

**DELIBERAÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DA  
ENTIDADE REGULADORA DA SAÚDE  
(VERSÃO NÃO CONFIDENCIAL)**

Considerando que a Entidade Reguladora da Saúde, nos termos do n.º 1 do artigo 4.º dos seus Estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, 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 seus Estatutos, 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 seus Estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto;

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

Visto o processo registado sob o n.º ERS/051/2015;

**I. DO PROCESSO**

**I.1. Origem do processo**

1. Em 21 de agosto de 2015, a Entidade Reguladora da Saúde (doravante ERS) recebeu um ofício da Associação Nacional dos Laboratórios Clínicos (doravante ANL) onde eram solicitados esclarecimentos sobre “*a legalidade do procedimento de colheita de análises clínicas com oferta de taxas moderadoras, divulgado na página do facebook da Mutualista Covilhanense e noticiada na versão online da Gazeta de Viseu*”, cujas respetivas impressões foram enviadas em anexo (cfr. fls. 5 a 7 dos autos).
2. De acordo com o alegado no sobredito ofício, a sociedade comercial EGIANÁLISE – Laboratório de Análises Clínicas, Lda., seria a responsável pela realização das análises clínicas publicitadas.

3. A exposição da ANL foi inicialmente analisada no âmbito do processo de avaliação n.º AV/156/2015.
4. No entanto, face à necessidade de uma averiguação mais detalhada dos factos denunciados, ao abrigo das atribuições e competências da ERS, o respetivo Conselho de Administração deliberou, por despacho de 16 de setembro de 2015, proceder à abertura do presente processo de inquérito, registado internamente sob o n.º ERS/051/2015 (cfr. fls. 1 a 4 dos autos).

## I.2. Diligências

5. No âmbito da investigação desenvolvida pela ERS, realizaram-se, entre outras, as diligências consubstanciadas em:
  - (i) Pesquisa no Sistema de Registo de Estabelecimentos Regulados (SRER) da ERS sobre as seguintes entidades e estabelecimentos:
    - a) Associação de Socorros Mútuos “Mutualista Covilhanense” (doravante MUTUALISTA COVILHANENSE), Instituição Particular de Solidariedade Social (IPSS), com o NIPC 501177981 e sede na Rua Capitão João de Almeida, 6200-365 Covilhã, a qual se encontra inscrita no SRER da ERS sob o n.º 15295, sendo titular de um estabelecimento prestador de cuidados de saúde com a mesma designação, que, por sua vez, está registado no SRER da ERS sob o n.º 108453 (cfr. fls. 8 a 10, 72, 73 e 130 a 134 dos autos);
    - b) EGIANÁLISE – Laboratórios de Análises Clínicas, Lda. (doravante EGIANÁLISE), com o NIPC 503433896, sede na Rua Dr. Vasco Borges, n.º 23-A, 6300-771 Guarda, inscrita no SRER da ERS sob o n.º 13616, e titular de vários estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde – concretamente, um laboratório central de análises clínicas e vários postos de colheitas (cfr. fls. 12 a 27 dos autos);
  - (ii) Pesquisa na página eletrónica do Ministério da Justiça - “*Publicação On-Line de Acto Societário*”<sup>1</sup> sobre a MUTUALISTA COVILHANENSE (cfr. fls. 11 e 128 dos autos) e também sobre a EGIANÁLISE (cfr. fls. 28 e 129 dos autos);
  - (iii) Consulta da página do *facebook* da MUTUALISTA COVILHANENSE<sup>2</sup>, em 27 de janeiro de 2016 (cfr. fls. 74 a 77 dos autos);

<sup>1</sup> In <http://publicacoes.mj.pt/Pesquisa.aspx>.

- (iv) Realização de uma ação de fiscalização ao estabelecimento prestador de cuidados de saúde explorado pela MUTUALISTA COVILHANENSE, sito na Rua Capitão João de Almeida, n.º 9, na Covilhã, no dia 28 de janeiro de 2016 (cfr. fls. 29 a 60 dos autos);
- (v) Realização de uma ação de fiscalização ao estabelecimento prestador de cuidados de saúde explorado pela EGIANÁLISE, sito na Avenida da Anil, n.º 13, R/C, na Covilhã, no dia 28 de janeiro de 2016 (cfr. fls. 29 a 60 dos autos);
- (vi) Notificação da abertura do presente processo de inquérito à ANL, por ofício datado de 3 de fevereiro de 2016 (cfr. fl. 64 dos autos);
- (vii) Investigação sobre a sociedade comercial Casa do Ouvido, Unipessoal Lda., com o NIPC 509133878, através de consulta do SRER da ERS, da página eletrónica do Ministério da Justiça - “*Publicação On-Line de Acto Societário*” e do sítio eletrónico das Finanças, tendo-se concluído que a sociedade em questão foi dissolvida e encerrou para liquidação, em 28 de dezembro de 2015 (cfr. fls. 65 a 71 dos autos);
- (viii) Envio de pedido de elementos à MUTUALISTA COVILHANENSE, através de ofício datado de 14 de março de 2016, e análise da resposta apresentada à ERS, em 30 de março de 2016 (cfr. fls. 78 a 87 e 102 a 117 dos autos);
- (ix) Envio de pedido de elementos à EGIANÁLISE, através de ofício datado de 14 de março de 2016, e análise da resposta apresentada à ERS, em 15 de abril de 2016 (cfr. fls. 88 a 97 e 118 a 127 dos autos).

## II. DOS FACTOS

### II.1. Da exposição da ANL

6. Conforme acima já exposto, a ERS recebeu um ofício da ANL, no qual eram solicitados esclarecimentos sobre “*a legalidade do procedimento de colheita de análises clínicas com oferta de taxas moderadoras, divulgado na página do facebook da Mutualista Covilhanense e noticiada na versão online da Gazeta de Viseu*”, cujas respetivas impressões foram enviadas em anexo (cfr. fls. 5 a 7 dos autos).

---

<sup>2</sup> In <https://www.facebook.com/mutualistacovilhanense2/timeline>.

7. Segundo informação prestada no sobredito ofício, a publicidade em questão terá sido denunciada por um associado da ANL, o qual não está, porém, identificado;
8. Mais é alegado que a sociedade comercial EGIANÁLISE é responsável pela prestação dos cuidados de saúde publicitados.
9. Na impressão da página do *facebook* da MUTUALISTA COVILHANENSE, junta ao ofício da ANL, pode visualizar-se uma publicação, efetuada em 3 de junho<sup>3</sup>, pelas 4h29m, com o título “*Análises Clínicas – Mutualista Covilhanense*” e, por baixo, uma mensagem publicitária.
10. Essa mensagem contém o timbre da MUTUALISTA COVILHANENSE, o horário, a localização e os contactos do respetivo estabelecimento de saúde e o seguinte anúncio, acompanhado de uma imagem ilustrativa:

*“ANÁLISES CLÍNICAS SEM TAXAS MODERADORAS EXCLUSIVAS PARA ASSOCIADOS”.*

11. Já na impressão da versão *online* do jornal “Gazeta de Viseu” consta um artigo, datado de 30 de janeiro de 2013, intitulado “*Covilhã Mutualista com Análises Clínicas*”, com o seguinte teor:

*“A associação de socorros mútuos da Covilhã assinou um protocolo com um laboratório de análises clínicas, destinado a todos os utentes, associados e funcionários da associação. A colheita será efetuada no centro comunitário de apoio ao idoso e será gratuito para utentes, funcionários e associados que não pagarão taxas moderadoras. O serviço está aberto à população mediante pagamento das taxas.”*

12. Sucede, contudo, que a concreta identificação da entidade responsável pela realização das análises clínicas não consta nem da publicação do *facebook*, nem da notícia do jornal “Gazeta de Viseu”.

---

<sup>3</sup> Através do *print*, não é, porém, possível identificar o ano da publicação, mas apenas o dia e o mês.

## II.2. Das diligências instrutórias realizadas

### II.2.1. Consulta da página do *facebook* da MUTUALISTA COVILHANENSE

13. Em 27 de janeiro de 2016, foi consultada a página do *facebook* da MUTUALISTA COVILHANENSE<sup>4</sup>, tendo sido detetadas várias publicações a divulgar cuidados de saúde alegadamente prestados no respetivo centro clínico, sito na Rua Capitão João de Almeida, n.º 9, na Covilhã (cfr. fls. 74 a 77 dos autos).

