definição da política de saúde e planeamento e no controlo do funcionamento dos serviços*”.

O princípio da participação dos cidadãos na organização e funcionamento do sistema de saúde, resulta desde logo, do princípio constitucionalmente consagrado, no n.º 1 do artigo 267.º da CRP, segundo o qual a Administração Pública deve ser estruturada de modo “[...] *a assegurar a participação dos interessados na sua gestão efectiva, designadamente por intermédio de associações públicas, organizações de moradores e outras formas de representação democrática*”. Este princípio significa que os cidadãos devem ser

chamados a intervir na vida pública, nomeadamente, na actividade da Administração, não só para elegerem os respectivos órgãos, mas também para intervirem no próprio funcionamento quotidiano da Administração Pública, participando, designadamente, na tomada de decisões administrativas. Também a efectivação do direito à protecção da saúde deve ser assegurada com a participação dos interessados imediatos e da sociedade, conforme resulta aliás do n.º 4 do artigo 64.º da CRP, segundo o qual o SNS tem gestão participada.

Neste sentido, este princípio apresenta-se como uma tradução, no âmbito do SNS, do princípio geral da participação dos interessados na gestão dos serviços administrativos (n.º 1 do artigo 267º da CRP).

Como concretização da participação dos utentes na gestão do sistema de saúde, a LBS, como visto, concretiza o direito dos utentes a constituir entidades que os representem e defendam os seus interesses e a constituir entidades que colaborem com o sistema de saúde, quer sob a forma de associações para a promoção e defesa da saúde, ou grupos de amigos de estabelecimentos de saúde¹³³. Esse direito a constituir associações de defesas dos direitos e interesses legítimos dos utentes encontra-se ademais complementado pela Lei n.º 44/2005, de 29 de Agosto¹³⁴, que estabeleceu os direitos de participação e de intervenção destas associações junto da Administração central, regional e local (n.º 1 do artigo 1.º). Nos termos do n.º 2 do artigo 1.º, as associações de defesa dos utentes de saúde são associações constituídas nos termos da lei geral, dotadas de personalidade jurídica, sem fins lucrativos e com o objectivo principal de proteger os interesses e os direitos dos utentes de saúde. No n.º 4 daquele mesmo artigo, o legislador estabeleceu a distinção entre associações de defesa dos utentes de saúde de interesse genérico e de interesse específico, sendo as primeiras as associações cujo fim estatutário seja a tutela dos utentes de saúde em geral e as segundas as demais associações cujo fim estatutário seja a defesa dos utentes de uma determinada área de saúde ou portadores de uma determinada patologia. No artigo 3.º do citado diploma é consagrada a independência e autonomia das associações de defesa dos utentes de saúde, sendo que as atribuições de apoios por parte do Estado ou de qualquer outra entidade às associações de defesa dos utentes de saúde não pode condicionar a sua independência e autonomia.

¹³³ Refira-se que existem diversas associações constituídas e com larga actividade junto de diversos hospitais, que se constituem como órgãos de defesa dos direitos dos utentes (vd. a Liga de Amigos do Hospital de Santo António, a Liga de Amigos do Hospital de São João, Liga dos Amigos dos Hospitais da Universidade de Coimbra, etc.).

¹³⁴ A qual foi posteriormente regulamentada pela Portaria n.º 535/2009, de 18 de Maio.

A estas associações são-lhes reconhecidos os direitos consignados no artigo 5.º da Lei n.º 44/2005, de 29 de Agosto, salientando-se aqui aqueles mais ligados aos utentes:

- (i) o direito de participação em processos legislativos sobre a política de saúde, bem como em processos de consulta e audição públicas referentes a tomada de decisões no âmbito dos direitos e interesses dos utentes de saúde (alínea a));
- (ii) o direito de adquirir o estatuto de parceiro social em matérias relativas à política de saúde (alínea b));
- (iii) o direito de beneficiar de direito de antena nos serviços públicos de rádio e televisão (alínea c));
- (iv) o direito de solicitar aos órgãos da administração central, regional e local as informações que lhes permitam acompanhar a definição e a execução da política de saúde (alínea d));
- (v) o direito de receber apoio do Estado, através da administração central, regional e local, nomeadamente no exercício da sua actividade no domínio da formação, informação e representação dos utentes de saúde (alínea e))¹³⁵;
- (vi) o direito de participar na elaboração e acompanhamento das estratégias, planos e programas nacionais de saúde (alínea g);
- (vii) o direito de iniciar e intervir em processos judiciais e em procedimentos administrativos quanto a interesses dos seus associados, nos termos da lei.

Por outro lado, será de realçar o dever previsto no n.º 3 do artigo 6.º da mencionada lei, nos termos do qual as associações de defesa dos utentes de saúde têm a responsabilidade de promover, junto dos seus associados, a habilitação e capacitação destes para serem os primeiros responsáveis pela defesa e promoção da sua própria saúde.

¹³⁵ A Portaria n.º 535/2009 de 18 de Maio, que regulamentou a Lei n.º 44/2005, de 29 de Agosto, veio concretizar o direito de receber apoio do Estado no domínio da formação, representação e informação, estabelecendo que o Estado apoia o desenvolvimento das actividades e a prossecução dos objectivos das associações de defesa dos utentes de saúde nos domínios da formação, representação dos utentes de saúde e informação (n.º 1 do artigo 5). No que toca aos critérios de apoio financeiro, remete-se para o disposto no Decreto-Lei n.º 186/2006 de 12 de Setembro, que estabelece o regime de atribuição de apoios financeiros pelos serviços e organismos do Ministério da Saúde e entidades privadas sem fins lucrativos.

No que se refere à experiência portuguesa, em matéria de constituição de associação de defesa dos direitos dos utentes dos serviços de saúde, a mesma pode-se considerar como representativa de um efectivo exercício desse direito de criação de associações¹³⁶.

¹³⁶ Sem possibilidade de enumeração exaustiva de todas as associações existentes, indicam-se algumas das actualmente existentes:

- A.N.E.A. - Associação Nacional da Espondilite Anquilosante
- AAPortugal - Alcoólicos Anónimos Portugal
- Abraço - Associação de Apoio a Pessoas com VIH/SIDA
- ACAPO - Associação dos Cegos e Amblíopes de Portugal
- ACREDITAR - Associação de Pais e Amigos das Crianças com Cancro
- ADEB - Associação de Apoio aos Doentes Depressivos e Bipolares
- ADEXO – Associação de Obesos e Ex-obesos de Portugal
- ADRNP - Associação dos Doentes Renais do Norte de Portugal
- AFPAD - Associação Famalicense de Prevenção e Apoio à Deficiência
- Ame e Viva a Vida - Associação de Mulheres Mastectomizadas
- ANDAI - Associação Nacional de Doentes com Artrites e outros Reumatismos da Infância
- ANDAR - Associação Nacional dos Doentes com Artrite Reumatóide
- ANEM - Associação Nacional de Esclerose Múltipla
- ANTH - Associação Nacional dos Transplantados Hepáticos
- AOA - Associação Oncológica do Algarve
- APA - Associação Portuguesa de Asmáticos
- APAMCMA - Associação Portuguesa de Apoio à Mulher com Cancro da Mama
- APCC - Associação Portuguesa de Cancro Cutâneo
- APCL - Associação Portuguesa contra a Leucemia
- APD - Associação Portuguesa de Deficientes
- APDIS- Associação Portuguesa de Dislexia
- APDP - Associação Protectora dos Diabéticos de Portugal
- APFADA - Associação Portuguesa de Familiares e Amigos de Doentes de Alzheimer
- APFQ - Associação Portuguesa de Fibrose Quística
- APH - Associação Portuguesa dos Hemofílicos
- API - Associação Portuguesa de Infertilidade
- APIR - Associação Portuguesa de Insuficientes Renais
- APLL - Associação Portuguesa de Leucemias e Linfomas
- APN - Associação Portuguesa de Doentes Neuromusculares
- APO - Associação Portuguesa de Ostomizados
- APPC - Associação do Porto de Paralisia Cerebral
- APPDA - Associação Portuguesa para as Perturbações do Desenvolvimento e Autismo
- APPT21 - Associação Portuguesa de Portadores de Trissomia 21
- APS - Associação Portuguesa de Surdos
- APTM - Associação Portuguesa de Terapia da Mão
- ASP - Associação de Surdos do Porto
- ASPOENDO - Associação Portuguesa de Endometriose
- Associação Laço
- CIDEF - Centro de Inovação para Deficientes
- Comunidade de Diabetes
- Liga Portuguesa contra as Doenças Reumáticas

Os utentes dos serviços de saúde têm direito a constituir entidades que os representem e defendam os seus interesses e a constituir entidades que colaborem com o sistema de saúde nomeadamente sob a forma de associações para a promoção e defesa da saúde ou de grupos de amigos de estabelecimentos de saúde.

IV.9. Direito à prevenção da doença e à promoção da saúde

No domínio da saúde, a prevenção consiste na adopção de medidas destinadas a impedir deterioração física, intelectual, psiquiátrica ou sensorial (prevenção primária) ou a impedir que essa deterioração cause uma deficiência ou limitação funcional permanente (prevenção secundária).

A prevenção pode incluir tipos de acção diferentes como atenção primária de saúde, puericultura pré-natal e pós-natal, educação em matéria de nutrição, campanhas de vacinação contra doenças transmissíveis, medidas de luta contra doenças endémicas, normas e programas de segurança para prevenção de acidentes em diferentes áreas, incluindo a adaptação dos locais de trabalho para evitar deficiências ou doenças profissionais, e a prevenção da deficiência resultante da contaminação do meio ambiente ou ocasionada por conflitos armados.

