

## **DELIBERAÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO**

### **DA ENTIDADE REGULADORA DA SAÚDE**

#### **(VERSÃO NÃO CONFIDENCIAL)**

Considerando que a Entidade Reguladora da Saúde exerce funções de regulação, de supervisão e de promoção e defesa da concorrência respeitantes às atividades económicas na área da saúde nos setores privado, público, cooperativo e social;

Considerando as atribuições da Entidade Reguladora da Saúde conferidas pelo artigo 5.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto;

Considerando os objetivos da atividade reguladora da Entidade Reguladora da Saúde estabelecidos no artigo 10.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto;

Considerando os poderes de supervisão da Entidade Reguladora da Saúde estabelecidos no artigo 19.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto;

Visto o processo registado sob o n.º ERS/013/2021;

#### **I. DO PROCESSO**

##### **I.1. Origem do processo**

1. No dia 27 de agosto de 2020, o Conselho de Administração (CA) da Entidade Reguladora da Saúde (ERS) deliberou proceder à abertura do processo de monitorização registado internamente sob o n.º PMT/006/2020, que corre termos no Departamento de Intervenção Administrativa e Sancionatória (DIAS) da ERS, tendo em vista o acompanhamento e monitorização dos procedimentos adotados pelos prestadores de cuidados de saúde em matéria de gravidez e parto, no atual contexto de epidemia SARS-CoV-2 e de infeção epidemiológica por COVID-19.
2. Pretende-se, pois, aferir do cumprimento das obrigações que, neste particular, impendem sobre aqueles prestadores, tendo em conta o disposto não apenas Lei de Bases da Saúde

(aprovada pela Lei n.º 95/2019, 04 de setembro) e na Lei n.º 15/2014, de 21 de março, mas também na Orientação da Direção Geral de Saúde (DGS) n.º 018/2020 de 30 de março (cuja última atualização data de 9 de outubro de 2020) e nos Alertas de Supervisão da ERS n.ºs 8/2020 e 11/2020, de 17 de abril e 3 de junho, respectivamente.

3. Ora, no âmbito do processo de monitorização n.º PMT/006/2020, a ERS tomou conhecimento, até à presente data, de seis reclamações que visam a atuação do Centro Hospitalar Barreiro Montijo, E.P.E. (CHBM), estabelecimento prestador cuidados de saúde inscrito no Sistema de Registo de Estabelecimentos Regulados (SRER) da ERS sob o número de registo 19596.
4. Com efeito, foram rececionadas as seguintes reclamações:

<b><u>N.º Reclamação</u></b>	<b><u>Reclamante</u></b>	<b><u>Conhecimento pela ERS</u></b>
REC/60854/2020	LA	2020.08.19
REC/77729/2020	TL	2020.10.20
REC/76518/2020	JF	2020.10.16
REC/87248/2020	LP	2020.11.19
REC/96812/2020	JP	2020.12.29
REC/5620/2021	AM	2020.12.28

5. Nas reclamações supra identificadas, são alegados, em síntese, constrangimentos ao exercício do direito ao acompanhamento durante o parto, tendo todas elas sido apensadas ao aludido processo de monitorização.
6. Ora, após ter tomado conhecimento da primeira reclamação acima identificada, a ERS solicitou os necessários esclarecimentos ao CHBM, nomeadamente sobre os procedimentos por si adotados no sentido de garantir o exercício daquele direito, nos termos do disposto nos diplomas acima enunciados, em especial da Orientação da DGS n.º 018/2020.
7. Na comunicação que dirigiu à ERS no dia 17 de dezembro de 2020, o mencionado prestador asseverou que, tendo passado a dispor, a partir daquela data, de capacidade para realizar testes de rastreio à COVID-19 aos acompanhantes, contava daí em diante assegurar o exercício do direito ao acompanhamento durante o parto.

8. Acontece que tal não se veio a verificar, conforme resulta da reclamação subscrita por AM (REC/5620/2021) – a única que se reporta a factos posteriores à comunicação do CHBM de 17 de dezembro – e, bem assim, da resposta que a mesma mereceu por parte do prestador – datada de 21 de janeiro de 2021.
9. Foi, pois, neste contexto que o Conselho de Administração da ERS deliberou proceder, em 12 de fevereiro de 2021, à abertura do presente processo de inquérito.

## **I.2. Diligências**

10. No âmbito da investigação desenvolvida pela ERS, realizaram-se as seguintes diligências instrutórias:
  - (i) Abertura do processo de monitorização registado sob o n.º PMT/006/2020, que corre termos no DIAS da ERS, por decisão, datada de 27 de agosto de 2020, do CA desta Entidade Reguladora.
  - (ii) Pesquisa no SRER da ERS relativa ao CHBM, constatando-se que o mesmo é um estabelecimento prestador de cuidados de saúde inscrito no SRER da ERS sob o n.º de registo 19596;
  - (iii) Notificação ao prestador CHBM da apensação da reclamação REC/60854/2020 ao mencionado processo de monitorização (com pedido de elementos ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 31.º dos Estatutos da ERS), concretizado através de ofício datado de 7 de outubro de 2020, e análise da resposta enviada pela referida entidade, rececionada no 21 de outubro de 2020.
  - (iv) Apensação das reclamações n.ºs REC/77729/2020, REC/76518/2020, REC/87248/2020, REC/96812/2020 e REC/5620/2021 ao processo de monitorização registado sob o n.º PMT/006/2020;
  - (v) Novo pedido de elementos ao prestador CHBH, nos termos do disposto nos normativos acima identificados, concretizado através de ofício datado de 3 de dezembro de 2020, e análise da resposta enviada pela aludida entidade, rececionada no dia 17 de dezembro de 2020;
  - (vi) Notificação da abertura de processo de inquérito ao prestador CHBM e aos exponentes LA, TL, JF, LP, JP, AM, concretizada através dos ofícios datados de 16 de fevereiro de 2021.

## II. DOS FACTOS

11. Da reclamação subscrita por LA cumpre destacar, pela sua relevância para os presentes autos de inquérito, os seguintes factos aí alegados:

*“(...) Encontro-me neste momento grávida de 36 semanas e é com muita indignação e tristeza que sei que **o hospital da minha área de residência [CHBM] não está ainda a aceitar acompanhamento no parto.***

*Há umas semanas enviei um email para o serviço de obstetrícia onde citava documentação atualizada da ERS em relação a esta questão e pedi, tal como consta na documentação em questão, explicação para a impossibilidade de acompanhamento no parto uma vez que havia outras unidades hospitalares que estão a adaptar-se da melhor forma possível a esta nova realidade. Ainda não obtive resposta à minha questão até agora. (...)” – Negrito e sublinhado nosso - Cfr. Reclamação subscrita por LA, documento que aqui se dá por integralmente reproduzidos para todos os efeitos legais.*

12. Em resposta diretamente endereçada à exponente (datada de 1 de setembro de 2020), o CHBM pronunciou-se sobre a aludida reclamação nos seguintes termos:

*“(...) [E]sclarecemos que a atual situação epidemiológica demonstra que os concelhos da área de residência do CHBM assistem a um crescimento significativo do contágio por Covid19.*

*Acrescentamos que **as atuais condições estruturais e circuitos adotados pelo Bloco de Partos não são consentâneos com a presença de acompanhante**, podendo diminuir o nível de segurança desejável para as grávidas em trabalho de parto, puérperas e recém-nascidos.*

*Mais informamos que **o Conselho de Administração delibera não permitir a presença de acompanhantes durante o trabalho de parto ou no parto, no momento atual**, mantendo-se as visitas permitidas durante o Internamento no Serviço de Obstetrícia, de acordo com a informação disponível no site do CHBM. A mesma **será alvo de revisão sempre que as condições relativas à evolução epidemiológica o permitam e de acordo com as orientações da [DGS]** (...)” – Negrito e sublinhado nosso – Cfr. Ofício do CHBM datado de 1 de setembro de 2020, documento que aqui se dá por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.*

13. Ora, tendo tomado conhecimento da mencionada reclamação e, bem assim, da resposta que a mesma mereceu por parte do CHBM, foi remetido um ofício ao prestador, notificando-

o da apensação daquela reclamação ao processo de monitorização n.º PMT/006/2020, tendo-lhe ainda sido solicitados os seguintes esclarecimentos:

“1. Os procedimentos adotados para garantia do cumprimento da Orientação da Direção-Geral da Saúde (DGS) n.º 018/2020, atualizada em 5 de junho de 2020, sobre a gravidez e o parto no âmbito da COVID-19;

2. Quaisquer outros esclarecimentos complementares que V. Exas. julguem necessários e relevantes para a análise da presente situação.” – Cfr. Ofício da ERS de 7 de outubro de 2020.