14. De facto, com data de 3 de junho de 2015, constava uma publicação com referência aos serviços de saúde do sobredito estabelecimento, nos seguintes termos:

*“CONSULTAS DE MEDICINA GERAL  
GRATUITAS  
SERVIÇOS DE ENFERMAGEM  
COM VALORES REDUZIDOS  
ANÁLISES CLÍNICAS  
SEM TAXAS MODERADORAS  
CONSULTAS DE PSICOLOGIA  
COM VALORES REDUZIDOS  
CONSULTAS DE ORTOPEDIA  
COM DESCONTOS  
CONSULTAS AUDITIVAS  
COM VALORES REDUZIDOS”.*

15. Também com data de 3 de junho de 2015, constava uma publicação em tudo semelhante à que foi remetida em anexo à exposição da ANL, que está na origem destes autos, com o anúncio que se segue:

*“ANÁLISES CLÍNICAS SEM TAXAS MODERADORAS EXCLUSIVAS PARA ASSOCIADOS”.*

16. Já com data de 4 de junho de 2015, existia uma publicação onde eram divulgadas consultas de psicologia.

17. Finalmente, com data de 24 de junho de 2015, existia uma publicação a anunciar consultas de ortopedia.

---

<sup>4</sup> In <https://www.facebook.com/mutualistacovilhanense2/timeline>.

## II.2.2. Ação de fiscalização ao centro clínico da MUTUALISTA COVILHANENSE

18. Já no âmbito do presente processo de inquérito, em 28 de janeiro de 2016, foi realizada uma ação de fiscalização ao estabelecimento prestador de cuidados de saúde da MUTUALISTA COVILHANENSE, sito na Rua Capitão João Almeida, n.º 9, no município da Covilhã, por duas técnicas superiores de regulação ao serviço da ERS, com o objetivo de investigar factos essenciais para os autos (cfr. fls. 29 a 60 dos autos).

19. No local, as técnicas da ERS notificaram a MUTUALISTA COVILHANENSE da abertura do presente processo de inquérito, na pessoa do tesoureiro, Sr. H., o qual prestou as seguintes declarações:

*“Na Clínica/Centro Clínico da Associação Mutualista Covilhanense são efetivamente prestados serviços de saúde a associados, nas valências de clínica geral (Dr. [Â.], Dr. [J.]), Enfermagem (Enf. [T.] e Enf. [D.]), psicologia (Dra. [I.]) e ortopedia (Dr. [R.]).*

*No sistema de registo da ERS está registado um fisioterapeuta ([P.]), porém, este último só presta serviços de saúde no Lar de Idosos.*

*Os cuidados de saúde de clínica geral e enfermagem são gratuitos. No caso da ortopedia e psicologia os preços são estabelecidos pelos médicos, mas faturados pela Associação.*

*As valências de ortopedia e psicologia são recentes, isto é, apesar de terem sido publicitadas no verão de 2015, na valência de psicologia ainda não houve consultas; já na valência de ortopedia foram realizadas algumas consultas, mas o médico ainda não foi registado no sistema de registo da ERS porque a Associação não dispõe da cópia da respetiva cédula profissional.*

*Mais declarou que a Associação Mutualista Covilhanense tem Acordo de Cooperação com a ARS Centro, desde 2004, conforme cópia de ofício entregue às Técnicas da ERS.*

*Declarou, ainda, que a Associação celebrou, em Dezembro de 2014, um Protocolo de Cooperação com o Centro Auditivo Caso do Ouvido, cuja Diretora Técnica é a Dra. [D.P.]<sup>5</sup>. [...]*

---

<sup>5</sup> A sociedade comercial Casa do Ouvido, Unipessoal Lda., com o NIPC 509133878, foi dissolvida e encerrou para liquidação, em 28 de dezembro de 2015 (cfr. fls. 65 a 71 dos autos).

*Relativamente ao serviço de análises clínicas, o Sr. [H.] declarou que a Egianálise desloca-se às instalações do centro clínico da Associação para fazer a colheita às segundas-feiras, de manhã, a título gratuito, para os associados. Os associados não pagam qualquer quantia pelas análises à Associação Mutualista, nem ao Laboratório. Os resultados das análises são levantados pelos associados diretamente no Laboratório da Egianálise. A colheita de análises clínicas começou a ser feita em 2013.*

*Relativamente ao folheto publicitário que foi apresentado às Técnicas da ERS, conforme documento em anexo, declarou que todos os folhetos e cartazes do género serão retirados com urgência da Associação e respetivo centro clínico.”*  
– Cfr. fls. 29 a 31 dos autos;

20. No mesmo dia e local, as técnicas da ERS inquiriram também a chefe de escritório da MUTUALISTA COVILHANENSE, Sra. L., que declarou o seguinte:

*“Ouidas as declarações prestadas, nesta data [28 de janeiro de 2016], pelo Sr. [H.], às Técnicas da ERS, constantes do Auto de Declarações, da mesma data, afirmou corroborar com as mesmas.”* – Cfr. fls. 32 e 33 dos autos;

21. No decurso da ação de fiscalização, foram entregues às técnicas da ERS fotocópias dos seguintes documentos:

- (i) Regulamento de Benefícios da Associação de Socorros Mútuos “Mutualista Covilhanense”;
- (ii) Ofício da ARS Centro n.º 08280, de 3 de agosto de 2004, que serviu de ata adicional ao Acordo de Cooperação celebrado, em 5 de abril de 1994, entre o prestador e a sub-região de saúde de Castelo Branco;
- (iii) Comprovativo do início de uma sessão de alteração de dados no SRER da ERS, para atualizar os colaboradores do estabelecimento de saúde explorado pela MUTUALISTA COVILHANENSE, que, porém, não tinha sido ainda submetida a validação desta Entidade Reguladora<sup>6</sup>;

---

<sup>6</sup> A este propósito, cumpre aqui referir que o prestador alterou os dados constantes do registo do SRER da ERS, referentes ao seu estabelecimento prestador de cuidados de saúde, sito na Rua Capitão João Almeida, n.º 9, na Covilhã – em concreto, os serviços de saúde prestados e os colaboradores –, através de uma sessão submetida a esta Entidade Reguladora, em 16 de junho de 2016, e cujo processo de validação foi concluído, com sucesso, em 7 de dezembro de 2016.

- (iv) Protocolo de Cooperação Institucional entre a MUTUALISTA COVILHANENSE e o Centro Auditivo Caso do Ouvido, com data de 5 de dezembro de 2014;
  - (v) Folheto da MUTUALISTA COVILHANENSE, intitulado “*Guia de Associado*”. – Cfr. fls. 34 a 60 dos autos;
22. Especificamente no que concerne ao folheto “*Guia de Associado*”, na data da ação de fiscalização, o mesmo estava na recepção da sede da Associação (onde funcionava também o respetivo estabelecimento de saúde), e, entre outros aspetos, nele eram divulgados os serviços de saúde prestados no centro clínico da MUTUALISTA COVILHANENSE, incluindo as análises clínicas. – Cfr. fls. 57 a 60 dos autos;
23. Com interesse para os presentes autos, no folheto em análise era ainda mencionado o seguinte:

*“O Centro Clínico funciona em instalações modernas e com profissionais de excelência, proporcionando aos seus associados um serviço de grande qualidade com condições especiais.*

*Aqui, tem à sua disposição Consultas de Clínica Geral grátis, Serviços de Enfermagem a preços reduzidos, Rastreios Auditivos gratuitos, Análises Clínicas sem taxas moderadoras e Consultas de especialidade com descontos.”* – Cfr. fls. 57 a 60 dos autos;

### **II.2.3. Ação de fiscalização a um dos postos de colheitas da EGIANÁLISE**

24. Também no dia 28 de janeiro de 2016, foi realizada uma ação de fiscalização ao posto de colheitas da EGIANÁLISE, sito na Avenida da Anil, n.º 13, R/C, no município da Covilhã, por duas técnicas superiores de regulação ao serviço da ERS (cfr. fls. 61 a 63 dos autos).
25. No local, as técnicas da ERS notificaram a EGIANÁLISE da abertura do presente processo de inquérito, na pessoa da técnica de laboratório, Dra. E., a qual prestou as seguintes declarações:

*“Uma técnica de análises clínicas (habitualmente, a Dra. [A.F.]), funcionária da Egianálise, desloca-se às segundas-feiras de manhã (08:00h às 09:30h) às instalações da Associação Mutualista Covilhanense – Centro Clínico, para efetuar as colheitas aos associados da referida Associação.*

*Mais declarou que não dispõe de nenhuma requisição/prescrição [de análises] vinda da Associação Mutualista Covilhanense – Centro Clínico, na presente data, porquanto as requisições/prescrições seguem com as respetivas análises para o Laboratório Central, sito na Guarda.*

*Na eventualidade de existirem pagamentos de utentes/associados, a faturação é feita pela Egianálise.” – Cfr. fls. 61 a 63 dos autos;*

#### **II.2.4. Notificação da abertura do presente processo de inquérito à ANL**

26. Através de ofício datado de 3 de fevereiro de 2016, a ERS notificou a ANL da abertura do presente processo de inquérito e da possibilidade de dirigir ao mesmo eventuais informações ou documentos, com relevo, que fossem do seu conhecimento (cfr. fl. 64 dos autos).

#### **II.2.5. Pedido de elementos enviado à MUTUALISTA COVILHANENSE**

27. Através de ofício datado de 14 de março de 2016, a ERS solicitou à MUTUALISTA COVILHANENSE as seguintes informações:

*“1. Pronúncia detalhada sobre o teor do ofício da ANL – Associação Nacional dos Laboratórios Clínicos (em anexo);*

*2. Informação sobre os termos do acordo/protocolo de cooperação celebrado entre a Associação de Socorros Mútuos “Mutualista Covilhanense” e a Egianálise – Laboratório de Análises Clínicas, Lda., para a realização de análises clínicas, com envio do respetivo suporte documental;*

*3. Informação sobre o procedimento que, na prática, é seguido, em concretização do acordo/protocolo referido no ponto anterior, designadamente:*

*i) Informação sobre os utentes que podem realizar as análises clínicas nas instalações do estabelecimento prestador de cuidados de saúde explorado pela “Mutualista Covilhanense”;*

*ii) Informação sobre se esses utentes necessitam de apresentar uma prescrição médica prévia;*

*iii) Informação sobre se as análises são realizadas ao abrigo do Serviço Nacional de Saúde (SNS);*

iv) No caso de resposta afirmativa ao ponto anterior, informação sobre a entidade que suporta o prejuízo decorrente da não cobrança de taxas moderadoras aos utentes;

4. Informação sobre os termos da convenção com o SNS, detida pela Egianálise – Laboratório de Análises Clínicas, Lda., com envio do respetivo suporte documental; [...]” – Cfr. fls. 78 a 87 dos autos;

28. Em resposta, o prestador veio aos autos prestar os seguintes esclarecimentos:

“[...]

1 - A Associação de Socorros Mútuos - Mutualista Covilhanense é uma **Associação Mutualista** que em conformidade com o seu Regulamento de Benefícios presta aos seus associados **modalidades de Assistência Medicamentosa e Assistência Médica e de Enfermagem**.

2 - A maioria dos Associados desta Instituição apresentam carências sociais e económicas fortemente penalizadoras no acesso aos cuidados de saúde, pelo que esta associação Mutualista no âmbito da sua modalidade de solidariedade associativa, procura prestar serviços de saúde aos seus associados a baixo custo (exemplo: consultas de medicina geral totalmente gratuitas e serviços de enfermagem).

3 - Celebrou esta associação um protocolo com o laboratório de análises clínicas Egianálise, Lda para a **recolha de análises aos associados e utentes desta instituição social** que assim o pretendessem. Não existindo qualquer obrigatoriedade na opção deste laboratório (situação que se encontra expressa no acordo)

4 - O processo de recolha de análises é realizado por técnicas do laboratório referido que se deslocam à Associação para proceder à efetiva recolha de análises.

5 - A Associação Mutualista Covilhanense disponibiliza um espaço para que o laboratório possa efetuar as recolhas, sendo o processo de recolha da responsabilidade do laboratório.

6 - **Agindo de boa-fé**, (e desconhecendo se o mesmo poderia ser realizado), e no cumprimento da sua missão estatutária e regulamentar, **esta associação informou os seus associados que não existia cobrança de taxas moderadoras aquando da realização das análises clínicas**.

*7- A prescrição médica é entregue pelos associados desta Associação ao laboratório, que trata de todo o processo administrativo junto do Serviço Nacional de Saúde.*

*8- A Associação Mutualista Covilhanense não recebeu nenhum montante referente a taxas moderadoras, tendo unicamente recebido o donativo em conformidade com o estipulado no acordo.” – Cfr. fls. 102 e 103 dos autos;*

29. Em anexo à sua resposta, o prestador juntou cópia do acordo celebrado com a EGIANÁLISE para a realização de análises clínicas, bem como cópia do regulamento de benefícios da Associação Mutualista, que já tinha sido obtida no âmbito da ação de fiscalização (cfr. fls. 104 a 117 dos autos).

30. O acordo para a realização de análises clínicas celebrado entre a MUTUALISTA COVILHANENSE e a EGIANÁLISE data de 11 de janeiro de 2013, e tem o seguinte clausulado:

*“O laboratório de análises EGIANÁLISE LDA, sito na cidade da Guarda, acorda com a Associação Mutualista Covilhanense (Covilhã) a realização das análises que forem prescritas aos seus associados.*

*O laboratório disponibilizará os meios e materiais para a recolha dos produtos necessários para as análises prescritas.*

*Este acordo atribui uma situação de privilégio a este laboratório, sem que todavia seja excluído o respeito pela vontade do utente ou respectivo clínico prescritor na eventual escolha de outro laboratório.*

*O laboratório, a título de donativo à Instituição, compromete-se ao pagamento de uma quantia equivalente a uma percentagem do valor bruto anual das análises realizadas, a rever entre os signatários a cada 2 anos.” – Cfr. fl. 104 dos autos;*

## **II.2.6. Pedido de elementos enviado à EGIANÁLISE**

31. Através de ofício datado de 14 de março de 2016, a ERS solicitou à EGIANÁLISE as seguintes informações:

*“1. Pronúncia detalhada sobre o teor do ofício da ANL – Associação Nacional dos Laboratórios Clínicos (em anexo);*

2. Informação sobre os termos do acordo/protocolo de cooperação celebrado entre a Associação de Socorros Mútuos “Mutualista Covilhanense” e a Egianálise – Laboratório de Análises Clínicas, Lda., para a realização de análises clínicas, com envio do respetivo suporte documental;

3. Informação sobre o procedimento que, na prática, é seguido, em concretização do acordo/protocolo referido no ponto anterior, designadamente:

i) Informação sobre os utentes que podem realizar as análises clínicas nas instalações do estabelecimento prestador de cuidados de saúde explorado pela “Mutualista Covilhanense”;

ii) Informação sobre se esses utentes necessitam de apresentar uma prescrição médica prévia;

iii) Informação sobre se as análises são realizadas ao abrigo do Serviço Nacional de Saúde (SNS);

iv) No caso de resposta afirmativa ao ponto anterior, informação sobre a entidade que suporta o prejuízo decorrente da não cobrança de taxas moderadoras aos utentes;

4. Informação sobre os termos da convenção com o SNS, detida pela Egianálise – Laboratório de Análises Clínicas, Lda., com envio do respetivo suporte documental; [...]” – Cfr. fls. 88 a 97 dos autos;

32. Em resposta, o prestador veio aos autos prestar os esclarecimentos que se seguem:

“[...]”

1- Relativamente ao ofício da ANL, cumpre-nos dizer o seguinte:

a) Nada tem a requerida Egianálise, Lda a ver com a publicação nas redes de Comunicação Social (Facebook e G. Viseu online) uma vez que desconhecia totalmente tais publicações.

b) Assim sendo tais comunicações e respectivo conteúdo não são da responsabilidade da Egianálise.