Já a promoção da saúde engloba o conjunto de medidas destinadas a inculcar práticas de manutenção e fomento de uma vida saudável, onde a saúde física e mental seja uma preocupação à escala social e não apenas pertencente à esfera individual. Nesse sentido, constitui um processo para dar às populações os meios para um maior controle sobre a sua própria saúde e de a melhorar, representando um processo global que compreende não só as acções que visam reforçar as aptidões e capacidades dos indivíduos, mas também as medidas que visam alterar a situação social, ambiental e económica, de modo a reduzir os seus efeitos negativos sobre a saúde pública e sobre a saúde das pessoas (cfr. OMS, Carta de Otawa para a Promoção da Saúde, Genève, 1986).

Neste âmbito, importa referir que têm sido realizadas, periodicamente, diversas conferências internacionais sobre promoção da saúde. As referidas conferências têm

-
- LPCE - Liga Portuguesa Contra a Epilepsia
 - Myos - Associação Nacional Contra a Fibromialgia e Síndrome de Fadiga Crónica
 - NDCA - Núcleo das Doenças do Comportamento Alimentar
 - OPT - Organização Portuguesa de Transplantação
 - PESO - Promoção do Exercício e Saúde na Obesidade
 - Raríssimas - Associação de Deficiências Mentais e Raras
 - SPEDM - Sociedade Portuguesa de Endocrinologia Diabetes e Metabolismo
 - SPEM - Sociedade Portuguesa de Esclerose

como objectivo a promoção de ideias e medidas na saúde, resultando de cada uma delas um documento em defesa da promoção da saúde, salientando o bem-estar de todos os povos como requisito essencial para o desenvolvimento dos países e, consequentemente, para a manutenção da paz mundial.

A primeira conferência Internacional sobre promoção da saúde foi realizada em Ottawa, no Canadá, em Novembro de 1986. Sob o tema “*Promoção da Saúde nos Países Industrializados*”, teve por base a promoção da saúde para todos e produziu a já referida Carta na qual se define o conceito de Promoção de Saúde como sendo o processo que visa aumentar a capacidade dos indivíduos e das comunidades para controlarem a sua saúde, no sentido de a melhorar. Para atingir um estado de completo bem-estar físico, mental e social, o indivíduo ou o grupo devem estar aptos a identificar e realizar as suas aspirações, a satisfazer as suas necessidades e a modificar ou adaptar-se ao meio. Assim, a saúde é entendida como um recurso para a vida e não como uma finalidade de vida. E sendo a saúde um conceito positivo, que acentua os recursos sociais, pessoais e, bem assim, as capacidades físicas, a promoção da saúde deixa de ser uma responsabilidade exclusiva do sector da saúde, pois exige estilos de vida saudáveis, passíveis de alcançar o bem-estar. Assim, desenham-se como recursos fundamentais para a saúde; a paz; o abrigo; a educação; a alimentação; os recursos económicos; um ecossistema estável; recursos sustentáveis justiça social e equidade.

A II Conferência Internacional sobre Promoção da Saúde foi realizada em Adelaide, na Austrália, entre 5 e 9 de Abril de 1988. Sob o tema central “*Promoção da Saúde e Políticas Públicas Saudáveis*”, e ressaltando a importância das políticas voltadas para a saúde, consagraram-se as estratégias para a acção em prol de políticas públicas voltadas para a saúde na “*Declaração de Adelaide*”.

A III Conferência Internacional foi realizada em Sundsvall, na Suécia, entre 9 e 15 de Junho de 1991. Com o tema “*Promoção da Saúde e Ambientes Favoráveis à Saúde*”, com a sensibilização de todos os povos do globo para a causa ecológica como factor de saúde, apontando para a situação de milhões de pessoas que vivem em extrema pobreza e em ambientes ameaçadores à saúde. A Conferência elaborou, como documento final, a declaração de Sundsvall, que reconhece a importância do papel de cada um na criação de ambientes favoráveis e promotores da saúde.

A IV Conferência Internacional foi a primeira a decorrer num país em desenvolvimento e a incluir o sector privado no apoio à promoção da saúde. Foi realizada em Jacarta, na Indonésia, de 21 a 25 de Julho de 1997, com o tema “*Promoção da Saúde no Século XXI*”, tendo saído da Conferência a Declaração de Jacarta.

A V Conferência foi realizada na Cidade do México, entre 5 e 9 de Julho de 2000, tendo como tema *"Promoção da Saúde: Rumo a maior equidade"*. Nesta conferência foi reconhecida a importância dos governos nas políticas de saúde, assim como a necessidade de aplicação de estratégias a todos os sectores sociais. O Documento proposto, a Declaração do México, constatou uma melhoria significativa do bem-estar social em muitos países do mundo, tendo porém ressaltado a persistência de problemas que exigem solução urgente e, para tanto, estabeleceu acções dirigidas à saúde, em especial à saúde pública.

A VI Conferência Internacional foi realizada em Bangkok, na Tailândia, de 5 a 11 de Agosto de 2005, com o tema *"Promoção da Saúde num Mundo Globalizado"*. A Carta de Bangkok, que saiu de tal Conferência, identificou as acções, compromissos e promessas necessárias para a promoção da saúde num mundo globalizado.

Já quanto à análise ao direito à prevenção na saúde e à promoção da saúde no contexto nacional, refira-se, desde logo, que o n.º 1 do artigo 64.º da CRP não só assegura *"a todos"* o direito à protecção da saúde, mas igualmente o dever de a defender e promover. Por outro lado, o n.º 2 do mencionado preceito constitucional prevê, na sua alínea b), que o direito à protecção da saúde é realizado, não só *"através de um serviço nacional de saúde universal e geral e, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos, tendencialmente gratuito"*, mas também *"pela criação de condições económicas, sociais, culturais e ambientais que garantam, designadamente, a protecção da juventude e da velhice, e pela melhoria sistemática das condições de vida e de trabalho, bem como pela promoção da cultura física e desportiva, escolar e popular, e ainda pelo desenvolvimento da educação sanitária do povo e das práticas de vida saudáveis."*

A promoção da saúde está igualmente prevista no Plano Nacional de Saúde 2011-2016, que manteve os valores e princípios do PNS de 2004-2010¹³⁷, os quais seguem de perto

¹³⁷ Os direitos dos cidadãos relativamente à prevenção e promoção da saúde estavam já previstos nos 40 programas nacionais de saúde contidos no plano 2004/2010, sendo eles a saúde reprodutiva; a promoção da saúde em crianças e jovens; a promoção da saúde oral; a saúde escolar; a saúde das pessoas idosas; Prevenção e Controlo da Infecção VIH/SIDA 2007-2010: "Um compromisso com o futuro"; Vacinação; Erradicação da Poliomielite; Eliminação do Sarampo e Prevenção da Rubéola Congénita; Luta contra a Tuberculose; Vigilância Clínica e Laboratorial da Gripe; Prevenção das Resistências aos anti-macrobíoticos; Prevenção das Infecções Nosocomiais; Prevenção e Controlo das Doenças Oncológicas; Prevenção e Controlo das Doenças Cardiovasculares; Controlo da Asma; Prevenção e Controlo das Doenças Pulmonares Obstrutivas Crónicas; Controlo da Diabetes; Luta contra a Obesidade; Luta contra as Doenças Reumáticas; Saúde da Visão; Controlo das Hemoglobinopatias; Luta contra a Depressão; Perturbação de Stress Pós-Traumático; Prevenção dos problemas ligados ao álcool; Prevenção do consumo de drogas

os valores fundamentais dos sistemas de saúde europeus, nomeadamente na universalidade; acesso a cuidados de qualidade; equidade; solidariedade; justiça social; capacitação do cidadão; prestação de cuidados de saúde centrados na pessoa; respeito pela pessoa; solicitude; decisão aprovada na evidência científica. Este plano consagra o entendimento de que o sistema de saúde é o conjunto estruturado e inter-relacionado de todas as organizações, pessoas e acções cuja intenção primária é a melhoria, manutenção ou recuperação da saúde. Este entendimento considera o cidadão como parte essencial do sistema de saúde, o qual pode assumir vários papéis: i) doente, com necessidades específicas de cuidados; ii) consumidor, com expectativa e direito a cuidados de qualidade; iii) contribuinte e recurso de financiamento; iv) co-produtor de cuidados, adesão e aliança terapêutica e comportamentos que promovem a sua saúde e a dos outros. Para o efeito, o Plano Nacional de Saúde interage com vários espaços de planeamento:

- Interministerial;
- Organismos Centrais do Ministério da Saúde;
- Administrações Regionais de Saúde;
- Agrupamentos dos Centros de Saúde e Unidades Locais de Saúde e Centros Hospitalares;
- Autarquias;
- Instituições Prestadoras de Cuidados;
- Ordens e associações profissionais, sociedades científicas, associações de doentes e de consumidores.

Por último, não poderá deixar de se referir que um dos objectivos estruturantes do PNS de 2011-2016 é o reforço da participação de Portugal na Saúde Global. Com efeito, é ali consagrado que o Sistema de Saúde Português deve partilhar a inovação, articular-se internacionalmente, contribuir para o reforço e o desenvolvimento solidário dos sistemas de outras nações e incorporar os avanços internacionais. Deverão, pois, aí basear-se as legítimas expectativas dos utentes.

ilícitas; Luta contra a dor; Cuidados Paliativos; Prevenção de acidentes; Luta contra as desigualdades em saúde; Intervenção Integrada sobre Determinantes da Saúde Relacionados com os estilos de vida; Saúde Ambiental; Controlo da Higiene alimentar; promoção e protecção da Saúde nos Locais de Trabalho; Desenvolvimento dos Recursos Humanos em Saúde; Gestão da Informação e do Conhecimento; Desenvolvimento da Transplantação; Acreditação dos Hospitais; Acreditação dos Centros de Saúde; Avaliação externa da qualidade laboratorial.