14. Em resposta ao mencionado pedido de esclarecimentos, o CHBM, através de ofício datado de 21 de outubro de 2020, pronunciou-se nos seguintes termos:

“(…) O Bloco de Partos do CHBM é um espaço físico com apenas uma entrada e saída comum de profissionais e utentes, sendo que um dos requisitos para garantir condições de segurança é a necessidade de ser criadas condições para a separação de circuitos e salas entre grávidas não Covid e grávidas ou acompanhantes suspeitos de Covid. Assim, o Conselho de Administração está com o Serviço de Ginecologia/Obstetrícia a estudar uma **solução alternativa e temporária que permita vir a efetuar esta separação de entradas e saídas.**

Outra solução que é a obtenção de testes clínicos SARS-CoV-2 em volume suficiente que permita testar também os acompanhantes das grávidas em trabalho de parto. Na presente data o CHBM solicita a maioria das análises clínicas de SARS-CoV-2 a entidades externas, que origina um tempo de cerca de 6h a 8h para obter resultados, sendo naturalmente prioridade testar doentes e grávidas, para numa fase posterior passar a testar acompanhantes de grávidas e doentes com o intuito de permitir a respetiva presença em espaços mais fechados no Centro Hospitalar. **Estamos a envidar todos os esforços para conseguir internalizar a realização dos testes SARS-CoV-2 nas instalações do Centro Hospitalar e assim poder vir testar um maior número de utentes e com maior rapidez de resposta nos resultados.**

Em face do exposto, o Conselho de Administração **não pode ainda permitir a presença de acompanhantes durante o trabalho de parto ou no momento parto por ser no espaço físico do Bloco de Partos, espaço confinado,** mas permite as visitas dos pais durante o Internamento no Serviço de Obstetrícia, uma vez que as condições do Serviço de Internamento garantem maior segurança para profissionais e utentes. De notar que, na presente data, no Centro Hospitalar não existem visitas a utentes internados, sendo a presença dos pais dos

recém-nascidos ou de um dos pais de crianças internadas as únicas exceções em presença física de internamento ou bloco operatório.

**Esta limitação será alvo de revisão assim que estiver reunida pelo menos uma das condições acima expostas** que visa garantir a presença de um acompanhante durante o parto sem que exista risco elevado de exposição à infeção por SARS-CoV-2 das grávidas, recém-nascidos, acompanhantes e profissionais.” – Cfr. Ofício do CHBM de 21 de outubro de 2020, documento que aqui se dá por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.

15. Paralelamente, a ERS tomou conhecimento de outras quatro reclamações que visavam o CHBM pelos mesmos factos, nomeadamente as subscritas por TL, JF, LP, JP, as quais, pela sua relevância para os presentes autos, parcialmente se transcrevem:

#### **[Reclamação subscrita por TL]**

(...) Tendo em conta que o CHBM continua a não permitir a presença de acompanhante durante o trabalho de parto, venho por este meio solicitar que me sejam indicadas quais as razões para tal situação, tendo em conta que a orientação 018/2020 de 30 de Março de 2020 e atualizada a 9 de Outubro de 2020, publicada pela DGS é clara, referindo que "as unidades hospitalares devem assegurar as condições necessárias para garantir a presença de um acompanhante durante o parto. Para tal, o acompanhante:

- a. Não deve ter qualquer sintoma sugestivo de COVID-19 ou contacto com doentes com infeção por SARS-CoV-2 (quer sintomáticos quer assintomáticos), nos últimos 14 dias;
- b. Será apenas um, sem troca de acompanhantes;
- c. Deve cumprir as regras de higienização de mãos, etiqueta respiratória, distanciamento físico, utilização de máscara cirúrgica, bata descartável e protetor de calçado, e as demais regras da unidade hospitalar e orientações dos profissionais de saúde;
- d. Deve evitar o contato com todos os outros utentes internados".

Assim sendo, pretendia que **me esclarecessem, ainda, sobre quais as medidas que estão a tomar para que se torne possível o cumprimento desta orientação da [DGS], que na maioria dos hospitais começou a ser respeitada até após o estado de emergência.**

*Relembro que a presença de acompanhante no trabalho de parto é um direito e "o apoio emocional e físico constante e ininterrupto durante o trabalho de parto e o parto é uma das recomendações da Organização Mundial de Saúde, suportada pela evidência científica: a presença de uma figura de referência que a mulher conhece e em quem confia é essencial para que esta se sinta segura e o parto decorra da melhor forma".*

*Compreendo que a pandemia que vivemos é algo novo e que a infeção precisa ser controlada o máximo possível, mas não me parece que seja a presença de um pai (que vive todos os dias com a mãe que está em trabalho de parto) tenha um risco assim tão acrescido de maneira a que seja proibido de estar presente num momento tão importante da sua vida. (...) Existem hospitais que deixam acompanhar no trabalho de parto com condições específicas por exemplo: a parturiente ter teste covid negativo, o pai ter teste covid negativo, só deixar entrar no momento da expulsão ou com determinados cm de dilatação, o pai entrar e não poder sair até ao final do parto. Penso que podiam ponderar opções de modo a facilitar este processo que é tão importante para o bem estar emocional familiar e, conseqüentemente para um melhor funcionamento profissional do serviço. (...)*

#### **[Reclamação subscrita por JF]**

*Encontro-me grávida de 36 semanas com parto previsto para início de Novembro no hospital do Barreiro, e no dia 09 de Outubro vi a comunicação da DGS que o hospital tem que garantir um acompanhante no momento do parto pois é um direito da grávida, qual o meu espanto **quando a informação dada a mim e outras grávidas no hospital do Barreiro é que não é possível o pai assistir ao parto e alegam falta de condições**. Este hospital está claramente a não respeitar as regras, pois se existir um teste feito á covid 19 e proteção ao pai qual é o problema? Se desde sempre foi possível assistir a partos neste hospital qual é a falta de condição agora? (...) É vergonhoso a forma como este hospital está a agir, pois está a desrespeitar claramente a informação da DGS e a tentar passar pelos pingos da chuva, não dando qualquer valor á grávida.*

#### **[Reclamação subscrita por LP]**

*(...) Serve este email - como médica, como cidadã e como mãe de dois filhos, o mais novo um bebé "pandémico" de Maio que teve o luxo de poder nascer num hospital que respeita a legislação e as melhores práticas médicas com o apoio e acompanhamento do pai - para questionar o que está a ser feito para garantir à população servida pelo [CHBM] todas as condições para ter filhos em segurança, de forma multidimensional.*

*A narrativa do medo e dos números pode servir para manchetes de telejornal mas não para profissionais de saúde, que devem trabalhar com informação científica e bom senso - Sabemos como o vírus se transmite e sabemos que temos de estar equipados - e pronto, fim da história - não há nada, absolutamente nada, que justifique esta amputação grave e embaraçosa dos direitos das famílias.*

*Andamos nisto há meses, até a questão da novidade do vírus já cheira a mofo.*

*É ridículo num país que tanto se orgulha dos seus dados obstétricos e neonatais no SNS termos criado está profunda discrepância regional e privado publico. (...) É preciso a DGS e a lei explicarem a quem trabalha na área a importância de recuperar o acompanhamento nos partos, não deviam ser os próprios serviços a querer garantir a qualidade do seu trabalho, do seu dia a dia??? (...)*

*O hospital tem de decidir em que página estará no futuro. Os profissionais sempre trabalharam com risco de infecção, não há nada de original nisto, equipamento correcto equivale a profissionais protegidos, ponto, que é o que todos precisamos.(...)*

#### **[Reclamação subscrita por JP]**

*Venho por este meio pedir justificação acerca do motivo das gestantes além de não poderem ter acompanhante nas consultas também não possam ter acompanhante no parto.*

*Uma vez que segundo a DGS decretou que as unidades hospitalares devem assegurar as condições necessárias para que a grávida tenha direito a estar acompanhada num momento tão importante quanto é o nascer de um filho, a esta altura, e depois de tantas medidas implementadas ainda isso não ser possível.” – Cfr. Reclamações subscritas por TL, JF, LP, JP, documentos que aqui se dá por integralmente reproduzidos para todos os efeitos legais.*

16. Nas respetivas respostas que dirigiu diretamente àqueles exponentes, o CHBM reproduziu praticamente na íntegra o declarado no seu ofício de 21 de outubro de 2020 – Cfr. Respostas do CHBM às reclamações subscritas por TL, JF, LP, JP, datadas, respetivamente, de 23, 21, 23 de outubro e 27 de novembro de 2020.