2- Junta-se Acordo para a [Realização] de Análises aos Associados da Associação Mutualista Covilhanense. Doc. n.º 1<sup>[7]</sup>

---

<sup>7</sup> O Acordo em questão é igual ao acordo junto pela MUTUALISTA COVILHANENSE, em 30 de março de 2016 (fl. 104 dos autos).

3 - i - *Como refere o Acordo ora junto só os Associados [da Mutualista Covilhanense] beneficiam deste Acordo.*

3 - ii - *Todos os associados se apresentam com a indispensável prescrição médica prévia para exames complementares (Análises Clínicas).*

3- iii - *Afirmativamente [as análises são realizadas ao abrigo do Serviço Nacional de Saúde (SNS)].*

3- iv - *É a Egianálise, Lda que suporta eventual prejuízo decorrente da não cobrança de taxas moderadoras.*

4- *Junta homologação da Convenção com o S.N.S. Doc. 2.*

5- *A Egianálise, Lda cumpre todas as leis e regulamentos da ERS e está convencida que a recolha e colaboração com a Associação Mutualista Covilhanense é perfeitamente legal e não é obrigatório o registo, além de considerar que tal colaboração se insere no espírito e finalidade de solidariedade social e humanitária apenas dos associados daquela Associação. [...].” – Cfr. fls. 118 a 127 dos autos;*

33. Consultada a informação disponibilizada pela Administração Regional de Saúde do Centro, I.P. (doravante ARS Centro) no seu sítio eletrónico<sup>8</sup>, em 9 de dezembro de 2016, apurou-se que a EGIANÁLISE tem convenção, de âmbito nacional, com o Serviço Nacional de Saúde (SNS), para a realização de análises clínicas (cfr. fl. 135 dos autos).

### **II.3. Do processo de contraordenação n.º PCO/18/2016**

34. Em reunião ordinária do Conselho de Administração da ERS, datada de 29 de fevereiro de 2016, foi deliberada a abertura do processo de contraordenação n.º PCO/18/2016, contra a EGIANÁLISE, por incumprimento da obrigação de registo, no SRER da ERS, do estabelecimento prestador de cuidados de saúde por ela explorado (posto de colheitas), sito na Rua Capitão João de Almeida, n.º 9, 6200-365 Covilhã.

35. O sobredito processo de contraordenação correu os termos até ser proferida a decisão final condenatória, em 21 de setembro de 2016 (cfr. fls. 136 a 146 dos autos), a qual já não é passível de impugnação judicial.

---

<sup>8</sup> In [http://www.arscentro.min-saude.pt/Contratualizacao/Documents/convencionados/Analises\\_Clinicas\\_convencionados.pdf](http://www.arscentro.min-saude.pt/Contratualizacao/Documents/convencionados/Analises_Clinicas_convencionados.pdf).

36. No âmbito dos referidos autos, e com interesse para o presente processo, ficou provado o seguinte:

“[...]”

*10. A qualidade de associado/sócio da Associação [Mutualista Covilhanense] não era confirmada pela arguida [EGIANÁLISE] em relação a cada utente, devendo este ir munido da respetiva prescrição médica;*

*11. A arguida [EGIANÁLISE] faturava às entidades convencionadas (SNS, ADSE, SAMS, etc.) os valores relativos às análises clínicas realizadas na morada indicada no ponto 1 [Rua Capitão João de Almeida, n.º 9, 6200-365 Covilhã], suportando o valor da taxa moderadora (eventualmente) devido pelo utente;*

*12. A arguida prestava cuidados de saúde na morada indicada no ponto 1 [Rua Capitão João de Almeida, n.º 9, 6200-365 Covilhã], de forma autónoma e independente;*

*13. Na morada indicada em 1 [Rua Capitão João de Almeida, n.º 9, 6200-365 Covilhã], para além do posto de colheitas explorado pela arguida [EGIANÁLISE], funciona também o estabelecimento prestador de cuidados de saúde explorado pela Associação de Socorros Mútuos Mutualista Covilhanense;*

“[...]”

**29.** *Por carta datada de 29 de março de 2016, a Associação de Socorros Mútuos Mutualista Covilhanense comunicou à arguida a “Suspensão do Acordo” celebrado entre ambas as entidades; [...]” – Cfr. fls. 136 a 146 dos autos;*

### **III. DO DIREITO**

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

37. De acordo com o preceituado no n.º 1 do artigo 4.º e no n.º 1 do artigo 5.º, ambos dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, a ERS tem por missão a regulação, a supervisão e a promoção e defesa da concorrência, respeitantes às atividades económicas na área da saúde dos setores público, privado, cooperativo e social, e, em concreto, à atividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde.

38. Sendo que, nos termos do n.º 2 do artigo 4.º dos mesmos Estatutos, estão sujeitos à regulação da ERS todos os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, do setor público, privado, cooperativo e social, independentemente da sua natureza jurídica.
39. A MUTUALISTA COVILHANENSE e a EGIANÁLISE, visadas nos presentes autos, exploram estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde (a primeira no âmbito do setor social, e a segunda no âmbito do setor privado), por isso, ambas encontram-se sujeitas aos poderes de regulação e supervisão da ERS, onde, aliás, estão inscritas.
40. Segundo o disposto no n.º 2 do artigo 5.º dos seus Estatutos, as atribuições da ERS compreendem a supervisão da atividade e funcionamento dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde no que respeita:
- “a) Ao cumprimento dos requisitos de exercício da atividade e funcionamento, incluindo o licenciamento dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde nos termos da lei;*
  - b) 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;*
  - c) À legalidade e transparência das relações económicas entre os diversos operadores, entidades financiadoras e utentes.”*
41. De tal forma que as atribuições *supra* enunciadas se encontram expressamente incluídas no elenco dos objetivos regulatórios da ERS, nos termos do disposto nas alíneas a), b), c), e) e f) do artigo 10.º do seu diploma estatutário, competindo-lhe assegurar o cumprimento dos requisitos de exercício da atividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, nos termos da Constituição e da lei; assegurar o cumprimento dos critérios de acesso aos cuidados de saúde; garantir o respeito pelos direitos e interesses legítimos dos utentes; zelar pela legalidade e transparências das relações económicas entre todos os agentes do sistema; e promover e defender a concorrência nos segmentos abertos ao mercado.
42. Competindo a esta Entidade Reguladora, na execução dos preditos objetivos, designadamente, assegurar o cumprimento dos requisitos legais e regulamentares de funcionamento por parte dos estabelecimentos prestadores de cuidados de

saúde (cfr. alínea c) do artigo 11.º dos Estatutos da ERS); prevenir e punir as práticas de indução artificial da procura de cuidados de saúde, tal como zelar pelo respeito da liberdade de escolha nos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, incluindo o direito à informação (cfr. alíneas c) e d) do artigo 12.º dos Estatutos da ERS); analisar as relações económicas nos vários segmentos da economia da saúde, tendo em vista o fomento da transparência, da eficiência e da equidade do sector, bem como a defesa do interesse público e dos interesses dos utentes e, ainda, pronunciar-se sobre o montante das taxas e preços de cuidados de saúde administrativamente fixados, ou estabelecidos por convenção entre o SNS e entidades externas, e zelar pelo seu cumprimento (cfr. alíneas a) e e) do artigo 15.º dos Estatutos da ERS).

43. Constitui também competência da ERS promover e defender a concorrência nas atividades abertas ao mercado sujeitas à sua regulação, em colaboração com a Autoridade da Concorrência, nos termos da alínea b) do artigo 16.º dos seus Estatutos.

44. Para tanto, a ERS pode assegurar tais incumbências mediante o exercício dos seus poderes de supervisão, quer zelando pela aplicação das leis e regulamentos e demais normas aplicáveis às atividades sujeitas à sua regulação, quer emitindo 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 (cfr. alíneas a) e b) do artigo 19.º dos Estatutos da ERS).

45. No caso *sub judice*, à luz das atribuições e competências *supra* expostas, e considerando o teor do ofício da ANL que está na origem do presente processo, importa, desde logo, analisar o anúncio efetuado pela MUTUALISTA COVILHANENSE à oferta de taxas moderadoras na realização de análises clínicas por parte da EGIANÁLISE.