Os utentes quando acedem à prestação de cuidados de saúde no sector público têm direito a que sejam adoptadas medidas destinadas a impedir a deterioração física, intelectual, psiquiátrica ou sensorial, ou a impedir que essa deterioração cause uma deficiência ou limitação funcional permanente.

Deve igualmente ser reconhecido aos utentes o direito à promoção da saúde engloba o conjunto de medidas destinadas a inculcar práticas de manutenção e fomento de uma vida saudável, onde a saúde física e mental seja uma preocupação à escala social e não apenas pertencente à esfera individual.

IV.9. Outros Direitos

IV.9.1. Direito à assistência religiosa

Os diversos textos legais e nas cartas compiladoras de direitos, *supra* melhor identificados, reconhecem ou atribuem aos utentes dos serviços de saúde, independentemente da sua natureza, o **direito ao respeito pelas suas convicções culturais, filosóficas e religiosas**.

Assim, desde logo, a própria Constituição, no seu artigo 41.º, estabelece que “*a liberdade de consciência, de religião e de culto é inviolável*” (n.º 1), que “*ninguém pode ser [...] privado de direitos [...] por causa das suas convicções ou práticas religiosas*” e que “*ninguém pode ser perguntado por qualquer autoridade acerca das suas convicções ou prática religiosa [...], nem sequer prejudicado por se recusar a responder*”.

A liberdade de religião e de culto é aplicada à relação de prestação de cuidados de saúde, pela alínea f) do n.º 1 da Base XIV da LBS, onde se refere o direito dos utentes “[...] *a receber, se o desejarem, assistência religiosa*”. Também o Estatuto do SNS, aprovado pelo Decreto-lei n.º 11/93, de 15 de Janeiro, consagra o direito dos utentes do SNS à assistência religiosa: “[...] *é garantido aos utentes do SNS de qualquer confissão o acesso dos respectivos ministros às instituições e serviços onde estejam a receber cuidados para aí lhes prestarem assistência religiosa*” .

Este direito é muitas vezes utilizado pelos utentes, nos estabelecimentos de saúde, como argumento ou fundamento para recusarem determinado tratamento médico. É o caso de recusa de transfusões sanguíneas com fundamento em convicções morais e religiosas¹³⁸.

A regulamentação desta matéria no que se refere aos estabelecimentos integrados no SNS, pelo Decreto-Lei n.º 253/2009, de 23 de Setembro, veio permitir uma maior concretização na forma como deve ser assegurado o respeito pelo **direito dos doentes ao acompanhamento espiritual e religioso, qualquer que seja o seu credo ou opção espiritual**, e veio reconhecer a necessidade essencial de acompanhamento espiritual e religioso com efeitos relevantes na relação com o sofrimento e a doença, contribuindo, assim, para a qualidade dos cuidados de saúde prestados. O referido diploma legal, ao aprovar o Regulamento da Assistência Espiritual e Religiosa no Serviço Nacional de Saúde (ora em diante RAER), veio assim estabelecer a regulamentação da assistência espiritual e religiosa nos hospitais e outros estabelecimentos do SNS no respeito pelas exigências da Constituição da República Portuguesa, bem como da Concordata¹³⁹ entre Portugal e a Santa Sé e da Lei da Liberdade Religiosa¹⁴⁰.

De acordo com o disposto nos artigos 3.º, 4.º e 5.º do RAER, sempre que um utente internado numa instituição ou serviço do SNS o solicite de forma expressa (ou outrem por ele, quando não a possa solicitar e se presuma ser essa a sua vontade), devem-lhe ser asseguradas as condições de livre exercício da assistência espiritual e religiosa, independentemente da sua confissão. Nesta senda, o RAER, no seu artigo 12.º e sob a epígrafe “*Direitos dos utentes*”, reconhece ao utente, e independentemente da sua confissão, o direito a:

- a) aceder ao serviço de assistência espiritual e religiosa (alínea a));
- b) ser informado por escrito, aquando da sua admissão ou posteriormente, dos direitos relativos à assistência durante o internamento, incluindo o conteúdo do regulamento interno sobre a assistência (alínea b));
- c) rejeitar a assistência não solicitada (alínea c));
- d) ser assistido em tempo razoável (alínea d));

¹³⁸ Já se teceram *supra* as considerações sobre este direito dos utentes enquanto direito a recusar o tratamento, o qual pode encontrar limites ao seu exercício motivados, por exemplo, pelo respeito pelos direitos dos outros doentes, bem como pelos seus próprios direitos fundamentais, como o direito à vida.

¹³⁹ Concordata de 18 de Maio de 2004

¹⁴⁰ Lei n.º 16/2001 de 22 de Junho

- e) ser assistido com prioridade em caso de iminência de morte (alínea e));
- f) praticar actos de culto espiritual e religioso (alínea f));
- g) participar em reuniões privadas com o assistente (alínea g));
- h) manter em seu poder publicações de conteúdo espiritual e religioso e objectos pessoais de culto espiritual e religioso (alínea h));
- i) ser respeitado pelas suas convicções religiosas (alínea i)); e
- j) optar por uma alimentação que respeite as suas convicções espirituais e religiosas (alínea j)).

Embora este regulamento tenha aplicação somente nos estabelecimentos do SNS, as considerações feitas *supra* sobre este direito devem ser igualmente respeitadas nos estabelecimentos privados de saúde os quais se encontram ademais abrangidos obviamente pelo disposto na alínea f) da Base XIV da LBS.

Os utentes dos serviços de saúde (independentemente da natureza pública ou privada dos mesmos) quando recorrem à prestação de cuidados de saúde têm o direito ao respeito pelas suas convicções culturais, filosóficas e religiosas, incluindo o direito a receber, se o desejarem, assistência religiosa (independentemente da sua confissão).

No que se refere especificamente aos utentes do SNS é reconhecido aos mesmos o direito ao acompanhamento espiritual e religioso, qualquer que seja o seu credo ou opção espiritual.

Nesse âmbito, assiste aos utentes do SNS os seguintes direitos:

- a) aceder ao serviço de assistência espiritual e religiosa;
- b) ser informado dos direitos inerentes à referida assistência;
- c) rejeitar a assistência não solicitada;
- d) receber assistência em tempo razoável, e com prioridade em caso de iminência de morte;
- e) praticar actos de culto espiritual e religioso e participar em reuniões privadas com o respectivo assistente;
- f) manter em seu poder publicações de conteúdo espiritual e religioso e objectos pessoais de culto espiritual e religioso;
- g) ver respeitadas as suas convicções religiosas e optar por uma alimentação que respeite as suas convicções espirituais e religiosas, na medida dos recursos disponíveis.

IV.9.2. Direito ao acompanhamento

Note-se que, intimamente relacionado com o respeito pelas convicções culturais, filosóficas e religiosas dos utentes, e que, como visto, abrange não só o direito à assistência religiosa, mas também, o respeito pelos seus valores morais e culturais e convicções religiosas e filosóficas, a “*Carta dos Direitos das Pessoas Doentes*” da OMS reconhece o direito dos utentes “*a beneficiar de apoio dos seus parentes e amigos no decurso dos cuidados e dos tratamentos e de receber, a todo o momento, apoio e conselhos de ordem espiritual*”.

A legislação portuguesa consagrava um conjunto de direitos aos utentes do SNS, nomeadamente, o direito de visita e acompanhamento familiar, mas apenas no internamento e aplicável somente a “*criança hospitalizada*” (nos termos do disposto na Lei n.º 21/81, de 19 de Agosto) e “*pessoas deficientes*” (nos termos do disposto na Lei n.º 107/97, de 16 de Setembro).

Em 2009, entrou em vigor a Lei n.º 33/2009, de 14 de Julho, sobre o **Direito de Acompanhamento dos Utentes dos Serviços de Urgência do SNS**, onde é reconhecido a todo o cidadão admitido num serviço de urgência do SNS o direito ao acompanhamento (artigo 1.º). Assim, e actualmente, todo o cidadão admitido num serviço de urgência tem direito:

- (i) a ser acompanhado por uma pessoa por si indicada (n.º 1 do artigo 1.º, primeira parte);
- (ii) a ser informado de tal direito, pelo serviço e aquando da sua admissão (n.º 1 do artigo 1.º *in fine*); e
- (iii) a que os serviços de urgência promovam a concretização de tal direito, sempre que a situação clínica não permita ao doente declarar a sua vontade no acompanhamento¹⁴¹.

Os limites ao direito de acompanhamento estão, por outro lado, expressamente consagrados, fixando-se que não é permitido acompanhar ou assistir a intervenções cirúrgicas e outros exames ou tratamentos que, pela sua natureza, possam ver a sua

¹⁴¹ Os serviços podem solicitar a demonstração do parentesco ou da relação invocados pelo acompanhante, mas não podem impedir o acompanhamento.

eficácia e correcção prejudicadas pela presença do acompanhante, excepto se para tal for dada autorização expressa pelo clínico responsável (n.º 1 do artigo 3.º). O acompanhamento não pode, igualmente, comprometer as condições e requisitos técnicos a que deve obedecer a prestação de cuidados médicos (n.º 2 do artigo 3.º).

Importa relevar ainda que são igualmente fixados direitos e deveres do acompanhante, o qual tem, em regra, direito a informação adequada e em tempo razoável sobre o utente nas diferentes fases do atendimento, salvo em caso de indicação expressa do doente em contrário, ou em caso de matéria reservada por segredo clínico (n.º 1 do artigo 4.º). Por outro lado, o acompanhante deve comportar-se com urbanidade e respeitar e acatar as instruções e indicações dos profissionais de serviço, sendo certo que a violação de tais deveres legitimam os serviços a determinar a sua saída do serviço de urgência, indicando-se outro acompanhante em substituição (n.ºs 2 e 3 do artigo 4.º).