17. Em face do exposto, foi endereçado um novo ofício ao prestador, datado de 3 de dezembro de 2020, através do qual foram solicitadas as seguintes informações:



“1. Esclareçam se já foi implementada alguma daquelas duas soluções preconizadas (e/ou outras), com vista a assegurar o direito ao acompanhamento durante o parto;

2. Em caso negativo, qual o prazo previsto para a sua implementação;” – Cfr. Ofício da ERS de 3 de dezembro de 2020.

18. Em resposta ao solicitado o CHBM, através de ofício datado de 17 de dezembro de 2020, pronunciou-se nos seguintes termos:

“(…) – Efetivamente, para cumprimento integral das orientações da [DGS], não tem sido possível o acompanhamento durante o parto, pelas razões já elencadas;

- Atualmente, e no que respeita ao espaço físico do Bloco de Partos, o mesmo **será objeto de ampliação**, permitindo uma separação de circuito e salas para grávidas suspeitas de serem portadoras de COVID-19, **conforme planta que se anexa**;

- Paralelamente, e em relação à possibilidade de serem testados acompanhantes para SARS-CoV-2, **informa-se que já dispõe o CHBM de capacidade para assegurar a realização de tais testes**.

**O CHBM espera, deste modo, voltar a assegurar o direito ao acompanhamento durante o parto.**” – Cfr. Ofício de 17 de dezembro de 2020, documento que aqui se dá integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.

19. Acontece que, já depois de rececionar tais esclarecimentos, a ERS tomou conhecimento de uma nova reclamação que visa a atuação do CHBM pelos mesmos factos, desta feita subscrita por AM no dia 28 de dezembro de 2020, cujo teor, pela sua relevância para os presentes autos, se transcreve:

“Venho por este meio reclamar, porque **não acho certo um pai não acompanhar o nascimento do filho por causa do covid 19**. Ao menos podiam dar opções aos pais de **fazer o teste covid**. Há meios para isso!!!

A mãe tem uma gravidez de alto risco, ainda por cima o parto vai ser induzido. Vou ficar horas e horas, até dias, sem saber como ela e o nosso bebé está.

*Gostaria que nos arranjassem uma solução para que outros pais não passem a mesma coisa que eu.*” – Cfr. Reclamação subscrita por AM, documento que aqui se dá por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais.

20. Na resposta que endereçou diretamente ao exponente, datada de 21 de janeiro de 2021, o CHBM, uma vez mais, reproduziu praticamente na íntegra o declarado no seu ofício de 21 de outubro de 2020.

### **III. DO DIREITO**

#### **III.1. Das atribuições e competências da ERS**

21. Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 5.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de Agosto, a ERS “*tem por missão a regulação, nos termos previstos nos presentes estatutos, da atividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde*”, sinalizando a alínea b) do n.º 2 do mesmo preceito que as suas atribuições “*compreendem a supervisão da atividade e funcionamento dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde no que respeita [à] garantia dos direitos relativos ao acesso aos cuidados de saúde, à prestação de cuidados de saúde de qualidade, bem como dos demais direitos dos utentes*”.

22. O artigo 4.º dos mencionados Estatutos sublinha que a ERS “*exerce funções de regulação, de supervisão e de promoção e defesa da concorrência respeitantes às atividades económicas na área da saúde dos setores privado, público, cooperativo e social*” (n.º1), estando, assim, sujeitos “*à regulação da ERS, no âmbito das suas atribuições e para efeitos dos presentes estatutos, todos os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, do setor público, privado, cooperativo e social, independentemente da sua natureza jurídica, nomeadamente hospitais, clínicas, centros de saúde, consultórios, laboratórios de análises clínicas, equipamentos ou unidades de telemedicina, unidades móveis de saúde e termas*” (n.º 2).

23. Resulta, pois, inequívoco que o CHBM é uma entidade prestadora de saúde, inscrita, ademais, no SRER da ERS sob o número de registo acima identificado, encontrando-se, assim, sob a alçada regulatória e de supervisão da ERS.

24. Por outro lado, o artigo 10.º dos aludidos Estatutos define como objectivos da ERS, para além do mais, o de “assegurar o cumprimento dos critérios de acesso aos cuidados de saúde, nos termos da Constituição e da lei” (alínea b)), o de “garantir os direitos e interesses legítimos dos utentes” (alínea c)) e, bem assim, o de “zelar pela prestação de cuidados de saúde de qualidade” (alínea d)).
25. Com efeito, a densificação dos objectivos enunciados nas três alíneas supramencionadas é concretizada nos artigos seguintes dos Estatutos da ERS.
26. Assim, a alínea a) do artigo 12.º dos referidos estatutos Estabelece que “[p]ara efeitos do disposto na alínea b) do artigo 10.º incumbe à ERS [a]ssegurar o direito de acesso universal e equitativo à prestação de cuidados de saúde nos serviços e estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde (SNS), nos estabelecimentos publicamente financiados, bem como nos estabelecimentos contratados para a prestação de cuidados no âmbito de sistemas ou subsistemas públicos de saúde ou equiparados”<sup>1</sup>.
27. O artigo seguinte, o 13.º, ressalva que, na prossecução do objectivo enunciado na alínea c) do artigo 10.º dos seus Estatutos, incumbe à ERS, entre outras atribuições, “[a]preciar as queixas e reclamações dos utentes e monitorizar o seguimento dado pelos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde às mesmas, nos termos do artigo 30.º, garantindo o direito de acesso pela Direção-Geral da Saúde e pela Direção-Geral do Consumidor à informação quanto à natureza, tipologia e volume das causas mais prevalentes de reclamações, bem como proceder ao envio de relatórios periódicos às mesmas entidades” (alínea a)) e “[v]erificar o cumprimento da «Carta dos Direitos de Acesso aos Cuidados de Saúde pelos utentes do Serviço Nacional de Saúde», designada por «Carta dos Direitos de Acesso» por todos os prestadores de cuidados de saúde, nela se incluindo os direitos e deveres inerentes” (alínea b)).
28. O objectivo traçado na alínea d) do artigo 10.º dos mencionados Estatutos é densificado no artigo 14.º daquele diploma legal, atribuindo à ERS a incumbência de “[g]arantir o direito dos utentes à prestação de cuidados de saúde de qualidade (...)” (alínea c)) e de “[p]ropor e homologar códigos de conduta e manuais de boas práticas dos destinatários atividade objeto de regulação pela ERS” (alínea d)).
29. Finalmente, na senda do disposto na alínea d) do artigo 14.º, e em concretização dos seus poderes de supervisão, o artigo 19.º dos referidos Estatutos identifica como incumbências da ERS, entre outras, a de “[z]elar pela aplicação das leis e regulamentos e demais normas

---

<sup>1</sup> No mesmo sentido, Cfr. o artigo 2.º do Estatuto do Serviço Nacional de Saúde, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de janeiro.