46. Assim, será necessário aferir:

- 1) A admissibilidade dos utentes, beneficiários do SNS, serem eximidos do pagamento das taxas moderadoras decorrentes da prestação de cuidados de saúde, no âmbito de convenção celebrada com o SNS;

- 2) A suscetibilidade da publicidade efetuada afetar a desejável transparência, eficiência e equidade do setor, bem como a defesa do interesse público e dos interesses dos utentes;
- 3) A suscetibilidade da publicidade efetuada colidir com o regime jurídico das práticas de publicidade em saúde, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro.

### III.2. Do direito à proteção da saúde

47. O direito à proteção da saúde está consagrado no artigo 64.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), visando garantir o acesso de todos os cidadãos aos cuidados de saúde, o qual será assegurado, entre outras obrigações constitucionalmente impostas, através da criação de um Serviço Nacional de Saúde (SNS) universal, geral e, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos, tendencialmente gratuito.
48. A concretização do referido direito estava, porém, dependente de uma intervenção legislativa conformadora do mesmo, a qual foi realizada, desde logo, com a aprovação da Lei do Serviço Nacional de Saúde (Lei n.º 56/79, de 15 de setembro).
49. Nos termos do artigo 2.º do Estatuto do SNS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de janeiro, “[...] o SNS tem como objetivo a efetivação, por parte do Estado, da responsabilidade que lhe cabe na proteção da saúde individual e coletiva”, isto é, da obrigação que vem prevista no mencionado artigo 64.º da CRP.
50. Já a Lei de Bases da Saúde (LBS), aprovada pela Lei n.º 48/90, de 24 de agosto, em concretização da imposição constitucional contida no preceito em análise, estabelece 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 objetivo de atenuar os efeitos das desigualdades económicas, geográficas e quaisquer outras no acesso aos cuidados; [...]* (cfr. Base XXIV).

51. No n.º 1 da Base XXV da LBS são qualificados como “[...] *beneficiários do Serviço Nacional de Saúde todos os cidadãos portugueses*”, aos quais deve ser garantido o acesso aos cuidados de saúde prestados no SNS, independentemente da sua condição económica.
52. O SNS surge, então, como o “*conjunto ordenado e hierarquizado de instituições e serviços oficiais prestadores de cuidados de saúde, funcionando sob a superintendência ou a tutela do Ministro da Saúde*” – cfr. artigo 1.º do Estatuto do SNS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de janeiro;
53. Sendo a este nível que deve garantir uma cobertura integral, quer quanto à população abrangida (universalidade), quer quanto ao tipo de cuidados de saúde prestados (generalidade).
54. Convém, no entanto, esclarecer que o SNS possui uma dupla dimensão ou perspetiva, de garante da prestação de cuidados de saúde aos seus beneficiários, e de um acesso tendencialmente gratuito a essa prestação, através do seu financiamento.
55. Ora, é nessa perspetiva, e em concretização da imposição constitucional da alínea a) do n.º 2 do artigo 64.º da CRP, que a alínea c) da Base XXIV da LBS estabelece o princípio da gratuitidade tendencial;
56. Pelo que será admissível a cobrança de determinados valores aos utentes que possuam apenas uma função de moderação do consumo de cuidados de saúde.
57. Com efeito, de acordo com o disposto no n.º 1 da Base XXXIV da LBS, podem ser cobradas taxas moderadoras “[...] *com o objetivo de completar as medidas reguladoras do uso dos serviços de saúde*”, as quais constituiriam “*receita do Serviço Nacional de Saúde*”.
58. Não obstante, a própria LBS ressalva, desde logo, que “*Das taxas referidas no número anterior são isentos os grupos populacionais sujeitos a maiores riscos e os financeiramente mais desfavorecidos, nos termos determinados na lei*” (cfr. n.º 2 da Base XXXIV da LBS).
59. Ainda quanto a este princípio, cumpre notar que o Tribunal Constitucional teve oportunidade de interpretar o conceito e sentido da expressão “*tendencialmente gratuito*”, introduzida no texto constitucional aquando da revisão de 1989;
60. Sendo que a expressão “*tendencialmente gratuito*” não foi entendida pelo Tribunal Constitucional, no seu Acórdão n.º 731/95, de 14 de dezembro, como tendo

invertido o princípio da gratuidade, mas antes como estabelecendo a possibilidade de existirem exceções àquele princípio, nomeadamente quando o objetivo seja o de racionalizar a procura de cuidados de saúde (*in casu*, através da aplicação de taxas moderadoras).

61. Efetivamente, o Tribunal Constitucional entendeu, no sobredito Acórdão, que:

*“[...] o Serviço Nacional de Saúde, cuja criação a Constituição determina, não é apenas um conjunto de prestações e uma estrutura organizatória; não é apenas um conjunto mais ou menos avulso de serviços (hospitais, etc.) —, é um serviço em sentido próprio. É, por isso, uma estrutura a se, um complexo de serviços, articulado e integrado». Embora da alínea a) do n.º 2 do artigo 64.º da Constituição não possa retirar-se um modelo único de organização do Serviço Nacional de Saúde, cuja criação aí se prescreve (cfr. o Acórdão n.º 330/89), certo é que a «liberdade» deferida ao legislador para a sua conformação sofre dos limites estabelecidos nesse mesmo preceito e que são a universalidade do Serviço Nacional de Saúde, a sua generalidade e a sua gratuidade tendencial, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos”.*

62. Nesse sentido, especificamente sobre o conceito de gratuidade tendencial, o Tribunal Constitucional esclareceu ainda que:

*“[...] «significa rigorosamente que as prestações de saúde não estão em geral sujeitas a qualquer retribuição ou pagamento por parte de quem a elas recorra, pelo que as eventuais taxas (v. g., as chamadas «taxas moderadoras») são constitucionalmente ilícitas se, pelo seu montante ou por abrangerem as pessoas sem recursos, dificultarem o acesso a esses serviços» (cfr. ob. cit., p. 343). Seja qual for o verdadeiro sentido da modificação operada pela Lei Constitucional n.º 1/89, através da introdução da expressão «gratuidade tendencial, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos», a mesma teve, pelo menos, o efeito de «flexibilizar» a fórmula constitucional anterior (a da «gratuidade» tout court), atribuindo, assim, ao legislador ordinário uma maior discricionariedade na definição dos contornos da gratuidade do Serviço Nacional de Saúde. O artigo 64.º, n.º 2, alínea a), da Lei Fundamental não veda, pois, ao legislador a instituição de «taxas moderadoras ou outras», desde que estas não signifiquem a retribuição de um «preço» pelos*

*serviços prestados, nem dificultem o acesso dos cidadãos mais carenciados aos cuidados de saúde.”*

### **III.3. Do enquadramento jurídico das taxas moderadoras**

63. No dia 1 de janeiro de 2012, entrou em vigor o Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro<sup>9</sup>, que veio introduzir alterações no acesso às prestações do SNS por parte dos utentes, no que respeita ao regime das taxas moderadoras e à aplicação dos regimes especiais de benefícios, desenvolvendo, assim, a Base XXXIV da LBS.

64. Segundo consta do seu preâmbulo, o Decreto-Lei n.º 113/2011 visou:

- regular as condições especiais de acesso às prestações do SNS, determinando as taxas moderadoras aplicáveis, “[...] *mantendo o princípio da limitação do valor a um terço dos preços do SNS, instituindo a revisão anual dos valores a par da actualização anual automática do valor das taxas à taxa de inflação e diferenciando positivamente o acesso aos cuidados primários, os quais se pretende incentivar*”;
- proceder à revisão das categorias de isenção de pagamento das taxas moderadoras;
- consagrar “[...] *a dispensa de cobrança de taxas moderadoras no âmbito de prestações de cuidados de saúde que são inerentes ao tratamento de determinadas situações clínicas ou decorrem da implementação de programas e medidas de prevenção e promoção de cuidados de saúde*”;
- garantir “[...] *a efectividade da cobrança das taxas moderadoras, preconizando a adopção de procedimentos céleres e expeditos que assegurem a operacionalização dos meios de pagamento correspondentes*”.