Faz-se ainda notar que, nos termos do disposto no artigo 5.º da Lei n.º 33/2009, 14 de Julho, os estabelecimentos de saúde do SNS dispunham de um ano a partir da publicação da referida Lei para proceder às alterações que se mostrassem necessárias nas instalações, organização e funcionamento dos respectivos serviços de urgência, de forma a assegurar o referido direito dos utentes ao acompanhamento, sem que daí possam resultar prejuízos para o normal funcionamento do serviço.

Por sua vez, a Lei n.º 106/2009, de 14 de Setembro, estabelece o regime do **Acompanhamento Familiar em Internamento Hospitalar** de crianças, pessoas com deficiência, pessoas em situação de dependência e pessoas com doença incurável em estado avançado e em estado final de vida em hospital ou unidade de saúde (artigo 1.º).

A criança com idade até aos 18 anos internada tem direito ao acompanhamento permanente do pai e da mãe, ou de pessoa que os substitua (n.º 1 do artigo 2.º); a criança com idade superior a 16 anos poderá, se assim o entender, designar a pessoa acompanhante, ou mesmo prescindir dela (n.º 2 do artigo 2.º).

As pessoas com deficiência ou em situação de dependência, as pessoas com doença incurável em estado avançado e as pessoas em estado final de vida, internadas em hospital ou unidade de saúde, têm direito ao acompanhamento permanente de ascendente, de descendente, do cônjuge ou equiparado e, na ausência ou impedimento destes ou por sua vontade, de pessoa por si designada (n.º 1 do artigo 3.º).

Em qualquer dos casos, o direito ao acompanhamento só poderá cessar ou ser limitado quando o doente internado for portador de doença transmissível e em que o contacto com outros constitua um risco para a saúde pública (n.º 4 do artigo 2.º e n.º 2 do artigo 3.º).

Por outro lado, é ainda vedado ao acompanhante assistir a intervenções cirúrgicas a que a pessoa internada seja submetida, bem como a tratamentos em que a sua presença seja prejudicial para a correcção e eficácia dos mesmos, excepto se para tal for dada autorização pelo clínico responsável (n.º 2 do artigo 4.º).

Também aqui são fixados direitos e deveres ao acompanhante, ao qual os profissionais de saúde devem prestar toda a informação e orientação para que este possa, se assim o entender, sob a supervisão daqueles, colaborar na prestação de cuidados à pessoa internada (n.º 1 do artigo 5.º).

Ao utente dos serviços de saúde é assegurado o direito ao acompanhamento, por uma pessoa por si indicada, aos serviços de urgência do SNS.

Nesse âmbito, assiste ainda ao utente o direito a ser informado, aquando da admissão a um serviço de urgência do SNS, sobre a possibilidade de se fazer acompanhar por pessoa por si indicada, de forma perceptível e atendendo à sua situação concreta.

O direito dos utentes ao acompanhamento nos serviços de urgência do SNS pode ser limitado:

- a) Aquando da realização de intervenções cirúrgicas e outros exames ou tratamentos que, pela sua natureza, possam ver a sua eficácia e correcção prejudicadas pela presença do acompanhante;
- b) Quando possa comprometer as condições e requisitos técnicos a que deve obedecer a prestação de cuidados de saúde.

As crianças, pessoas com deficiência, pessoas em situação de dependência e pessoas com doença incurável em estado avançado e/ou em estado final de vida tem direito ao acompanhamento familiar em internamento hospitalar.

O direito ao acompanhamento poderá cessar ou ser limitado quando o doente internado seja portador de doença transmissível e o seu contacto com outras pessoas possa constituir um risco para a saúde pública.

IV.9.3. Direito a discriminações positivas

As discriminações positivas são aquelas que favorecem pessoas que se encontram em situação desfavorável. Assim, tornam-se necessárias medidas específicas destinadas aos conjuntos de pessoas cujas condições sejam potenciadoras de desigualdades no acesso a cuidados de saúde, e que visem proporcionar-lhes, tanto quanto possível, a igualdade face aos demais cidadãos e utentes.

No plano Internacional, a Declaração de Direitos das Pessoas Deficientes, aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 9 de Dezembro de 1975, proclama no seu n.º 1 que o termo “*pessoa com deficiência*” é aplicável a qualquer pessoa que não possa, por si só, responder total ou parcialmente à exigência da vida corrente, individual e/ou colectiva, por motivo de qualquer insuficiência, congénita ou adquirida, das suas capacidades físicas ou mentais. Por sua vez, no seu n.º 6 prevê-se que “*As pessoas com deficiência têm direito a tratamento médico, psicológico e funcional, incluindo próteses e ortóteses, à reabilitação médica e social, à educação, educação vocacional e reabilitação, assistência, aconselhamento, serviços de colocação e outros serviços que lhes possibilitem desenvolver ao máximo as suas capacidades e aptidões e a acelerar o processo da sua integração social.*”.

No que se refere ao plano nacional, deve-se, em primeiro lugar, referir o artigo 71.º da CRP, segundo o qual:

“1. Os cidadãos portadores de deficiência física ou mental gozam plenamente dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição, com ressalva do exercício ou do cumprimento daqueles para os quais se encontrem incapacitados.

2. O Estado obriga-se a realizar uma política nacional de prevenção e de tratamento, reabilitação e integração dos cidadãos portadores de deficiência e de apoio às suas famílias, a desenvolver uma pedagogia que sensibilize a sociedade quanto aos deveres de respeito e solidariedade para com eles e a assumir o encargo da efectiva realização dos seus direitos, sem prejuízo dos direitos e deveres dos pais ou tutores.

3. O Estado apoia as organizações de cidadãos portadores de deficiência.”.

No plano legislativo, dever-se-ão destacar a Lei de Bases da Prevenção e de Reabilitação e Integração de Pessoas com Deficiência (Lei n.º 8/2009, de 2 de Maio) e, bem assim, a Lei que define as Bases Gerais do Regime Jurídico da prevenção, habilitação, reabilitação e participação da pessoa com deficiência (Lei n.º 38/2004, de 18 de Agosto), segundo a qual se considera pessoa com deficiência aquela que, por motivo, de perda ou anomalia, congénita ou adquirida, de funções ou de estruturas do corpo, incluindo as funções psicológicas, apresente dificuldades específicas susceptíveis de, em conjugação com os factores do meio, lhe limitar ou dificultar a actividade e a participação em condições de igualdade com as demais pessoas. Aí se lê, no n.º 2 do artigo 6.º, que a pessoa com deficiência deve beneficiar de medidas de acção positiva com o objectivo de garantir o exercício dos seus direitos e deveres corrigindo uma situação factual de desigualdade que persista na vida social.

Mais se deverão referir a Resolução do Conselho de Ministros n.º 9/2007, de 17 de Janeiro, que aprova o Plano Nacional de Promoção da Acessibilidade, o Decreto-Lei n.º 74/2007, de 27 de Março, que consagra o direito de acesso das pessoas com deficiência acompanhadas de cães de assistência a locais, transportes e estabelecimentos de acesso público, e ainda o Decreto-Lei n.º 93/2009, de 16 de Abril, que aprova o sistema de atribuição de produtos de apoio a pessoas com deficiência e a pessoas com incapacidade temporária.

Outrossim, o Decreto-Lei n.º 135/99, de 22 de Abril, alterado pelo Decreto-Lei n.º 72-A/2010, de 18 de Junho, definiu os princípios gerais de acção a que devem obedecer os serviços e organismos da Administração Pública na sua actuação face ao cidadão, e prevê que deve ser dada prioridade ao atendimento dos idosos, doentes, grávidas, pessoas com deficiência ou acompanhadas de criança de colo e outros casos específicos com necessidades de atendimento prioritário.

No que respeita a instalações, o Decreto-Lei n.º 163/2006, de 8 de Agosto, prevê as acções destinadas a garantir e assegurar os direitos das pessoas com necessidades especiais, e das quais fazem parte pessoas com mobilidade condicionada, isto é, pessoas em cadeiras de rodas, pessoas incapazes de andar ou que não conseguem percorrer grandes distâncias, pessoas com dificuldades sensoriais, tais como as pessoas cegas ou surdas, e ainda aquelas que, em virtude do seu percurso de vida, se apresentam transitoriamente condicionadas, como as grávidas, as crianças e os idosos.

Constituem, portanto, incumbências do Estado, de acordo com a Constituição da República Portuguesa, a promoção do bem-estar e qualidade de vida da população e a igualdade material e jurídico-formal entre todos os portugueses (alínea d) do artigo 9.º e

artigo 13.º), bem como a realização de *“uma política nacional de prevenção e de tratamento, reabilitação e integração dos cidadãos portadores de deficiência e de apoio às suas famílias”*, o desenvolvimento de *“uma pedagogia que sensibilize a sociedade quanto aos deveres de respeito e solidariedade para com eles» e «assumir o encargo da efectiva realização dos seus direitos, sem prejuízo dos direitos e deveres dos pais e tutores”* (n.º 2 do artigo 71.º).

Efectivamente, o Plano Nacional de saúde 2004-2010 previa já como prioridade em matéria de equidade e acesso aos cuidados de saúde, a necessidade de se garantir a redução das desigualdades em saúde através de acções específicas destinadas a grupos vulneráveis. Tal preocupação mantém-se no âmbito da elaboração do Plano Nacional de Saúde 2011-2016, sendo considerados com grupos vulneráveis prioritários os imigrantes, os jovens, os idosos, os portadores de deficiência e os portadores de doenças raras.