*aplicáveis às atividades sujeitas à sua regulação, no âmbito das suas atribuições” (alínea a)) e “[e]mitir ordens e instruções, bem como recomendações ou advertências individuais, sempre que tal seja necessário, sobre quaisquer matérias relacionadas com os objetivos da sua atividade reguladora, incluindo a imposição de medidas de conduta e a adoção das providências necessárias à reparação dos direitos e interesses legítimos dos utentes” (alínea b)).*

### **III.2. Dos direitos do utente dos serviços de saúde**

30. Inserido no Capítulo II (“Direitos e deveres sociais”), do Título III (“Direitos e deveres económicos, sociais e culturais”), da Parte I (“Direitos e deveres fundamentais”) da Constituição da República Portuguesa (CRP), o “direito à proteção da saúde”, consagrado no artigo 64.º da CRP, assume-se como um dos pressupostos fundamentais da densificação do princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1.º da CRP) e da “realização da democracia (...) social” (artigo 2.º da CRP).
31. Conforme se pode ler no n.º 3 do mencionado preceito constitucional, “[p]ara assegurar o direito à proteção da saúde, incumbe prioritariamente ao Estado (...) [g]arantir o acesso de todos os cidadãos, independentemente da sua condição económica, aos cuidados da medicina preventiva, curativa e de reabilitação” (alínea a)) e “[d]isciplinar e fiscalizar as formas empresariais e privadas da medicina, articulando-as com o serviço nacional de saúde, por forma a assegurar, nas instituições de saúde públicas e privadas, adequados padrões de eficiência e de qualidade” (alínea d)).
32. Aliás, no mesmo sentido aponta também o legislador ordinário, desde logo na Base 1 da Lei de Bases da Saúde (LBS), aprovada pela Lei n.º 95/2019, de 04 de setembro, onde se esclarece que “[o] direito à proteção da saúde é o direito de todas as pessoas gozarem do melhor estado de saúde físico, mental e social, pressupondo a criação e o desenvolvimento de condições económicas, sociais, culturais e ambientais que garantam níveis suficientes e saudáveis de vida, de trabalho e de lazer” (n.º 1), pelo que “[...] compreende o acesso, ao longo da vida, à promoção, prevenção, tratamento e reabilitação da saúde, a cuidados continuados e a cuidados paliativos” (n.º2).
33. Por ser assim, “[o] Estado promove e garante o direito à proteção da saúde através do Serviço Nacional de Saúde (SNS), dos Serviços Regionais de Saúde e de outras instituições públicas, centrais, regionais e locais” (n.º 4 da Base 1).

34. A Base 20, por sua vez, define o SNS como “o conjunto organizado e articulado de estabelecimentos e serviços públicos prestadores de cuidados de saúde, dirigido pelo ministério responsável pela área da saúde, que efetiva a responsabilidade que cabe ao Estado na proteção da saúde” (n.º1).
35. Assim, constituem traves mestras da atuação do SNS os seguintes princípios: “[u]niversal, garantindo a prestação de cuidados de saúde a todas as pessoas sem discriminações, em condições de dignidade e de igualdade” (alínea a)); “[g]eral, assegurando os cuidados necessários para a promoção da saúde, prevenção da doença e o tratamento e reabilitação dos doentes” (alínea b)); “[t]endencial gratuitidade dos cuidados, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos” (alínea c)); “[i]ntegração de cuidados, salvaguardando que o modelo de prestação garantido pelo SNS está organizado e funciona de forma articulada e em rede” (alínea d)); “[e]quidade, promovendo a correção dos efeitos das desigualdades no acesso aos cuidados, dando particular atenção às necessidades dos grupos vulneráveis” (alínea e)); “[q]ualidade, visando prestações de saúde efetivas, seguras e eficientes, com base na evidência, realizadas de forma humanizada, com correção técnica e atenção à individualidade da pessoa” (alínea f)); “[p]roximidade, garantindo que todo o país dispõe de uma cobertura racional e eficiente de recursos em saúde” (alínea g)); “[s]ustentabilidade financeira, tendo em vista uma utilização efetiva, eficiente e de qualidade dos recursos públicos disponíveis” (alínea h)); “[t]ransparência, assegurando a existência de informação atualizada e clara sobre o funcionamento do SNS” (alínea i)).
36. Não obstante a responsabilidade primacial atribuída ao Estado na garantia do direito constitucional à protecção da saúde, a verdade é que a efetivação do mesmo se estende a diversos tipos de prestadores de cuidados de saúde, devendo aquele direito ser assegurado:
- (i) pelos prestadores de cuidados de saúde do SNS, próprios ou convencionados, no caso de todos os cidadãos portugueses e, ainda, de cidadãos estrangeiros, nos termos do regime jurídico aplicável;
  - (ii) pelos prestadores de cuidados de saúde, próprios, convencionados ou em regime livre de um determinado sistema ou subsistema público de saúde, caso o utente seja beneficiário de tal sistema ou subsistema, e nos termos definidos pelo mesmo;
  - (iii) pelos prestadores de cuidados de saúde, próprios, convencionados ou em regime livre, ao abrigo de um dado seguro de saúde, caso o utente haja contratado uma tal cobertura do risco de doença, e nos termos acordados com a entidade seguradora;

- (iv) pelos prestadores de cuidados de saúde do setor privado, com ou sem fins lucrativos, mediante contraprestação acordada entre o utente e o concreto prestador, livremente escolhido.
37. Trata-se, pois, de uma solução legislativa de compromisso que, com o objectivo de garantir e efectivar o direito constitucional à protecção na saúde, visa colmatar as eventuais lacunas e limitações (humanas, técnicas e financeiras) existentes nos estabelecimentos públicos de saúde num determinado contexto histórico-temporal.
38. Ora, estabelece a alínea b) da Base 2 da LBS que *“todas as pessoas têm direito [a] aceder aos cuidados de saúde adequados à sua situação, com prontidão e no tempo considerado clinicamente aceitável, de forma digna, de acordo com a melhor evidência científica disponível e seguindo as boas práticas de qualidade e segurança em saúde”*.
39. Efetivamente, o disposto na alínea supratranscrita é paradigmático da relação estreita existente entre o direito à protecção da saúde e o princípio da dignidade da pessoa humana, exigindo-se que aquela protecção seja concretizada de forma digna, o que significa que os respectivos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, os seus profissionais e, bem assim, os equipamentos por aqueles utilizados deverão revelar-se idóneos para proporcionar ao utente, porque colocado numa situação de particular fragilidade e vulnerabilidade, o conforto e o bem-estar exigíveis.
40. Por outro lado, o legislador sinaliza expressamente que uma outra dimensão da dignificação dos cuidados de saúde prestados ao utente decorre, igualmente, da prontidão com que os mesmos lhe são prestados, traduzindo uma preocupação evidente em garantir que, em cada uma das concretas fases do tratamento, aqueles cuidados são prestados num hiato temporal razoável.
41. Finalmente, a referência à adequação dos cuidados de saúde e à necessidade de os mesmos obedecerem quer à evidência científica, quer às boas práticas de qualidade e segurança espelha a preocupação do legislador em assegurar ao utente a correcção técnico-científica dos cuidados e tratamentos que lhe são prestados.
42. Note-se que o direito à adequação da prestação dos cuidados de saúde do utente, além dos comandos normativos genéricos consagrados na LBS, encontra, igualmente, guarida na Lei n.º 15/2014, de 21 de março, que estabelece os *“Direitos e Deveres do Utentes dos Serviços de Saúde”*.
43. De facto, o artigo 4.º do mencionado diploma legal estatui expressamente que o utente tem direito a *“a receber, com prontidão ou num período de tempo considerado clinicamente*

*aceitável, consoante os casos, os cuidados de saúde de que necessita” (n.º 1) e “à prestação dos cuidados de saúde mais adequados e tecnicamente mais corretos” (n.º 2).*

44. Todavia, o n.º 3 do referido preceito legal acrescenta dois importantíssimos critérios de avaliação da adequação dos cuidados de saúde, sublinhando que estes deverão ser *“prestados humanamente e com respeito pelo utente”*, o que evidencia, uma vez mais, a interligação fortíssima entre o direito à protecção da saúde e o princípio da dignidade da pessoa humana.
45. Importa ainda ressaltar que, realizando-se o direito à protecção da saúde através de um *“serviço nacional de saúde universal, geral e (...) tendencialmente gratuito”* (n.º 2 do artigo 64.º da CRP), não poderá surpreender que o direito à adequação da prestação dos cuidados de saúde do utente se encontre também expressamente consagrado no regime jurídico e estatutos aplicáveis às unidades de saúde do SNS (Decreto-lei n.º 18/2017, de 10 de Fevereiro), nomeadamente nos artigos 4.º (alíneas b) e c)) e 5.º (alínea b)).