65. Em concreto, o Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro, veio então regular “o acesso às prestações do Serviço Nacional de Saúde (SNS) por parte dos utentes no que respeita ao regime das taxas moderadoras e à aplicação de regimes especiais de benefícios, tendo por base a definição de situações determinantes de isenção de pagamento ou de participação, como situações

---

<sup>9</sup> O Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro, já foi sofreu várias alterações legislativas, tendo a última sido operada pela Lei n.º 7-A/2016, de 30 de março.

*clínicas relevantes de maior risco de saúde ou situações de insuficiência económica” (cfr. artigo 1.º).*

66. Nos termos do preceituado no artigo 2.º do diploma legal em análise, as situações que genericamente implicam o pagamento de taxas moderadoras são as seguintes:

- a) Consultas nos prestadores de cuidados de saúde primários, no domicílio, nos hospitais e em outros estabelecimentos de saúde públicos ou privados, designadamente em entidades convencionadas;
- b) Exames complementares de diagnóstico e terapêutica em serviços de saúde públicos ou privados, designadamente em entidades convencionadas, com exceção dos efetuados em regime de internamento, no hospital de dia e no serviço de urgência para o qual haja referência pela rede de prestação de cuidados de saúde primários pelo Centro de Atendimento do Serviço Nacional de Saúde ou pelo INEM;
- c) Serviços de urgência hospitalar.

67. No que especificamente concerne aos regimes especiais de benefícios, o Decreto-Lei n.º 113/2011 estabeleceu as categorias de isenção e dispensa do pagamento de taxas moderadoras com base em critérios de racionalidade e discriminação positiva dos mais carenciados e desfavorecidos, ao nível do risco de saúde ponderado e ao nível da insuficiência económica, bem como de determinados grupos populacionais que se encontram em condições de especial vulnerabilidade e risco (cfr. artigos 4.º e 8.º do diploma).

68. Por outro lado, e agora no que concerne à efetiva cobrança de taxas moderadoras, o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 113/2011, determina o seguinte:

*“1 - As taxas moderadoras são cobradas no momento da realização das prestações de saúde, salvo em situações de impossibilidade do utente resultante do seu estado de saúde ou da falta de meios próprios de pagamento, bem como de regras específicas de organização interna da entidade responsável pela cobrança.*

*2 - As taxas moderadoras são cobradas pela entidade que realize as prestações de saúde, salvo disposição legal ou contratual em contrário.*

3 - Nos casos em que as taxas moderadoras não sejam cobradas no momento da realização do acto, o utente é interpelado para efectuar o pagamento no prazo de 10 dias subsequentes a contar da data da notificação.

4 - As taxas moderadoras são receita da entidade integrante do SNS, seja prestadora ou referenciadora, a qual suporta os encargos com as prestações de saúde.

5 - As entidades responsáveis pela cobrança das taxas moderadoras devem adoptar procedimentos internos de operacionalização do sistema de cobrança, céleres e expeditos, dando prioridade, sempre que possível, à utilização de meios electrónicos de cobrança ou notificação, nomeadamente através da instalação de sistemas e terminais de pagamento automático com cartão bancário.”

69. A Portaria n.º 306-A/2011, de 20 de dezembro<sup>10</sup>, aprovou, em concretização do Decreto-lei n.º 113/2011, de 29 de novembro<sup>11</sup>, os valores das taxas moderadoras aplicáveis às diversas prestações de cuidados de saúde no SNS, bem como as regras de apuramento e cobrança das mesmas taxas moderadoras.

70. Quanto às regras de cobrança e pagamento das taxas moderadoras, destaca-se que os serviços e estabelecimentos que integram o SNS, ou que têm contrato ou convenção com o mesmo, devem providenciar todos os meios para a efetiva cobrança das taxas moderadoras (cfr. n.º 3 do artigo 4.º da Portaria n.º 306-A/2011, de 20 de dezembro).

71. Refira-se, ainda, que o não pagamento das taxas moderadoras devidas pela utilização dos serviços de saúde constitui uma contraordenação, prevista e punida pelo artigo 8.º-A do Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro.

#### **III.4. Das entidades convencionadas com o SNS**

72. A LBS estabelece um modelo misto de sistema de saúde, consagrando a complementaridade e o carácter concorrencial do setor privado e de economia social na prestação de cuidados de saúde, integrando na rede nacional de

---

<sup>10</sup> A Portaria n.º 306-A/2011, de 20 de dezembro, foi já por diversas vezes alterada, tendo a última alteração sido operada pela Portaria n.º 64-C/2016, de 31 de março.

<sup>11</sup> Em obediência ao n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro, que prevê que os valores das taxas moderadoras são aprovados por portaria dos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da saúde.

prestação de cuidados de saúde as entidades privadas e os profissionais livres que acordem com o SNS a prestação de todas ou de algumas atividades de promoção, prevenção e tratamento na área da saúde (cfr. artigo 2.º do Estatuto do SNS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de janeiro e n.ºs 3 e 4 da Base XII da LBS).

73. O acesso dos utentes beneficiários do SNS à rede nacional de prestação de cuidados de saúde é assim assegurado através de estabelecimentos privados, com ou sem fins lucrativos, com os quais tenham sido celebradas convenções ou acordos destinados a esse fim.
74. No caso da contratação com entidades privadas ou do setor social, os cuidados de saúde são prestados ao abrigo de acordos específicos e 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;
75. Passando, assim, essas instituições a fazer parte do conjunto de prestadores, públicos e privados, que garantem a imposição constitucional de prestação de cuidados públicos de saúde (artigo 64.º da CRP).
76. Nesta medida, todos os prestadores convencionados com o SNS deverão atender todos os utentes portadores de credenciais emitidas pelo SNS.
77. O que significa, ademais, que aos utentes do SNS apenas deverão ser cobradas, no acesso aos prestadores convencionados, as taxas moderadoras correspondentes aos atos e serviços em causa, sem prejuízo das isenções e dispensas legalmente previstas.
78. Neste âmbito, por via da aprovação do regime jurídico das convenções, primeiramente através da publicação do Decreto-Lei n.º 97/98, de 18 de abril, estabeleceu o legislador um modelo especial de contratação pelo Estado com os prestadores privados para a prestação de cuidados de saúde, assente na figura da adesão dos prestadores interessados aos requisitos constantes do clausulado tipo de cada convenção, aprovado por Despacho do Ministro da Saúde.
79. Da análise dos diferentes clausulados tipo fixados para as diversas áreas clínicas objeto de contrato de convenção, resulta inequívoca a transversalidade da consagração de cláusula que estipula que “[...] O acesso à prestação de cuidados de saúde previstos nesta proposta de contrato está sujeito ao pagamento das

*taxas moderadoras em vigor, nos casos em que a ele haja lugar. O cálculo e a cobrança das taxas moderadoras compete às entidades aderentes [...]*”.

80. Mais recentemente, o Decreto-Lei n.º 139/2013, de 9 de outubro, aprovou o novo regime jurídico das convenções, revogando o referido Decreto-Lei n.º 97/98<sup>12</sup>.
81. Assim, presentemente, o modelo dos procedimentos para a contratualização de convenções assenta na dicotomia “procedimento de contratação para uma convenção específica vs procedimento de adesão a um clausulado tipo previamente publicado”, conforme disposto nas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 4.º daquele diploma, o qual igualmente dispõe que “[...] *cabe à ACSS, l. P., definir os clausulados tipo em articulação com as ARS, no caso do procedimento previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 4.º [...]*”.
82. Ademais, constituiu um dever da entidade convencionada “[...] *executar, exata e pontualmente, as prestações contratuais em cumprimento do convencionado [...]*” (cfr. alínea b) do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 139/2013, de 9 de outubro).

### **III.5. Do respeito pela sã concorrência entre prestadores convencionados com o SNS**

83. O acesso à prestação de cuidados de saúde 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.
84. Concretizando, a liberdade de escolha dos utentes será primeiramente orientada para o conjunto de entidades prestadoras que, em face de determinados requisitos (por exemplo, detenção de convenções ou acordos), garantem àqueles o acesso segundo tais enquadramentos.
85. Assim, e quanto às entidades convencionadas com o 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 área geográfica relevantes.
86. Consequentemente, a defesa da tensão concorrencial entre os prestadores convencionados do SNS é ainda mais relevante porquanto esta já está previamente prejudicada e enfraquecida.