O Plano Nacional de Saúde mostra assim uma preocupação, actual e futura, no sentido de que seja garantido aos utentes pertencentes aos grupos vulneráveis adopção de critérios, regras, orientações e medidas no sentido de se alcançar uma efectiva equidade e garantia transversal dos direitos previstos na presente Carta. Assim, os prestadores de cuidados de saúde devem adoptar comportamentos no sentido de assegurar a tais grupos vulneráveis, para além de outros direitos que se extraem dos demais pilares da Carta:

- a) o acesso a todo tipo de cuidados adequados às sua própria situação;
- b) o acesso em tempo útil e clinicamente adequado, particularmente nas situações mais complexas e incapacitantes;
- c) que a prestação de cuidados de saúde seja conciliada com a criação de condições que potenciem o seu bem estar físico, mental e social nomeadamente a integração na comunidade envolvente;
- d) o acesso adequado às instalações, mediante a existência de condições físicas específicas de forma a que o mesmo ocorre em igualdade de circunstâncias com os demais utentes.

Por discriminações positivas entende-se todas as medidas destinadas a favorecer pessoas que se encontrem em situação desfavorável, visando proporcionar-lhes, tanto quanto possível, a igualdade face aos demais utentes.

No âmbito do acesso aos cuidados de saúde, verifica-se a necessidade de se garantir a redução das desigualdades através de acções específicas destinadas a grupos vulneráveis. São considerados grupos vulneráveis, entre outros, os imigrantes, os jovens, os idosos, os portadores de deficiência e os portadores de doenças raras.

Os prestadores de cuidados de saúde devem adoptar comportamentos no sentido de assegurar a tais grupos vulneráveis, para além de outros direitos inscritos na Carta:

- a) o acesso a todo tipo de cuidados adequados à sua própria situação;
- b) o acesso em tempo útil e clinicamente adequado, particularmente nas situações mais complexas e incapacitantes;
- c) que a prestação de cuidados de saúde seja conciliada com a criação de condições que potenciem o seu bem estar físico, mental e social nomeadamente a integração na comunidade envolvente;
- d) o acesso adequado às instalações, mediante a existência de condições físicas específicas de forma a que o mesmo ocorra em igualdade de circunstâncias com os demais utentes.

IV.9.4. Tratamento pelos meios adequados, com prontidão, humanidade, correcção técnica, respeito e privacidade

Os utentes dos serviços de saúde que recorrem à prestação de cuidados de saúde encontram-se, não raras vezes, numa situação de vulnerabilidade que torna ainda mais premente a necessidade dos cuidados de saúde serem prestados pelos meios adequados, com prontidão, humanidade, correcção técnica e respeito. Sempre e em qualquer situação, toda a pessoa tem o direito a ser respeitada na sua dignidade, sobretudo quando está inferiorizada, fragilizada ou perturbada pela doença.

A este respeito encontra-se reconhecido na LBS, mais concretamente na sua alínea c) da Base XIV, o direito dos utentes a serem “[...] *tratados pelos meios adequados, humanamente e com prontidão, correcção técnica, privacidade e respeito*”.

Quando o legislador refere que os utentes têm o direito de ser tratados pelos *meios adequados* e com *correção técnica* está certamente a referir-se à utilização, pelos prestadores de cuidados de saúde, dos tratamentos e tecnologias tecnicamente mais correctas e que melhor se adequam à necessidade concreta de cada utente. Ou seja, deve ser reconhecido ao utente o direito a ser diagnosticado e tratado à luz das técnicas mais actualizadas, e cuja efectividade se encontre cientificamente comprovada, sendo porém obvio que tal direito, como os demais consagrados na LBS, terá sempre como limite *os recursos humanos, técnicos e financeiros disponíveis* – cfr. n.º 2 da Base I da LBS.

Por outro lado, quando na alínea c) da Base XIV da LBS se afirma que os utentes devem ser tratados *humanamente* e com *respeito*, tal imposição decorre directamente do dever dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde de atenderem e tratarem os seus utentes em respeito pela dignidade humana, como direito e princípio estruturante da República Portuguesa¹⁴². De facto, os profissionais de saúde que se encontram ao serviço dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde devem ter “[...] *redobrado cuidado de respeitar as pessoas particularmente frágeis pela doença ou pela deficiência*”¹⁴³. No âmbito desta necessidade de garantia do direito dos utentes ser tratados *humanamente* e com *respeito* inclui-se ainda o “[...] *respeito da pessoa e o seu direito a uma morte digna [a qual deve passar] pelo acesso de todos a tratamentos que aliviam a dor e que salvaguardam uma certa qualidade de vida, e pela garantia do direito do paciente a que as suas escolhas sejam respeitadas até ao fim [o que] implica, nomeadamente, que sejam adoptadas certas disposições, por exemplo relativas à pessoa de confiança, que garantam a expressão dessa vontade.*”¹⁴⁴.

Efectivamente, sendo o direito de respeito do utente de cuidados de saúde um direito insito à dignidade humana, o mesmo manifesta-se através da imposição de tal dever a todos os profissionais de saúde envolvidos no processo de prestação de cuidados, o qual compreende, ainda, a obrigação de os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde possuírem instalações e equipamentos, que proporcionem o conforto e o bem-estar exigidos pela situação de fragilidade em que o utente se encontra.

¹⁴² Este princípio aparece igualmente consagrado no artigo 1º da DUDH e no artigo 1º da CDFUE. Vd. ainda, a Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às aplicações da Biologia e da Medicina, adoptada no seio do Conselho da Europa, em especial o seu artigo 1º.

¹⁴³ Cfr. ponto 3.4.1.2. do Parecer sobre “Os direitos do paciente” do CESE.

¹⁴⁴ Cfr. ponto 3.4.1.5. do Parecer sobre “Os direitos do paciente” do CESE.

Nesse sentido, a concretização do direito de respeito pressupõe que na prestação de cuidados de saúde os estabelecimentos prestadores ofereçam aos utentes um ambiente que corresponda às suas necessidades físicas, afectivas, quer no aspecto das instalações e equipamento, quer do pessoal e da segurança.

Quanto ao direito do utente ser tratado com *prontidão*, o mesmo encontra-se directamente relacionado com o **respeito pelo tempo do paciente**¹⁴⁵, segundo o qual deverá ser garantido o direito do utente a receber o tratamento necessário dentro de um rápido e predeterminado período de tempo, em todas as fases do tratamento.

Aliás, o CESE no seu Parecer sobre “Os direitos do paciente” refere que o *“reconhecimento do tempo dedicado à consulta, à escuta da pessoa e à explicação do diagnóstico e do tratamento, tanto no quadro da medicina praticada fora como dentro dos hospitais, faz parte do respeito das pessoas [sendo que esse] investimento em tempo permite reforçar a aliança terapêutica e ganhar tempo para outros fins [até porque] prestar cuidados também é dedicar tempo.”*.

A Lei n.º 41/2007, de 24 de Agosto, que define os termos da Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos Utentes do SNS, concretiza o direito à prestação dos cuidados de saúde pelo SNS e pelas entidades convencionadas em tempo considerado clinicamente aceitável para a condição clínica de cada utente¹⁴⁶.

Por último, e relativamente ao direito dos utentes à *privacidade* aquando da prestação de cuidados de saúde, o mesmo constitui a necessária concretização do direito fundamental à reserva da intimidade da vida privada estabelecido no artigo 26º da CRP¹⁴⁷. A alínea c) da Base XIV da LBS exige, assim, que em todos os momentos da prestação de cuidados de saúde (seja no atendimento, diagnóstico ou tratamento), os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde respeitem a reserva da vida privada dos utentes. Tal direito, conforme visto *supra*, está igualmente consagrado na DUDH¹⁴⁸, na CEDH¹⁴⁹, no PIDCP¹⁵⁰, na Convenção dos Direitos da Criança (CDC)¹⁵¹ e na CDFUE¹⁵².

¹⁴⁵ Vd. o ponto 7. da “Carta Europeia dos Direitos dos Utentes”.

¹⁴⁶ Recorde-se que esta dimensão do direito dos utentes a um acesso aos cuidados de saúde em tempo útil já foi analisada *supra* no pilar relativo ao direito de acesso.

¹⁴⁷ Refira-se, ademais, que o direito à privacidade é ainda uma manifestação do “direito à reserva sobre a intimidade da vida privada”, consagrado no artigo 80.º do CC.

¹⁴⁸ Que estabelece no artigo 12.º que “[...] ninguém sofrerá intromissões arbitrarias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito à protecção da lei”.

¹⁴⁹ Que dispõe no artigo 8.º que “1- Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência; 2- Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir

O direito à reserva da intimidade impõe, ainda, a necessidade das instalações e equipamentos de saúde garantirem ou assegurarem a dignidade e o respeito pelo indivíduo, em especial quando esteja a ser submetido a tratamentos, exames ou outros cuidados pessoais.

Os utentes terão ainda um direito à não ingerência na sua vida privada e familiar, a não ser que o utente a consinta e esta se mostre necessária para o diagnóstico ou tratamento. Efectivamente, é notório que a situação de hospitalização no âmbito do processo de prestação de cuidados de saúde, o qual, inevitavelmente, acarreta uma maior proximidade física e psicológica incidindo sobre aspectos íntimos da pessoa, invade o domínio da esfera pessoal íntima. Quando em contexto hospitalar, este direito deve ser respeitado por parte dos profissionais e responsáveis dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, de forma a diminuir o sentimento de pudor e a minimizar a "alteração" que a pessoa doente sofre relativamente à sua intimidade.

O direito à privacidade pode ainda ser considerado numa outra vertente onde se compreenderá o direito dos utentes à confidencialidade da informação em saúde, o qual se encontra reconhecido na alínea d) do n.º 1 da Base XIV da LBS, enquanto direito a *"ter rigorosamente respeitada a confidencialidade sobre os dados pessoais revelados"*. Refira-se, a este respeito, que o direito dos utentes à confidencialidade de toda a informação clínica e elementos identificativos que lhe respeitam decorre, desde logo, do direito fundamental à protecção dos dados pessoais informatizados, consagrado no artigo 35.º da CRP, mas também do n.º 2 do artigo 268.º da CRP, onde se estabelece o direito dos cidadãos de "[...] acesso aos arquivos e registos administrativos" e do n.º 2 do artigo 26.º da CRP, segundo o qual a lei estabelecerá "[...] garantias efectivas contra a utilização

uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros".