### **III.3. Do direito ao acompanhamento**

46. Uma outra importante dimensão do direito constitucional à protecção da saúde reconduz-se ao estatuto e às especiais prerrogativas atribuídas no âmbito do direito ao acompanhamento.
47. Com efeito, ao contrário do que se verificava na anterior LBS, a Lei n.º 95/2019, de 4 de setembro, que aprovou a nova LBS, consagra expressamente o direito do utente a ser acompanhado *“por familiar ou outra pessoa por si escolhida”* (na alínea h) da Base 2).
48. Trata-se, pois, de uma solução legislativa que reforça o estatuto do direito ao acompanhamento que a Lei n.º 15/2014, de 21 de março, anos antes, já introduzira no ordenamento jurídico português.
49. Efectivamente, a matéria em apreço encontra-se regulada, inclusive, num capítulo específico daquele diploma legal, o II, estabelecendo, não apenas regras gerais de acompanhamento do utente (artigos 12.º a 15.º), mas também regras específicas para situações particulares como, por exemplo, a gravidez, o parto, o nascimento, o puerpério (artigos 15.º A a 18.º).
50. No que diz respeito às regras gerais, a alínea a) do n.º 1 do artigo 12.º estabelece que, nos serviços do SNS, *“[é] reconhecido e garantido a todos o direito de acompanhamento por uma pessoa por si indicada, devendo ser prestada essa informação na admissão do serviço”*, sendo certo que *“[n]os casos em que a situação clínica não permita ao utente*

- escolher livremente o acompanhante, os serviços devem promover o direito ao acompanhamento” (n.º 1 do artigo 13.º da Lei n.º 15/2014, de 21 de março).*
51. Os n.ºs 2 e 3 do referido artigo 12.º vão mais longe, sinalizando expressamente que “[é reconhecido à mulher grávida internada em estabelecimento de saúde o direito de acompanhamento, durante todas as fases do trabalho de parto, por qualquer pessoa por si escolhida” (n.º 2), sendo, igualmente, reconhecido “(...) ao pai, a outra mãe ou a pessoa de referência o direito a participar na assistência na gravidez” (n.º 3).
52. O acompanhante tem, assim, “direito a ser informado adequadamente e em tempo razoável sobre a situação do doente, nas diferentes fases do atendimento” (n.º 1 do artigo 15.º da Lei n.º 15/2014, de 21 de março).
53. Trata-se, pois, de uma solução legislativa cuja *ratio legis* é dúplice: por um lado, visa fomentar uma relação de proximidade entre a entidade prestadora de cuidados de saúde e o acompanhante, regra geral, um familiar próximo do utente; por outro, tem subjacente uma lógica de promoção da transparência daquelas entidades com a comunidade em geral.
54. Em situações específicas, como é o caso da gravidez, do parto, do nascimento e do puerpério, o artigo 16.º ressalva que “[o] direito ao acompanhamento pode ser exercido independentemente do período do dia ou da noite em que o trabalho de parto ocorrer” (n.º 1), não estando o acompanhante “(...) submetido aos regulamentos hospitalares de visitas nem aos seus condicionamentos, estando, designadamente, isento do pagamento da respetiva taxa” (n.º 2).
55. Acresce que “[a] mulher grávida internada em serviço de saúde tem direito ao acompanhamento, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 12.º, durante todas as fases do trabalho de parto, incluindo partos por fórceps, ventosas e cesarianas, por qualquer pessoa por si escolhida, exceto se razões clínicas ou a segurança da parturiente e da criança o desaconselharem” (n.º 3).
56. Na verdade, “[o]s serviços de saúde devem garantir ao pai, a outros responsáveis parentais ou a pessoas de referência, a oportunidade de assistir à observação do recém-nascido, sempre que não se identifiquem contraindicações, nomeadamente de caráter clínico” (n.º 5 do artigo 17.º).
57. Corolário do regime jurídico supra enunciado, o n.º 1 do artigo 18.º da Lei n.º 15/2014 de 21 de março reitera que “[s]ão adotadas as medidas necessárias à garantia da cooperação entre a mulher grávida, o acompanhante e os serviços, devendo estes, designadamente,



*prestar informação adequada sobre o decorrer do parto, bem como sobre as ações clinicamente necessárias”.*

58. Todavia, os n.ºs 1 e 2 do mencionado artigo 17.º sublinham que “[o] acompanhamento pode excepcionalmente não se efetivar quando, em situações clínicas graves, for desaconselhável e expressamente determinado pelo médico obstetra” (n.º 1), podendo, igualmente, aquele direito não ser exercido “as unidades onde as instalações não sejam consentâneas com a presença do acompanhante e com a garantia de privacidade invocada por outras parturientes.” (n.º 2).

59. Nestes casos, prossegue o n.º 3 daquele artigo 17.º, “(...) os interessados devem ser corretamente informados das respetivas razões pelo pessoal responsável.”

#### **III.4. Da Orientação n.º 018/2020 da DGS**

60. No dia 30 de março de 2020, a DGS publicou a Orientação n.º 018/2020 relativa à problemática da gravidez e do parto no atual contexto pandémico, Orientação que foi sendo revista desde a sua emissão, datando de 9 de outubro a sua última atualização.

61. Na sequência da publicação da mencionada Orientação (e das respectivas actualizações a que a mesma foi sujeita), a ERS publicou os Alertas n.ºs 08/2020 e 11/2020, de 17 de abril e 3 de julho, respectivamente, que versavam, justamente, sobre aquela problemática.

62. Ora, conforme se pode ler na nota introdutória que antecede a Orientação propriamente dita:

*“(...) No âmbito da COVID-19, um dos aspetos que tem suscitado maiores dúvidas é o período peri-parto, bem como a abordagem da gravidez, mãe e recém-nascido. A evolução científica impõe uma constante atualização dos modelos de abordagem clínica, continuamente adaptados à evolução epidemiológica e às medidas de Saúde Pública implementadas.*

*Dado o escasso conhecimento científico, as decisões devem ter por base a avaliação clínica, o bom senso, as condições físicas e recursos humanos de cada instituição, e ainda as escolhas do casal, depois de devidamente informado pelos profissionais de saúde, visando minimizar a exposição à infeção por SARS-CoV-2 das grávidas, recém-nascidos e profissionais.*

(...)

A Orientação 26/2020 da DGS, dirigida aos cuidados ao recém-nascido, atualiza as recomendações, nomeadamente no contacto mãe-filho após o nascimento e no aleitamento materno, nos casos de mãe infetada ou a aguardar resultados de teste laboratorial para SARS-CoV-2. Esta Orientação atualiza a Orientação 18/2020 da DGS, permitindo redimensionar os recursos disponíveis, aumentar a segurança assistencial em mulheres infetadas e conter cadeias de transmissão. Para isso, foram tidas em conta as recomendações da OMS, ECDC, CDC e a bibliografia científica disponível.” – Cfr. Orientação da DGS n.º 018/2020, actualizada no dia 9 de outubro de 2020, página 1/15.

63. Com efeito, considerando a factualidade alegada nas reclamações ora em análise, assumem particular acuidade as orientações ali constantes relativas ao “Acompanhante da Grávida durante o Parto”, as quais de seguida se transcrevem:

“(…) **A presença de acompanhante da mulher durante o parto é um direito legalmente reconhecido nos serviços de saúde.** Contudo, no âmbito da pandemia COVID-19 foi implementado um conjunto de medidas excecionais de prevenção e controlo de infeção, com o objetivo de minimizar o risco de transmissão da infeção por SARS-CoV-2, especialmente em ambiente hospitalar. Estas medidas deverão ser adaptadas em função da evolução epidemiológica em cada momento e em cada local.

Assim,

1. **As unidades hospitalares devem assegurar as condições necessárias para garantir a presença de um acompanhante durante o parto.** Para tal, **o acompanhante:**

- a. **Não deve ter qualquer sintoma sugestivo de COVID-19 ou contacto com doentes com infeção por SARS-CoV-2 (quer sintomáticos quer assintomáticos), nos últimos 14 dias;**
- b. **Será apenas um, sem troca de acompanhantes;**
- c. **Deve cumprir as regras de higienização de mãos, etiqueta respiratória, distanciamento físico, utilização de máscara cirúrgica, bata descartável e protetor de calçado, e as demais regras da unidade hospitalar e orientações dos profissionais de saúde;**
- d. **Deve evitar o contato com todos os outros utentes internados.**