---

<sup>12</sup> Note-se, contudo, as disposições transitórias estabelecidas no artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 139/2013, de 9 de outubro.

87. Porém, e recordando o enquadramento legal das taxas moderadoras, o fator “preço” foi legalmente excluído desta tensão concorrencial.
88. Tanto não significa que, por essa via, a concorrência esteja excluída; pelo contrário, a concorrência opera – e deve operar – assente numa multiplicidade de parâmetros e fatores, para além do “preço”, como sejam a qualidade, disponibilidade, comodidade, confiança, reputação, entre muitos outros.
89. Assim sendo, o comportamento de um prestador convencionado com o SNS que retire, por qualquer meio, o efeito de moderação através da não cobrança das taxas moderadoras está, por via invertida, a introduzir o fator “preço” nos parâmetros de concorrência entre prestadores convencionados;
90. E, conseqüentemente, a subverter a natureza da própria taxa moderadora;
91. Mas igualmente a competir através de instrumentos que legalmente não se encontram na sua disponibilidade<sup>13</sup>.
92. Há, assim, uma adulteração do jogo concorrencial entre os prestadores convencionados por via de tal comportamento.
93. Por outro lado, a essa adulteração da concorrência acresce uma adulteração da liberdade de escolha do utente e do processo de efetivação da contratação de prestação de cuidados de saúde convencionados.
94. A esse respeito, recorde-se que “*o encargo com a realização das prestações de saúde realizadas ao abrigo das convenções efetiva-se mediante a prescrição e a escolha do utente do SNS.*” – Cfr. n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 139/2013;
95. Ora, essa escolha do utente deve efetivar-se à luz da sua correspondente liberdade, conformada ou informada dentro dos parâmetros legais e concorrenciais admissíveis.
96. Sendo que, e como visto, mesmo nas situações em que o “preço” não surge nesses parâmetros, um prestador de cuidados de saúde pode ainda distinguir-se no jogo competitivo com recurso a outros fatores, quais sejam, por exemplo, a qualidade ou disponibilidade (tão mais importante quanto o acesso aos cuidados de saúde possui uma vertente temporal extremamente relevante).
97. Se esta liberdade de escolha passa a assentar, também, na consideração do fator “preço” - ou ausência dele -, que constitui seguramente a eliminação do

---

<sup>13</sup> Este entendimento foi já defendido anteriormente pela ERS, designadamente no processo de inquérito n.º ERS/091/2013, publicado em [https://www.ers.pt/pages/484?news\\_id=848](https://www.ers.pt/pages/484?news_id=848).

correspondente efeito moderador do consumo de cuidados de saúde, assumido pelo próprio prestador ao optar por essa estratégia comercial para captação de clientela;

98. Então, a “escolha” enquanto elemento também considerado, nos termos dos Decreto-Lei n.º 139/2013, de 9 de outubro, na efetivação da contratação de serviços convencionados é igualmente adulterada por tal facto;
99. Induzindo-se, assim, a escolha e contratação de serviços publicamente financiados de um agente económico em detrimento de outros também passíveis de contratação.
100. O comportamento de um prestador de cuidados de saúde que elimine o efeito de moderação do consumo potenciará os efeitos negativos da assimetria de informação de que o utente padece, e seguramente colocará com maior ênfase ou acuidade o risco de consumo de atos ou serviços de saúde desnecessários, ineficientes, ou até mesmo desaconselháveis.

### **III.6. Da transparência nas relações entre prestadores e utentes de cuidados de saúde**

#### **III.6.1. Da publicidade efetuada pelos prestadores de cuidados de saúde**

101. O utente de cuidados de saúde é sempre, sobretudo da perspetiva dos prestadores privados, um potencial consumidor de serviços e, por isso, pode ser objeto das mais diversificadas técnicas de captação de clientela, entre as quais a publicidade.
102. Sucede que a publicidade de serviços de saúde deve ser enquadrada, quer no quadro geral e abstrato da publicidade, quer no quadro regulatório concreto da atividade dos prestadores de cuidados de saúde.
103. Na verdade, o ato publicitário está sujeito a regras gerais, mas também a regras específicas aplicáveis aos serviços de saúde<sup>14</sup>, que impõem limites decorrentes da proteção dos direitos e interesses dos utentes, do dever de

---

<sup>14</sup> A este propósito, refira-se que, no dia 1 de novembro de 2015, entrou em vigor o Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro, que consagra especificamente o regime jurídico das práticas de publicidade em saúde. Mais importa destacar a recente publicação do Regulamento da ERS n.º 1058/2016, na 2.ª Série do Diário da República n.º 226, de 24 de novembro de 2016, que define os elementos de identificação dos intervenientes a favor de quem são efetuadas as práticas de publicidade em saúde, bem como os elementos que devem constar na mensagem ou informação publicitada, com início de vigência em 24 de dezembro de 2016.

transparência nas relações económicas entre prestadores e (potenciais) utentes, bem como do dever de respeito pela sã concorrência entre prestadores de cuidados de saúde.

104. O utente assume a qualidade de consumidor na relação estabelecida com o prestador de cuidados de saúde, pelo facto da Lei n.º 24/96, de 31 de julho, que aprovou o regime legal aplicável à defesa do consumidor (vulgo, Lei de Defesa do Consumidor), definir como consumidor *“todo 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 atividade económica que vise a obtenção de benefícios”*. – Cfr. n.º 1 do artigo 2.º da Lei de Defesa do Consumidor, na versão conferida pela Lei n.º 47/2014, de 28 de julho;
105. Ora, enquanto consumidor, o utente tem, então, direito à informação para o consumo (cfr. alínea d) do artigo 3.º da Lei de Defesa do Consumidor).
106. A propósito desse direito, e concretamente em matéria de publicidade, a Lei de Defesa do Consumidor estabelece que *“a publicidade deve ser lícita, inequivocamente identificada e respeitar a verdade e os direitos dos consumidores”* e que as *“informações concretas e objetivas contidas nas mensagens publicitárias de determinado bem, serviço ou direito consideram-se integradas no conteúdo dos contratos que se venham a celebrar após a sua emissão, tendo-se por não escritas as cláusulas contratuais em contrário”* (cfr. n.ºs 4 e 5 do artigo 7.º da Lei de Defesa do Consumidor).
107. Isto posto, no que concerne ao regime jurídico da publicidade, é desde logo a CRP que reconhece a publicidade enquanto elemento fulcral dos direitos dos consumidores, ao consagrar no seu artigo 60.º, sob a epígrafe *“Direitos dos consumidores”*, o *“direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, à formação e à informação, à proteção da saúde, da segurança e dos seus interesses económicos, bem como à reparação de danos”*, acrescentando de seguida que *“a publicidade é disciplinada por lei, sendo proibidas todas as formas de publicidade oculta, indireta ou dolosa”* (cfr. n.ºs 1 e 2 do artigo 60.º da CRP).
108. Em concretização do citado preceito constitucional, foi aprovado o Código da Publicidade<sup>15</sup>, cujo artigo 1.º determina que as disposições nele consagradas

---

<sup>15</sup> O Código da Publicidade foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 330/90, de 23 de outubro, o qual, apesar de ter sido já alvo de diversas alterações, mantém-se ainda hoje em vigor.

aplicam-se a "*qualquer forma de publicidade, independentemente do suporte utilizado para a sua difusão*".

109. Sendo que por publicidade entende-se "*qualquer forma de comunicação feita por entidade de natureza pública ou privada no âmbito de uma atividade comercial, industrial, artesanal ou liberal, com o objetivo direto ou indireto de:*

a) *Promover, com vista à sua comercialização ou alienação, quaisquer bens ou serviços;*

b) *Promover ideias, princípios, iniciativas ou instituições.*" – Cfr. artigo 3.º do Código da Publicidade;

110. Segundo o preceituado no artigo 6.º do mesmo diploma legal, à publicidade aplicam-se os princípios da "*licitude, identificabilidade, veracidade e respeito pelos direitos do consumidor*".

111. O princípio da licitude é, depois, densificado de uma forma negativa, na medida em que o seu conteúdo é conformado pela proibição expressa e detalhada de determinado tipo de publicidade (cfr. artigo 7.º do Código da Publicidade).