¹⁵⁰ Que prevê, no seu artigo 17.º, que "1- Ninguém será objecto de intervenções arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem de atentados ilegais à sua honra e à sua reputação; 2-Toda e qualquer pessoa tem direito à protecção da lei contra tais intervenções ou tais atentados".

¹⁵¹ Que estabelece, no seu artigo 16.º, que "1- Nenhuma criança pode ser sujeita a intromissões arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou correspondência, nem a ofensas ilegais à sua honra e reputação; 2- A criança tem direito à protecção da lei contra tais intromissões ou ofensas".

¹⁵² Que estabelece no artigo 7.º o "respeito pela vida privada e familiar", no sentido de que "todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, do seu domicílio e das suas comunicações".

abusiva, ou contrária à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias”.

Nesse âmbito, a LPDP, para além de proceder à regulamentação da forma como deve ser processado o tratamento dos dados pessoais, estabeleceu, no seu capítulo IV, o estatuto da Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPD), entidade administrativa independente, com poderes de autoridade, a quem cabe controlar e fiscalizar as disposições legais e regulamentares em matéria de protecção de dados pessoais, em respeito pelos direitos do Homem e das liberdades fundamentais consagradas na Constituição e na Lei (artigos 21.º e 22.º da LPDP).

Relativamente às principais disposições internacionais em matéria de protecção de dados pessoais, recorde-se a Convenção para a Protecção das Pessoas relativamente ao Tratamento Automatizado de Dados de Carácter Pessoal, do Conselho da Europa, adoptada em Estrasburgo a 28 de Janeiro de 1981 e que entrou em vigor em 1 de Outubro de 1985. Também a CDHB, no seu artigo 10.º, estabelece que “[...] *qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada no que toca a informações relacionadas com a sua saúde*”, bem como o artigo 8º da CDFUE, relativo à protecção de dados pessoais, enuncia que *“todas as pessoas têm direito à protecção de dados de carácter pessoal que lhe digam respeito”*¹⁵³.

¹⁵³ No âmbito específico da protecção de dados relativos à saúde, existem ainda diversas disposições nacionais e internacionais, sem força vinculativa e entre os quais se destaca a *“Carta dos Direitos das Pessoas Doentes”*, que fazem referência ao direito do doente à confidencialidade sobre todas as informações sobre o seu estado de saúde, diagnóstico, prognóstico, tratamento, bem como outras informações pessoais, salvo autorização expressa do doente. na qual é reconhecido. Por seu turno, a *“Carta Europeia dos Direitos do Paciente”* da ACN reconhece o direito à confidencialidade sobre a sua informação pessoal e de saúde (diagnósticos e tratamentos). Nessa sequência, o Parecer sobre *“Os direitos do paciente”* do CESE prevê que *“cada cidadão tem direito à confidencialidade das informações relativas ao seu estado de saúde, ao diagnóstico formulado e às modalidades de tratamento, mas também ao respeito da sua privacidade durante a realização de análises, consultas, tratamentos médicos e intervenções cirúrgicas. Este direito fundamental impõe que o paciente seja tratado com deferência e não seja sujeito a comentários nem a atitudes de desprezo por parte do pessoal de saúde.”*

Os utentes dos serviços de saúde que recorrem à prestação de cuidados de saúde têm direito que os mesmos sejam prestados pelos meios adequados, com prontidão, humanidade, correcção técnica e respeito.

O direito a ser tratados pelos meios adequados e com correcção técnica, consiste no direito a ser diagnosticado e tratado à luz das técnicas mais actualizadas, e cuja efectividade se encontre cientificamente comprovada, tendo como limite os recursos humanos, técnicos e financeiros disponíveis.

Do direito a ser tratados humanamente e com respeito, decorre directamente do dever dos prestadores de cuidados de saúde de atenderem e tratarem os seus utentes em respeito pela dignidade, mediante tratamentos que aliviem a dor, salvaguardem a qualidade de vida e garantam ao utente o respeito pela sua vontade.

O direito do utente ser tratado com prontidão, encontra-se directamente relacionado com o respeito pelo tempo do paciente, segundo o qual deverá ser garantido o direito do utente a receber o tratamento necessário dentro de um rápido e predeterminado período de tempo, em todas as fases do tratamento.

O utente tem direito a que os prestadores de cuidados de saúde respeitem a sua privacidade, em todos os momentos da prestação de cuidados, nomeadamente no atendimento, no diagnóstico ou no decurso de um tratamento.

Os utentes terão ainda um direito à não ingerência na sua vida privada e familiar, a não ser que o utente a consinta e esta se mostre necessária para o diagnóstico ou tratamento.

Parte 2 – Da “Carta dos Direitos dos Utentes” dos Serviços de Saúde

A “Carta dos Direitos dos Utentes” dos Serviços de Saúde

Título I

O acesso aos cuidados de saúde

Artigo 1.º

Direito de acesso à saúde

1. O direito de acesso à saúde visa assegurar aos utentes de serviços de saúde o acesso à prevenção, promoção, restabelecimento, manutenção do estado de saúde, bem como ao diagnóstico, ao tratamento/terapêutica e à reabilitação.
2. O acesso dos utentes pode ser concretizado:
 - a) nos prestadores de cuidados de saúde do SNS ou convenccionados com este, beneficiando das suas características de universalidade, generalidade e gratuidade tendencial; e/ou
 - b) nos prestadores de cuidados de saúde convenccionados ou em regime livre, de um dado subsistema de saúde, caso sejam beneficiários de tal subsistema e nos termos definidos por este último; e/ou
 - c) nos prestadores de cuidados de saúde convenccionados ou em regime livre, ao abrigo e nos termos dos seguros de saúde que hajam contratado; e/ou
 - d) nos prestadores de cuidados de saúde, privados com ou sem fins lucrativos, mediante a contraprestação acordada com o concreto prestador livremente escolhido.

Secção I

O acesso aos cuidados de saúde garantido pelo SNS

Artigo 2.º

Características fundamentais

O acesso dos utentes aos cuidados de saúde implica a garantia de uma prestação:

- a) universal, no sentido de se acautelar que o acesso aos cuidados de saúde é assegurado a todos os cidadãos;
- b) geral, no sentido da determinação do tipo de cuidados de saúde que devem ser abrangidos pelo SNS;
- c) tendencialmente gratuita e com respeito dos preços administrativos (taxas moderadoras);
- d) igual e equitativa, de modo a garantir que os utentes em situação idêntica recebem tratamento semelhante e os cidadãos em situação distinta recebem tratamento distinto); e
- e) em tempo útil em função da necessidade de cuidados de saúde.

Artigo 3.º

Universalidade do acesso

1. São beneficiários do SNS:

- a) os cidadãos portugueses;
- b) os cidadãos da União Europeia, nos termos dos Tratados e da legislação da União Europeia;
- c) os cidadãos estrangeiros e apátridas legalmente residentes em Portugal.

2. O acesso dos cidadãos estrangeiros que residam em Portugal sem autorização de permanência ou residência é reconhecido nos termos da legislação específica em vigor.

Artigo 4.º

Generalidade do acesso

- 1. Os utentes beneficiários do SNS têm acesso a todo tipo de cuidados de saúde, incluindo prevenção, promoção, restabelecimento ou manutenção, que sejam efectivamente necessários em função das suas condições clínicas.
- 2. O acesso dos utentes aos serviços de saúde integrados na Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde obedece às regras de organização estabelecidas, bem como aos procedimentos de referenciação para os estabelecimentos ou serviços adequados, em função dos recursos humanos,

técnicos e materiais, para satisfação das necessidades clínicas concretas dos utentes.

Artigo 5.º

Gratuidade tendencial do acesso

1. Aos utentes beneficiários do SNS, e quando não isentos, apenas pode ser solicitado o pagamento das taxas moderadoras legalmente estabelecidas.
2. Os utentes com idade igual ou superior a 65 anos beneficiam de uma redução de 50 % do montante das taxas moderadoras.

Artigo 6.º

Equidade do acesso

O acesso aos cuidados de saúde dos beneficiários do SNS, designadamente quanto à sua prioridade e ao tipo de cuidados prestados, tem em consideração unicamente a situação clínica dos utentes, independentemente das respectivas situações económicas, sociais, culturais e dos locais onde vivem.

Artigo 7.º

Acesso aos cuidados em tempo útil

1. Os utentes beneficiários do SNS têm direito à prestação de cuidados de saúde em tempo clinicamente aceitável para a sua condição de saúde, nos termos da legislação em vigor.
2. Nesse âmbito, os utentes do SNS têm direito ao cumprimento integral da Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde, e designadamente:
 - a) ao registo imediato em sistema de informação do pedido de consulta, exame médico ou tratamento;
 - b) ao agendamento, no prazo máximo de 3 dias contados da receção do pedido de primeira consulta de especialidade hospitalar, da prestação de cuidados de acordo com a prioridade;
 - c) ao cumprimento dos Tempos Máximos de Resposta Garantidos (TMRG) definidos legalmente para cada prestação concreta;
 - d) à informação sobre as suas posições relativas na lista de inscritos para os cuidados de saúde em espera;

- e) à informação através da afixação em locais de fácil acesso e consulta, pela Internet ou outros meios, sobre os TMRG a nível nacional e sobre os tempos de resposta garantidos de cada instituição prestadora de cuidados de saúde;
 - f) à informação quando uma instituição prestadora de cuidados não tenha capacidade para dar resposta dentro dos TMRG aplicáveis; e
 - g) a ser assegurado serviço alternativo de qualidade comparável e no prazo adequado, através da referenciação para outra entidade do SNS ou para uma entidade do sector privado convencionado quando se verifique falta de capacidade para dar resposta dentro dos TMRG aplicáveis;
 - h) apresentar reclamação escrita para a Entidade Reguladora da Saúde sempre que qualquer um destes direitos não seja cumprido.
3. Os utentes do SNS têm direito a que os tratamentos cirúrgicos que necessitem sejam enquadrados no Sistema Integrado de Gestão de Inscritos para Cirurgia (SIGIC), e nesse âmbito têm direito a:
- a) obter um certificado comprovativo de inscrição na lista de inscritos para cirurgia (LIC);
 - b) invocar motivo plausível para a não comparência a acto ou exame para que tenham sido convocados;
 - c) obter tratamento dentro do TMRG legalmente definido, por nível de prioridade, por patologia ou por grupo de patologias;
 - d) aceder aos dados que lhes respeitem registados na LIC, nomeadamente o nível de prioridade atribuído e posicionamento relativo na prioridade atribuída;
 - e) escolher, em caso de transferência, de entre os hospitais indicados para a realização do tratamento cirúrgico;
 - f) recusar a transferência proposta;
 - g) requerer, até ao máximo de três vezes, a pendência da inscrição na LIC, invocando motivo plausível, por um período total de tempo inferior ao tempo máximo de espera garantido;
 - h) requerer por escrito a saída da LIC; e
 - i) apresentar reclamação escrita para a Entidade Reguladora da Saúde sempre que considere existir alguma irregularidade em alguma das fases do processo.