2. *As pessoas sob confinamento obrigatório, por serem doentes com infeção por SARS-CoV-2 ou por estarem em vigilância ativa por determinação das autoridades de saúde (por exemplo, os coabitantes de casos confirmados), não podem ser consideradas acompanhantes da mulher grávida.*
3. *De forma a diminuir a possibilidade de transmissão da infeção, recomenda-se que haja limitação às entradas e saídas do acompanhante. Assim, deve ser discutido com a parturiente o período que considera mais relevante para ter a presença do acompanhante.*
4. **Quando a presença de acompanhantes não puder ser assegurada de forma segura, podem ser consideradas medidas excecionais de restrição de acompanhantes, desde que sejam proporcionadas e fundamentadas no risco de infeção por SARS-CoV-2. Estas situações devem ser devidamente explicadas aos acompanhantes.**
5. *No caso das mulheres grávidas com COVID-19 pode ser considerada a restrição da presença de acompanhante, sempre que as condições existentes não assegurem a diminuição da propagação da infeção por SARS-CoV-2 a pessoas que possam vir a estar envolvidas nos cuidados ao recém-nascido no seio familiar.*
6. *Nas cesarianas sob anestesia geral não deve estar presente nenhum acompanhante.*
7. **Para estratificação do risco pode ser considerada a realização de teste laboratorial (rRT-PCR) ao acompanhante, o mais próximo possível do parto.** *A realização de testes laboratoriais deve ser equacionada com base no princípio de que o seu resultado altera a conduta clínica, e tendo em conta que um teste negativo, sobretudo quando realizado dias antes do parto, não exclui definitivamente a possibilidade de infeção por SARS-CoV-2, pelo que os profissionais de saúde devem manter todas as medidas de prevenção e controlo de infeção adequadas no contexto da pandemia COVID-19.” – Cfr. Orientação da DGS n.º 018/2020, actualizada no dia 9 de outubro de 2020, páginas 11-12/15.*
64. Recentemente, mais propriamente no dia 17 de dezembro de 2020, foi publicada a Orientação n.º 038/2020 da DGS, a qual versa sobre o regulamento de visitas e acompanhantes no atual contexto de emergência de saúde pública.
65. Ao contrário da Orientação n.º 018/2020, que se debruça sobre os procedimentos a adoptar e instruções a prosseguir nos casos de gravidez e parto durante o atual contexto pandémico - fazendo-se uma menção especial, na parte final, ao direito ao

acompanhamento neste particular -, esta nova orientação (n.º 038/2020) versa, essencialmente, sobre o regime de visitas e, de forma lateral, sobre o direito ao acompanhamento, ainda que em termos genéricos.

66. Todavia, a menção, no presente projeto de deliberação, à Orientação n.º 038/2020 justifica-se pelo reforço do direito ao acompanhamento que a mesma preconiza, instando concretamente os Conselhos de Administração dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde a garantir, no presente contexto, aquele direito (n.º 1), nomeadamente através da criação de circuitos devidamente sinalizados para os acompanhantes (alínea v) do n.º 4).

### **III.5. Da análise da situação concreta**

67. Como atrás se referiu, a ERS tomou conhecimento de seis reclamações que visam a atuação do CHBM e que incidem sobre o exercício, no atual contexto pandémico, do direito ao acompanhamento no parto, relatando três delas constrangimentos concretos daquele direito (LA, JF e AM), ao passo que as restantes se reconduzem, no essencial, a considerações ou questões genéricas sobre o tema dirigidas pelos exponentes àquele prestador (TL, LP e JP).

68. Por outro lado, e como também se sublinhou, chamando a pronunciar-se sobre o assunto em apreço, o CHBM, entre setembro a dezembro de 2020, perfilhou três posições distintas.

69. Na verdade, na resposta que endereçou diretamente à reclamante LA, datada de 1 de setembro de 2020, o prestador informou que o seu Conselho de Administração tinha decidido “*não permitir a presença de acompanhantes durante o trabalho de parto ou no parto*”, uma vez que “*as atuais condições estruturais e circuitos adotados pelo Bloco de Partos não são consentâneos com a presença de acompanhante, podendo diminuir o nível de segurança desejável para as grávidas em trabalho de parto, puérperas e recém-nascidos*”.

70. Posteriormente, já em resposta ao pedido de elementos formulado pela ERS, o CHBM, apesar de reiterar aquelas limitações das infra-estruturas do Bloco de Parto, que impossibilitavam o exercício, em segurança, do direito ao acompanhamento no parto, sinalizou que se encontrava a envidar esforços no sentido de garantir o exercício daquele direito através da implementação de (pelo menos) uma de duas soluções: i) a separação de circuitos e salas entre grávidas não Covid e grávidas ou acompanhantes suspeitos de Covid; ii) a obtenção de testes clínicos SARS-CoV-2 em volume suficiente, de maneira a permitir a

testagem dos acompanhantes das grávidas em trabalho de parto e, mais do que isso, a internalização da realização de tais testes no CHBM, no sentido de reforçar a rapidez e eficácia de resposta nos resultados – Cfr. Ofício do CHBM de 21 de outubro de 2020.

71. Finalmente, volvidos cerca de dois meses, e novamente em resposta ao pedido de esclarecimentos requeridos pela ERS, o CHBM, pese embora tenha referido que até 17 de dezembro de 2020, pelas razões anteriormente já elencadas, não teve condições para assegurar o exercício daquele direito, asseverou que, a partir daquela data, contava garantir o exercício do direito ao acompanhamento durante o parto, porquanto passara a dispor de capacidade para realizar testes de rastreio à COVID-19 aos acompanhantes – Cfr. Ofício do CHBM de 17 de dezembro de 2020.
72. Aliás, o referido ofício veio acompanhado de uma planta relativa ao projeto de ampliação do Bloco de Partos que tinha em vista a mencionada separação de circuitos.
73. Por outras palavras, na sua comunicação de 17 de dezembro de 2020, o CHBM afirmou que, das duas soluções que equacionara para assegurar, no atual contexto pandémico, o exercício do direito ao acompanhamento durante o parto no atual contexto, uma estava em condições de ser implementada de imediato (a testagem prévia dos acompanhantes) e a outra estava em vias de o poder ser, pelo menos, a médio prazo (a separação de circuitos através da ampliação do Bloco de Partos).
74. A verdade, porém, é que, não obstante o declarado naquela data, os constrangimentos ao direito ao acompanhamento durante o parto subsistiram no CHBM, sendo disso exemplo a reclamação subscrita por AM em 28 de dezembro de 2020, na qual o reclamante questiona, inclusive, por que motivo não lhe é concedida a possibilidade de, mediante prévia realização de teste de rastreio à Covid-19, acompanhar a sua esposa durante o parto do seu filho.
75. Paradigmática, igualmente, do incumprimento, pelo prestador, do declarado no dia 17 de dezembro de 2020, é a sua resposta a esta reclamação, na qual veio reproduzir, exactamente três meses depois, as mesmas considerações vertidas no seu ofício de 21 de outubro de 2020.
76. Resulta, pois, cristalino que a atuação do CHBM, em matéria de direito ao acompanhamento durante o parto, sobretudo após a sua comunicação de 17 de dezembro de 2020, se revela contrária ao estatuído na alínea h) da Base 2 da LBS, nos artigos 12.º, 16.º, n.º 1, 2 e 3 e 17.º, n.º 5 da Lei n.º 15/2014, de 21 de março, assim como se revela

desconforme com o disposto na Orientação da DGS n.º 018/2020, motivo pelo qual se justifica a atuação regulatória adiante proposta.

77. Uma nota final se impõe sobre as duas soluções preconizadas pelo CHBM com vista ao cumprimento, no atual contexto, do exercício do direito ao acompanhamento: i) a separação de circuitos e salas entre grávidas não Covid e grávidas ou acompanhantes suspeitos de Covid; ii) a obtenção de testes clínicos SARS-CoV-2 em volume suficiente, de maneira a permitir a testagem dos acompanhantes das grávidas em trabalho de parto e, mais do que isso, a internalização da realização de tais testes no CHBM, no sentido de reforçar a rapidez e eficácia de resposta nos resultados.
78. Em primeiro lugar, importa sublinhar que ambas denotam uma preocupação, que se valoriza, no sentido de assegurar o exercício daquele direito.
79. Em segundo lugar, e no que concerne à primeira solução preconizada, a mesma encontra respaldo, como atrás se ressaltou, nas Orientações da DGS n.ºs 018/2020 e 038/2020, assumindo-se a aludida separação de circuitos como uma especial incumbência que impende sobre os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde.
80. Não se ignora, porém, que o cumprimento de tal desiderato pode não ser exequível num curto espaço de tempo, assim como a sua concretização pode não estar, exclusivamente, na dependência e/ou esfera de atuação/decisão dos múltiplos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde.
81. Todavia, considerando que, entre o momento em que tal solução começou a ser equacionada pelo CHBM (pelo menos desde 21 de outubro de 2020) e a data de aprovação da presente deliberação, decorreram mais de quatro meses, impõe-se solicitar ao prestador que esclareça em que fase se encontra o projeto de ampliação do Bloco de Parto e qual o prazo em que estima a sua conclusão.
82. Ora, tendo em conta as dificuldades de execução e de concretização da primeira solução equacionada pelo CHBM no sentido de assegurar, no atual contexto de emergência, o exercício do direito ao acompanhamento durante o parto, não surpreenderá se se disser que a segunda solução preconizada – a testagem prévia dos acompanhantes – assume especial relevância a curto prazo.
83. Isto posto, como se referiu anteriormente, quer a Lei 15/2014 de 21 de março, quer a Orientação da DGS n.º 018/2020 admitem, em determinadas situações, restrições ao exercício daquele direito.

84. A Lei n.º 15/2014 de 21 de março fá-lo nos artigos 16.º, n.º 3 e 17.º, n.ºs 1 e 2, sinalizando que o exercício do direito ao acompanhamento durante o parto poderá ser restringido ou limitado por razões clínicas graves ou de a segurança da parturiente e da criança, bem como no caso de as instalações não se revelarem consentâneas.
85. A Orientação n.º 018/2020 da DGS, por seu turno, tendo em conta a atual situação de emergência de saúde pública, admite que “[q]uando a presença de acompanhantes não puder ser assegurada de forma segura, podem ser consideradas medidas excecionais de restrição de acompanhantes, desde que sejam proporcionadas e fundamentadas no risco de infeção por SARS-CoV-2”.
86. A disciplina jurídica atrás enunciada confere, pois, uma margem de discricionariedade aos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde na definição das condições de exercício do direito ao acompanhamento durante o parto, em particular no atual contexto de crise pandémica.
87. Importa, porém, fazer notar que essa margem de discricionariedade no sentido restritivo daquele direito constitui exceção, sendo a regra - quer no período que antecedeu a atual crise de emergência da saúde pública, quer durante o seu decurso - o de as unidades hospitalares deverem assegurar as condições necessárias para garantir a presença de um acompanhante durante o parto.
88. Acresce que, como é alertado pela doutrina administrativa, “[a] ideia de que a discricionariedade é uma escolha livre (do Direito), dentro de uma série de soluções ou alternativas de decisão igualmente legítimas (com o mesmo valor jurídico), não pode aceitar-se num Estado de Direito”, devendo antes “(...) implicar a procura da melhor solução para a satisfação do interesse público no caso concreto, do interesse público legalmente definido (estabelecido), numa escolha orientada pelos princípios jurídicos” – Cfr. Dias, José Eduardo Figueiredo, in Noções Fundamentais de Direito Administrativo, 2.ª Reimpressão da edição de Outubro/2005, Almedina, 2008, página 112.
89. É que a discricionariedade é “(...) funcional e materialmente jurídica: visa a aplicação do direito ao caso concreto, na procura da melhor solução orientada pelo fim da norma (interesse público específico) e regulada por uma racionalidade jurídica (em obediência aos princípios jurídicos como a igualdade, imparcialidade, justiça, proporcionalidade, mas também da necessidade, racionalidade, boa-fé, proibição do arbítrio, e tendo em conta os direitos liberdades e garantias dos cidadão (...))” – Op. Cit., página 113.

90. Ora, a Orientação da DGS n.º 018/2020 não identifica como um dos requisitos exigíveis para o exercício do direito ao acompanhamento a realização, pelo acompanhante, de teste de rastreio à COVID-19.
91. Sinaliza que a realização de “*teste laboratorial (rRT-PCR) (...) pode ser considerada*”, mas não determina, nem sugere a sua obrigatoriedade, muito menos daquela Orientação se pode inferir que, da não realização de tal teste, ademais, por fatos não imputáveis ao acompanhante, possa resultar a impossibilidade de exercer aquele direito.
92. Quer isto dizer que a realização daquele teste pode ser ponderada pelos respetivos estabelecimentos que, “*em função da evolução epidemiológica em cada momento e em cada local*”, o poderão exigir, sendo certo que, fazendo-o, estão a acrescentar um requisito adicional ao leque de exigências enunciadas na Orientação n.º 018/2020 da DGS.
93. Mas, se se pode entender que o aditamento desse requisito adicional encontra respaldo na margem de discricionariedade conferida pelos normativos e orientações atrás aludidos aos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, já o mesmo não se poderá dizer relativamente às restrições ao exercício do direito ao acompanhamento impostas pelo CHBM.
94. É que tais restrições são determinadas pela não realização do teste de rastreio à Covid-19, a qual não é, todo, imputável aos acompanhantes (o reclamante AM predispôs-se, inclusive, a realizá-lo), antes decorre da insuficiência de testes clínicos SARS-CoV-2 à disposição do prestador.
95. Por outras palavras, se o prestador, no âmbito daquela margem de discricionariedade, decide exigir ao acompanhante, para efeitos de exercício do direito ao acompanhamento, que cumpra um requisito que, segundo a Orientação n.º 018/2020 da DGS, não é obrigatório, mas tão-só ponderável, por maioria de razão, ao abrigo dos princípios da proporcionalidade, da necessidade e da justiça, deverá garantir as condições e os meios para que tal requisito possa ser cumprido.
96. Pelo contrário, não assegurando essas condições, nem garantindo tais meios está, na prática, a obstaculizar, de modo irrazoável e sem fundamento legal, o exercício de um direito (ao acompanhamento) especialmente sensível para os progenitores.
97. Assim, conclui-se que, para efeitos de exercício do direito ao acompanhamento durante o parto, a exigência da realização, pelo acompanhante, teste de rastreio à COVID-19, apenas se revelará consentânea com os ditames consagrados na LBS, na Lei n.º 15/2014 de 21 de



março e na Orientação n.º 018/2020 da DGS se o prestador, simultaneamente, assegurar as condições e os meios para que o acompanhante possa realizar tal teste.

98. Tudo visto e ponderado, considera-se necessária a adoção da intervenção regulatória configurada *infra*, de modo a compatibilizar a atuação do CHBM em matéria de direito ao acompanhamento durante o parto, com o quadro normativo vigente.

#### **IV. DA AUDIÊNCIA DE INTERESSADOS**

99. Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 121.º do Código de Procedimento Administrativo (CPA), “[s]em prejuízo do disposto no artigo 124.º, os interessados têm o direito de ser ouvidos no procedimento antes de ser tomada a decisão final, devendo ser informados, nomeadamente, sobre o sentido provável desta” – Negrito e sublinhado nosso.
100. Trata-se, pois, de uma solução legislativa que densifica os comandos constitucionais consagrados nos n.º 1 e 5 do artigo 267.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), constituindo, nas palavras do Tribunal Central Administrativo Norte (TCAN), “*uma manifestação em sede do ordenamento procedimental administrativo do princípio do contraditório mediante a consagração da possibilidade não só do confronto dos critérios da Administração com os dos administrados de modo a poderem ser obtidas plataformas de entendimento, mas, também, da possibilidade de estes apontarem razões e fundamentos, quer de facto quer de direito, que invalidem o caminho que a Administração intenta percorrer e levem a que outro seja o sentido decisório*” – Cfr. Acórdão do TCAN de 2013.05.03, 1.ª Secção de Contencioso Administrativo, processo n.º 00217/08.0BEVIS, Relator: Carlos Luís Medeiros de Carvalho, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
101. Todavia, esta regra geral de audiência dos interessados previamente à tomada da decisão final comporta algumas exceções, podendo o responsável pela direção do procedimento não proceder àquela audiência quando “[a] decisão seja urgente” (alínea a) do n.º 1 do artigo 124.º do CPA) ou “[s]eja razoavelmente de prever que a diligência possa comprometer (...) a utilidade da decisão” (alínea c) do n.º 1 do mesmo preceito) – Negrito e sublinhado nosso.
102. No que concerne à primeira das exceções aludidas, importa sinalizar que “[a] urgência da decisão é (...) aferida em relação à situação objectiva real, que a decisão procedimental se destina regular (...)”, razão pela qual “tem natureza excepcional e só ocorre nas situações em que o factor tempo seja determinante de uma necessidade pública indeclinável e