Artigo 8.º

Acesso aos cuidados primários

1. Os utentes do SNS têm direito à livre escolha da unidade de cuidados primários em que se pretendem inscrever, bem como do médico de família, sem prejuízo das restrições que possam resultar de limitações ao nível de recursos humanos, técnicos ou financeiros existentes.
2. Os utentes do SNS residentes na área geográfica de uma unidade de cuidados primários com carência de recursos têm prioridade de inscrição.
3. Os utentes do SNS têm direito à prestação de cuidados de saúde primários em cumprimento dos Tempos Máximos de Resposta Garantidos (TMRG) legalmente estabelecidos.
4. Os utentes do SNS têm direito à marcação de consulta para hora determinada.
5. Os utentes do SNS têm direito a aceder, por afixação em local visível nas unidades de cuidados primários, à informação e listagem das entidades privadas convencionadas a que podem recorrer para satisfação das suas necessidades.

Artigo 9.º

Acesso aos cuidados hospitalares

1. Os utentes do SNS têm direito à livre escolha da unidade de cuidados hospitalares a que pretendem aceder, sem prejuízo das restrições que possam resultar de limitações ao nível de recursos humanos, técnicos ou financeiros existentes e em respeito da rede de referenciação hospitalar existente.
2. Os utentes do SNS têm direito à prestação de cuidados de saúde hospitalares em cumprimento dos Tempos Máximos de Resposta Garantidos (TMRG) legalmente estabelecidos.
3. Os utentes do SNS têm direito a aceder, por afixação em local visível nas unidades de cuidados hospitalares, à informação e listagem das entidades privadas convencionadas a que podem recorrer para satisfação das suas necessidades.

Artigo 10.º

Acesso aos cuidados continuados integrados

Os utentes do SNS, quando acedem às unidades de cuidados de saúde continuados da Rede Nacional de Cuidados Continuados Integrados (RNCCI), gozam do direito:

- a) à continuidade dos cuidados de saúde, devendo beneficiar de uma adequada articulação com os cuidados de saúde primários e hospitalares;
- b) à equidade no acesso e mobilidade entre os diferentes tipos assistência e de unidades, de acordo com as situações clínicas;
- c) a beneficiar de serviços comunitários de proximidade;
- d) a beneficiar de apoio familiar e social.

Artigo 11.º

Acesso aos cuidados convencionados

1. Os utentes do SNS munidos de credencial emitida por unidade ou estabelecimento do SNS, gozam do direito de aceder aos cuidados de saúde prestados por entidades detentoras de acordos ou convenções com o SNS.
2. No acesso a tais cuidados convencionados, os utentes gozam do direito de livre escolha mediante o acesso à lista de entidades convencionadas a disponibilizar pelas unidades e estabelecimentos do SNS.
3. Os utentes do SNS têm direito à prestação de cuidados de saúde convencionados em cumprimento dos Tempos Máximos de Resposta Garantidos (TMRG) legalmente estabelecidos.
4. Aos utentes beneficiários do SNS, e quando não isentos, apenas pode ser solicitado o pagamento das taxas moderadoras legalmente estabelecidas pelo acesso aos cuidados convencionados.

Secção II

O acesso aos cuidados de saúde garantido pelos subsistemas de saúde

Artigo 12.º

Características fundamentais

1. Os utentes beneficiários de subsistemas públicos de saúde (ADSE, ADM, SAD/PSP e SAD/GNR) gozam do direito de acesso à prestação de cuidados de saúde quer nos estabelecimentos do SNS e entidades convencionadas com o SNS, quer nos estabelecimentos convencionados com o seu subsistema de saúde

(ou no caso da ADM em estabelecimentos próprios, os hospitais militares), e bem assim nas demais entidades privadas de saúde.

2. O acesso dos beneficiários dos subsistemas públicos de saúde aos estabelecimentos do SNS, ou convencionados com este, é assegurado em termos idênticos àquele dos utentes exclusivamente beneficiários do SNS, incluindo no que se refere à cobrança e regime de isenção de taxas moderadoras.
3. Os utentes beneficiários dos subsistemas públicos de saúde, quando recorrem às entidades convencionadas com o subsistema a que pertencem, têm o direito a ser atendidos nessa mesma qualidade, em tempo útil, sem qualquer tipo de discriminação (designadamente em função da sua qualidade de beneficiários do subsistema) e mediante o respeito dos preços convencionados (encargo do beneficiário).

Secção III

O acesso aos cuidados de saúde garantido pelos seguros de saúde

Artigo 13.º

Características fundamentais

1. Os utentes beneficiários de seguro de saúde gozam do direito de acesso à prestação de cuidados de saúde, nos termos por si contratados, quer nas entidades que detenham convenção com a sua entidade seguradora ou entidade gestora de rede (nos termos previstos no respectivo contrato), quer nas demais entidades de saúde.
2. Os utentes beneficiários de um seguro de saúde têm o direito, quando recorrem às entidades convencionadas com a sua entidade seguradora ou entidade gestora de rede, a ser atendidos nessa mesma qualidade, em tempo útil, sem ser sujeitos a qualquer tipo de discriminação (designadamente em função da sua qualidade de beneficiário de um seguro de saúde) e mediante o respeito dos preços convencionados (co-pagamento).

Secção IV

O Acesso aos cuidados de saúde através de financiamento próprio

Artigo 14.º

Características fundamentais

1. Os utentes dos serviços de saúde gozam do direito de acesso aos prestadores de cuidados de saúde, privados com ou sem fins lucrativos, mediante a contraprestação acordada com o prestador livremente escolhido.
2. Os utentes que recorrem a financiamento privado para a prestação de cuidados de saúde têm o direito a ser atendidos em tempo útil, sem sujeição a qualquer tipo de discriminação e mediante o respeito dos preços afixados nos termos legais e previamente acordados.

Secção V

Características fundamentais comuns do acesso aos cuidados de saúde

Artigo 15.º

Igualdade de acesso aos cuidados de saúde

1. É proibida toda e qualquer discriminação negativa de utentes de cuidados de saúde, designadamente em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação.
2. Todos os utentes, independentemente das suas entidades financiadoras (SNS, subsistemas, seguros, financiamento próprio ou outras), têm direito a ser atendidos de forma não discriminatória, em função da estrita ordem de chegada ou da natureza urgente da concreta situação clínica.

Artigo 16.º

Indução Artificial da Procura

É proibida a indução artificial da procura de cuidados de saúde, devendo ser garantido aos utentes:

- a) o direito a que lhes sejam prestados apenas os cuidados de saúde que efectivamente necessitam;
- b) o direito a que os prestadores se abstenham da prática de actos que os utentes efectivamente não necessitam, ou de actos distintos daqueles que necessitam, e de onde resultem, de forma directa ou indirecta, benefícios ou vantagens que de outra forma não obteriam.

Artigo 17.º

Liberdade de escolha dos utentes

1. Os utentes têm direito a escolher livremente o profissional de saúde e a instituição ou serviço de saúde onde pretendem ser atendidos, tendo em vista a prevenção, cura e reabilitação do seu estado de saúde.
2. O grau efectivo de liberdade de escolha dos utentes pode variar conforme a natureza pública ou privada do serviço de saúde a que, em cada momento, pretendam recorrer.

Título II

Qualidade da prestação dos cuidados de saúde

Artigo 18.º

Direito à qualidade dos cuidados de saúde

1. Os utentes têm direito a que os cuidados de saúde sejam prestados com observância e em estrito cumprimento dos parâmetros mínimos de qualidade legalmente previstos e clinicamente aceitáveis, designadamente quanto a instalações, recursos técnicos e humanos.
2. Os utentes têm direito a que os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde cumpram, nomeadamente, as normas do licenciamento de unidades de saúde, do registo na ERS e dos Manuais de Boas Práticas, enquanto garantia de um patamar mínimo de qualidade dos prestadores de cuidados de saúde em exercício de actividade.
3. Os utentes têm direito a exigir a exibição dos documentos comprovativos do cumprimento das regras do licenciamento de unidades de saúde e do registo na ERS, designadamente através de certidões comprovativas que deverão estar afixadas em local público e bem visível de cada estabelecimento.
4. Os utentes gozam também do direito de exigir dos prestadores de cuidados de saúde o cumprimento dos requisitos de higiene, segurança e salvaguarda da saúde pública, bem como a observância das regras de qualidade e segurança definidas pelos códigos científicos e técnicos aplicáveis.
5. Os utentes têm direito ao cumprimento das regras vigentes e legalmente estabelecidas em matéria de exigências de acessibilidade, de segurança e higiene

dos espaços, de compartimentação mínima, de dimensionamento e das características construtivas dos edifícios.

6. Os utentes têm direito a que os cuidados de saúde sejam prestados por profissionais que, nos termos da lei, possuam as condições necessárias e exigidas, relativamente às habilitações, para o regular exercício profissional.

Título III

Decisão em cuidados de saúde

Artigo 19.º

Direito à informação

1. Os utentes têm direito à prestação de informação verdadeira, completa, inteligível e transparente sobre todos os aspectos relacionados com a prestação de cuidados de saúde.
2. Tal direito deve ser assegurado aos utentes, em três momentos distintos:
 - a) previamente à escolha do prestador, garantindo-se que, nomeadamente, pela via de informação pública veiculada pelos prestadores de cuidados de saúde, o exercício da liberdade de escolha dos utentes não é prejudicado ou falseado;
 - b) ulteriormente à escolha do prestador, mas antes da prestação do(s) concreto(s) cuidado(s) de saúde, para efeitos de consentimento informado e esclarecido; e
 - c) após a prestação do(s) concreto(s) cuidado(s) de saúde, designadamente sempre que tal se mostre necessário para o exercício de direitos ou interesses legítimos dos utentes.
3. Para efeito do respeito pelo direito à informação, a mesma deve ser prestada:
 - a) com verdade e antecedência;
 - b) com clareza e adaptada à capacidade de compreensão dos utentes; e
 - c) contendo todos os factos necessários à tomada de decisão dos utentes, nomeadamente tendo em consideração os seus estados de saúde, suas evoluções, tratamentos a efectuar, riscos associados e eventuais tratamentos alternativos; características, composição e preço dos cuidados

de saúde; e aplicabilidade de convenções ou acordos com o SNS, subsistemas públicos ou seguros privados.

Artigo 20.º

Direito ao consentimento livre e esclarecido

1. Os utentes têm direito, em cada momento da prestação de cuidados de saúde, a dar ou recusar o consentimento, por livre vontade, sobre os actos, exames e tratamentos que lhes são propostos.
2. Os utentes adultos e capazes têm o direito a recusar qualquer tratamento, mesmo que em prejuízo da sua saúde, salvo quando esteja em causa a defesa da saúde pública.
3. O direito ao consentimento dos utentes menores ou incapazes, exercido pelos seus representantes, pode ser ultrapassado por decisão judicial quando o profissional de saúde entenda que das suas decisões decorram prejuízos graves dos seus representados.

Artigo 21.º

Direito à segunda opinião

1. Os utentes têm direito a obter uma segunda opinião sobre as suas situações de saúde.
2. Os serviços de saúde devem assegurar, em tempo útil, o direito de acesso a toda a informação necessária ao exercício do direito a uma segunda opinião.

Artigo 22.º

Direito de acesso à informação clínica

1. Os utentes têm direito de acesso, nos termos legais, às suas informações clínicas, que incluem dados clínicos, resultados de análises e de outros exames subsidiários, intervenções, diagnósticos ou quaisquer outros dados relevantes registados nos seus processos clínicos.
2. O processo clínico é propriedade exclusiva dos utentes, incumbindo aos prestadores de cuidados de saúde a sua guarda, actualização e conservação em arquivo.
3. Os utentes têm direito à protecção da confidencialidade da informação contida nos seus processos clínicos.

Título IV

Outros direitos dos utentes

Artigo 23.º

Direito à reclamação

1. Os utentes têm direito a reclamar para a Entidade Reguladora da Saúde, e a obter desta última e do prestador reclamado, respostas claras e perceptíveis, sobre todos os aspectos relacionados com a prestação de cuidados de saúde.
2. Para o exercício do direito à reclamação, os utentes beneficiam:
 - a) do direito a que os prestadores de cuidados de saúde disponham de Livro de Reclamações, de acordo com a legislação em vigor;
 - b) do direito a que o Livro de Reclamações lhes seja facultado, imediata e gratuitamente, sempre que solicitado;
 - c) do direito a que os prestadores de cuidados de saúde enviem cópia das reclamações e queixas dos utentes para a Entidade Reguladora da Saúde no prazo máximo de dez dias contados da apresentação das mesmas;
 - d) do direito a apresentar reclamações directamente para a Entidade Reguladora da Saúde, por qualquer meio (seja por via postal, fax, correio electrónico, ou ainda utilizando o livro de reclamações online disponível em www.ers.pt).

Artigo 24.º

Direito à representação e de associação

Os utentes dos serviços de saúde têm direito, nos termos legais, à representação e à constituição de entidades que defendam os seus interesses, nomeadamente sob a forma de associações para a promoção e defesa da saúde ou de grupos de amigos ou de voluntariado junto de estabelecimentos de saúde.

Artigo 25.º

Direito à prevenção e promoção da saúde

1. Os utentes têm direito a que os prestadores de cuidados de saúde incorporem nas suas acções, designadamente mediante a informação prestada, a prevenção da

saúde, visando auxiliar os utentes a impedir ou minorar deteriorações físicas, intelectuais, psiquiátricas ou sensoriais.

2. Os utentes têm direito a que os prestadores de cuidados de saúde incorporem nas suas acções a promoção da saúde, visando auxiliar os utentes a estabelecer práticas de manutenção e fomento de uma vida saudável enquanto preocupação individual e social.

Artigo 26.º

Direito à assistência religiosa

1. Os utentes têm direito ao respeito pelas suas convicções culturais, filosóficas e religiosas, incluindo o direito a receber, se o desejarem, assistência religiosa, independentemente do seu credo ou opção espiritual.
2. Os utentes nos estabelecimentos do SNS beneficiam de acompanhamento espiritual e religioso, qualquer que seja o seu credo ou opção espiritual, incluindo os direitos a:
 - a) serem informados sobre a referida assistência;
 - b) acederem ao serviço de assistência espiritual e religiosa;
 - c) rejeitarem a assistência não solicitada;
 - d) receberem assistência em tempo razoável, e com prioridade em caso de iminência de morte;
 - e) praticarem actos de culto espiritual e religioso e participarem em reuniões privadas com o respectivo assistente;
 - f) manterem em seu poder publicações de conteúdo espiritual e religioso e objectos pessoais de culto espiritual e religioso;
 - g) verem respeitadas as suas convicções religiosas e optarem por uma alimentação que respeite as suas convicções espirituais e religiosas, na medida dos recursos disponíveis.

Artigo 27.º

Direito ao acompanhamento

1. Os utentes nos serviços de urgência dos estabelecimentos do SNS têm direito ao acompanhamento por pessoa por si indicada.

2. O direito estabelecido no número anterior apenas pode ser limitado:
 - a) em situação de realização de intervenções cirúrgicas e outros exames ou tratamentos que, pela sua natureza, possam ver a sua eficácia e correcção prejudicadas pela presença do acompanhante; ou
 - b) quando possa comprometer as condições e requisitos técnicos a que deve obedecer a prestação de cuidados de saúde.
3. As crianças, pessoas com deficiência, pessoas em situação de dependência e pessoas com doença incurável em estado avançado e ou em estado final de vida têm direito, nos estabelecimentos do SNS, ao acompanhamento familiar em internamento hospitalar.
4. O direito ao acompanhamento poderá ser restringido ou limitado por razões de protecção da saúde do doente internado, do acompanhante ou da saúde pública.

Artigo 28.º

Discriminações positivas

1. Os utentes pertencentes a grupos vulneráveis, como sejam os portadores de doenças raras, os portadores de deficiência, os idosos, os jovens, os imigrantes, entre outros, podem ser objecto de medidas especiais que visem proporcionar-lhes, tanto quanto possível, a igualdade face aos demais utentes.
2. Os utentes pertencentes a grupos vulneráveis têm direito a que os prestadores de cuidados de saúde adoptem comportamentos consentâneos com as suas necessidades, e designadamente que visem garantir:
 - a) o acesso aos cuidados de saúde adequados às suas situações;
 - b) o acesso em tempo útil e clinicamente adequado, particularmente nas situações mais complexas e incapacitantes;
 - c) o acesso condigno às instalações, mediante a existência de condições físicas específicas que permitam a mobilidade em circunstâncias adequadas; e
 - d) a prestação de cuidados de saúde em conciliação com a necessidade de criação de condições que potenciem o bem estar físico, mental e social dos utentes.

Artigo 29.º

Direito ao tratamento pelos meios adequados, com prontidão, humanidade, correcção técnica, respeito e privacidade

1. Os utentes têm direito ao tratamento pelos meios adequados e correcção técnica, com prontidão, humanidade e respeito.
2. O direito aos meios adequados e correcção técnica abrange o direito ao diagnóstico e tratamento à luz das técnicas mais actualizadas e cuja efectividade se encontre cientificamente comprovada, tendo como limite os recursos humanos, técnicos e financeiros disponíveis.
3. O direito ao tratamento com prontidão implica a prestação do tratamento necessário dentro do menor período de tempo, com respeito pelo tempo dos utentes.
4. O direito ao tratamento com humanidade e respeito implica o atendimento que garanta a dignidade dos utentes e o respeito pelas suas vontades e a aplicação de tratamentos que aliviem a dor e salvaguardem as suas qualidades de vida.
5. O direito à privacidade implica a adopção de todas as medidas necessárias à garantia de a privacidade dos utentes ser respeitada em todos os momentos da prestação de cuidados, nomeadamente no atendimento, no diagnóstico ou no decurso de um tratamento ou internamento.
6. Os utentes têm direito à não ingerência na sua vida privada e familiar.



ENTIDADE REGULADORA DA SAÚDE

Rua S. João de Brito, 621, L32, 4100-455 PORTO
e-mail: geral@ers.pt • *telef.:* 222 092 350 • *fax:* 222 092 351 • *www.ers.pt*