*incompatível com a observância do prazo mínimo legalmente previsto para o interessado ser ouvido no procedimento” – Negrito e sublinhado nosso – Cfr. Esteves de Oliveira, Mário, Costa Gonçalves, Pedro e Pacheco de Amorim, J., in Código do Procedimento Administrativo, 2.ª Edição, actualizada, revista e aumentada, Almedina, 1997, página 464 (anotação ao artigo 103.º, n.º 1, alínea a) do anterior CPA, que tem, no essencial, a mesma redacção que consta do artigo 124.º, n.º1, alínea a) do CPA vigente); e ainda Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 2005.02.22, 2.ª Subsecção do CA, processo n.º 01223/04, Relator: Políbio Henriques; no mesmo sentido o Acórdãos do TCAN acima identificado e ainda outro Aresto da mesma Instância de 2013.03.02, 1.ª Secção de Contencioso Administrativo, processo n.º 00939/05.7BEVIS, Relator: Antero Pires Salvador, todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).*

103. Relativamente à exceção consagrada na alínea c) do n.º 1 do artigo 124.º do CPA, a doutrina sublinha que se trata de um “*juízo de prognose*” a formular pelo órgão instrutor semelhante ao que os “*tribunais são chamados frequentemente a fazer em matéria de medidas cautelares e subida de recursos*” – Cfr. Esteves de Oliveira, Mário, Costa Gonçalves, Pedro e Pacheco de Amorim, J., in Código do Procedimento Administrativo, 2.ª Edição, actualizada, revista e aumentada, Almedina, 1997, página 464 (anotação ao artigo 103.º, n.º 1, alínea b) do anterior CPA, que tem, no essencial, a mesma redacção que consta do artigo 124.º, n.º1, alínea c) do CPA vigente).
104. Neste sentido, prosseguem, “[n]ão é necessário (...) para justificar neste caso a falta de audiência, que a sua realização comprometa totalmente a utilidade da decisão (...) bastando que se trate de um prejuízo significativo, no que respeita a aspectos fundamentais da decisão” - Negrito e sublinhado nosso – Cfr. Ibid.
105. Conjugando, então, a disciplina jurídica e as considerações doutrinárias e jurisprudências supra descritas com a factualidade em apreciação nos presentes autos resulta inequívoco e indubitável o preenchimento dos requisitos constantes das alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 124.º do CPA, razão pela qual se entende que, *in casu*, deverá ser dispensada a realização de audiência dos interessados.
106. Na verdade, a urgência da presente decisão - a instrução a final delineada - resulta da importância fundamental de ser garantido a todos os utentes do CHBM o exercício do direito ao acompanhamento, num momento particularmente sensível como é o parto, direito que, pelo menos desde Agosto de 2020, data em que a ERS tomou conhecimento da reclamação subscrita por LA, não tem sido salvaguardado naquele estabelecimento.
107. As restrições de tal direito decorrem não apenas nas limitações físicas das infra-estruturas do respetivo Bloco de Partos, mas também da situação de emergência de saúde pública e situação excepcional provocada pela epidemia SARS-CoV-2 e da infeção

epidemiológica por COVID-19, classificada como pandemia pela Organização Mundial de Saúde em 11 de março de 2020.

108. Neste sentido, a urgência da decisão da ERS resulta, igualmente, da própria situação de emergência em que o país se encontra, exigindo desta Entidade Reguladora uma intervenção regulatória pronta e célere, capaz, ademais, de dar uma resposta adequada às incertezas, aos riscos e aos prejuízos decorrentes da atual crise pandémica, que, como é consabido e é, inclusive, assumido pelo CHBM, se manifestam com especial intensidade no sector da saúde, em particular juntos dos seus utentes.
109. Importa, por outro lado, assegurar que as decisões da ERS que, como a presente, têm como pano de fundo a epidemia SARS-CoV-2 e a infeção epidemiológica por COVID-19 se revelem úteis, quer dizer, que a intervenção regulatória adotada seja idónea a produzir os seus efeitos num horizonte temporal que seja minimamente contemporâneo dos factos que justificaram a sua intervenção.
110. Por outras palavras, impõe-se garantir que as decisões da ERS são tomadas num período em que a sua intervenção (ainda) se justifica em razão do (risco de) desrespeito de diversos normativos que a esta Entidade Reguladora cabe acautelar na sua missão de regulação da atividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde.
111. Encontrando-se presentemente suspensos os prazos para a prática de atos procedimentais, nomeadamente os que correm termos nas entidades administrativas (independentes), como é o caso da ERS (artigo 6.º C da Lei n.º 4-B/2021, de 1 de fevereiro), desconhecendo-se, ademais, a duração de tal suspensão, entende-se que o retardamento da intervenção regulatória da ERS, em virtude da realização da audiência de interessados (e da necessidade de aguardar o decurso do seu respectivo prazo, que se encontra suspenso), comprometerá significativamente a utilidade da decisão final a proferir.
112. Pelo exposto, ao abrigo do disposto nas alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 124.º do CPA, dispensa-se a realização da audiência de interessados.

## V. DECISÃO

113. Tudo visto e ponderado, propõe-se ao Conselho de Administração da ERS, nos termos e para os efeitos do preceituado nas alíneas a) e b) do artigo 19.º, no n.º 2 do artigo 22.º e na alínea a) do artigo 24.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, emitir uma instrução ao Centro Hospitalar Barreiro Montijo, E.P.E. (CHBM), no sentido de:

- (i) Garantir, em permanência que na prestação de cuidados de saúde, o direito ao acompanhamento das mulheres grávidas, nomeadamente durante o parto, é promovido e respeitado, conforme o disposto na alínea h) da Base 2 da LBS, nos artigos 12.º, 13.º, 15.º, 18 e 18.º da Lei n.º 15/2014 de 21 de março e na Orientação n.º 018/2020 da DGS, atualizada no dia 9 de outubro de 2020, ou de qualquer outro diploma que venha dispor sobre a mesma matéria;
- (ii) Adaptar, em especial, os procedimentos e/ou normas relativas ao exercício do direito ao acompanhamento de mulher grávida durante o parto, nos termos previstos nos normativos identificados em i) e na Orientação n.º 018/2020 da DGS, atualizada no dia 9 de outubro de 2020, ou de qualquer outro diploma que venha dispor sobre a mesma matéria, assegurando, nomeadamente, as condições e os meios para a realização do teste rastreio à COVID-19 ao acompanhante, sempre que tal teste seja exigido pelo CHBM;
- (iii) Garantir, em permanência, que os procedimentos descritos nas alíneas anteriores são do conhecimento dos seus profissionais, logrando assim a divulgação de padrões de qualidade dos cuidados, de recomendações e de boas práticas, com vista à formação e informação dos profissionais de saúde intervenientes;
- (iv) Informar em que fase se encontra o projeto de ampliação do Bloco de Parto e qual o prazo em que estima a sua conclusão;
- (v) Dar cumprimento imediato à presente instrução, bem como dar conhecimento à ERS, no prazo máximo de 30 dias úteis, após a notificação da presente deliberação, dos procedimentos adotados para o efeito;

114. A instrução emitida constitui decisão da ERS, sendo que a alínea b) do n.º 1 do artigo 61.º dos respetivos Estatutos configura como contraordenação punível *in casu* com coima de 1 000,00 EUR a 44 891,81 EUR, “[...] o *desrespeito de norma ou de decisão da ERS que, no exercício dos seus poderes regulamentares, de supervisão ou sancionatórios determinem qualquer obrigação ou proibição, previstos nos artigos 14.º, 16.º, 17.º, 19.º, 20.º, 22.º, 23.º.*

115. A presente deliberação será publicada, a final, no sítio oficial da ERS na Internet.

Aprovado pelo Conselho de Administração da ERS, nos termos e com os fundamentos propostos.

Porto, 26 de fevereiro de 2021.



RUA S. JOÃO DE BRITO, 621 L32  
4100-455 PORTO - PORTUGAL  
T +351 222 092 350  
GERAL@ERS.PT  
WWW.ERS.PT

© Entidade Reguladora da Saúde, Porto, Portugal, 2021

A reprodução de partes do conteúdo deste documento é autorizada, exceto para fins comerciais, desde que mencionando a ERS como autora, o título do documento, o ano de publicação e a referência “Porto, Portugal”.

Na execução deste documento foi atendida a privacidade dos titulares de dados pessoais. O tratamento destes dados cumpriu as normas relativas à sua proteção, nomeadamente as constantes do Regulamento Geral de Proteção de dados (RGPD).