112. Por sua vez, o princípio da veracidade exige que a publicidade respeite a verdade, não deturpando os factos, devendo este ditame aplicar-se também às referências feitas "*à origem, natureza, composição, propriedades e condições de aquisição dos bens ou serviços publicitados*" (cfr. n.ºs 1 e 2 do artigo 10.º do Código da Publicidade).

113. Acresce que o princípio da veracidade detém também implicações negativas, dado que se revela na proibição da publicidade enganosa.

114. Assim, de acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 11.º do Código da Publicidade: "*É proibida toda a publicidade que seja enganosa nos termos do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de março, relativo às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores*"<sup>16</sup>.

115. Finalmente, o princípio do respeito pelos direitos do consumidor impõe, em primeiro lugar, e genericamente, a proibição da publicidade que atente contra os direitos do consumidor, determinando, de seguida, que a publicidade não pode

---

<sup>16</sup> O Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de março, alterado pelo Decreto-Lei n.º 205/2015, de 23 de setembro, "*estabelece o regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores, ocorridas antes, durante ou após uma transação comercial relativa a um bem ou serviço*" (cfr. artigo 1.º).

encorajar comportamentos prejudiciais à saúde e segurança do consumidor (cfr. artigos 12.º e 13.º do Código da Publicidade);

116. Sendo depois esse mesmo princípio concretizado nos artigos 17.º a 19.º do Código da Publicidade.

### III.6.2. Do regime jurídico das práticas de publicidade em saúde

117. No seguimento da Recomendação da ERS n.º 1/2014<sup>17</sup>, foi publicado o Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro, que aprova o regime jurídico das práticas de publicidade em saúde.

118. Com efeito, segundo o preceituado no n.º 1 do seu artigo 1.º, o Decreto-Lei n.º 238/2015 “*estabelece o regime jurídico a que devem obedecer as práticas de publicidade em saúde desenvolvidas por quaisquer intervenientes, de natureza pública ou privada, sobre as intervenções dirigidas à proteção ou manutenção da saúde ou à prevenção e tratamento de doenças, incluindo oferta de diagnósticos e quaisquer tratamentos ou terapias, independentemente da forma ou meios que se proponham utilizar*” (cfr. n.º 1 do artigo 1.º e artigo 12.º do diploma legal em questão);

119. Sendo que, por força do n.º 2 do artigo 1.º, o Decreto-Lei n.º 238/2015 aplica-se também às práticas de publicidade referentes a terapêuticas não convencionais.

120. Fora do âmbito de aplicação do diploma legal em apreço ficam, porém, as matérias reguladas em legislação especial, designadamente, a publicidade a medicamentos e dispositivos médicos sujeita a regulação específica do INFARMED – Autoridade Nacional do Medicamento e Produtos de Saúde, I.P., e a publicidade institucional do Estado (cfr. n.º 3 do artigo 1.º).

121. De acordo com o disposto no seu artigo 12.º, o Decreto-Lei n.º 238/2015 entrou em vigor no dia 1 de novembro de 2015.

122. O início de vigência do diploma em análise é, assim, posterior à data de receção do ofício da ANL, que deu origem aos presentes autos, e à publicidade nele denunciada.

---

<sup>17</sup> A Recomendação da ERS n.º 1/2014 pode ser consultada em [https://www.ers.pt/pages/65?news\\_id=964](https://www.ers.pt/pages/65?news_id=964).

123. Não obstante, o mesmo tem interesse no caso *sub judice*, desde logo, em virtude da sua aplicabilidade prospetiva, mas também porque, em sede de diligências instrutórias, apurou-se que a publicidade à realização de análises clínicas “*sem taxas moderadoras*” se manteve pelo menos até à realização da ação de fiscalização por parte da ERS (em 28 de janeiro de 2016)<sup>18</sup>, embora em moldes mais mitigados e com recurso a outro meio de difusão.
124. Com efeito, no decurso da ação de fiscalização, as técnicas da ERS depararam-se com a existência de um folheto, intitulado “*Guia de Associado*”, na receção da sede da MUTUALISTA COVILHANENSE, onde, entre outros aspetos, eram divulgados os serviços de saúde prestados no centro clínico por ela explorado, incluindo as análises clínicas “*sem taxas moderadoras*”. – Cfr. fls. 57 a 60 dos autos;
125. Considerando as definições constantes do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 238/2015, deve entender-se por:
- a) “*Intervenientes*”, todos aqueles que beneficiam da, ou participam na, conceção ou na difusão de uma prática de publicidade em saúde;
  - b) “*Prática de publicidade em saúde*”, qualquer comunicação comercial, a televenda, a telepromoção, o patrocínio a colocação de produto e a ajuda a produção, bem como a informação, ainda que sob a aparência, designadamente, de informação editorial, técnica ou científica, com o objetivo ou o efeito direto ou indireto de promover junto dos utentes:
    - i) Quaisquer atos e serviços dirigidos à proteção ou manutenção da saúde ou à prevenção e tratamento de doenças, com o objetivo de os comercializar ou alienar;
    - ii) Quaisquer ideias, princípios, iniciativas ou instituições dirigidas à proteção ou manutenção da saúde ou à prevenção e tratamento de doenças.
  - c) “*Utente*”, qualquer pessoa singular que, nas práticas abrangidas pelo citado decreto-lei, atua com fins que não se incluam no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional.

---

<sup>18</sup> No decurso da ação de fiscalização, a após ter tomado conhecimento da entrada em vigor do regime jurídico das práticas de publicidade em saúde, o representante da MUTUALISTA COVILHANENSE comprometeu-se, perante as Técnicas da ERS, a recolher todos os folhetos e cartazes expostos nas instalações da Associação e do respetivo estabelecimento, com informação sobre os serviços de saúde prestados (cfr. fls. 30 e 31 dos autos).

126. O artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 238/2015 determina que as práticas de publicidade em saúde devem reger-se, em geral, pelo princípio da transparência, fidedignidade e licitude; pelo princípio da objetividade; e, ainda, pelo princípio do rigor científico.
127. Princípios esses que são depois densificados nos artigos 4.º a 7.º do diploma em questão.
128. Com especial relevo para os presentes autos, importa destacar o disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro (relativo ao princípio da transparência, da fidedignidade e da licitude da informação):
- “1 – De forma a garantir o direito do utente à proteção da saúde, à informação e à identificabilidade, as práticas de publicidade em saúde devem identificar de forma verdadeira, completa e inteligível o interveniente a favor de quem a prática de publicidade em saúde é efetuada de modo a não suscitar dúvidas sobre a natureza e idoneidade do mesmo.*
- 2 – No caso de o interveniente ser prestador de cuidados de saúde, a prática de publicidade em saúde não pode suscitar dúvidas sobre os atos e serviços de saúde que se propõe prestar e sobre as convenções e demais acordos efetivamente detidos, celebrados e em vigor, habilitações dos profissionais de saúde e outros requisitos de funcionamento e de exercício da atividade. [...]”.*
129. Ademais, segundo os n.ºs 1 e 4 do artigo 5.º (relativo ao princípio da objetividade), *“A mensagem ou informação publicitada deve ser redigida de forma clara e precisa, e deve conter todos os elementos considerados adequados e necessários ao completo esclarecimento do utente”,* sendo que, independentemente do meio utilizado, *“a mensagem publicitária deve ser inteligível, assegurando uma interpretação adequada, de modo a que a informação transmitida seja facilmente compreendida pelo utente.”*
130. O artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro, contém um elenco de práticas de publicidade em saúde que o legislador considera proibidas, concretizando, por essa via, os princípios acima referidos.
131. Assim, por força do preceituado nas alíneas b) e d) do n.º 1 do artigo 7.º do diploma em análise:

*“São proibidas as práticas de publicidade em saúde que, por qualquer razão, induzam ou sejam suscetíveis de induzir em erro o utente quanto à decisão a adotar, designadamente:*

*[...]*

*b) Aconselhem ou incitem à aquisição de atos e serviços de saúde, sem atender aos requisitos da necessidade, às reais propriedades dos mesmos ou a necessidade de avaliação ou de diagnóstico individual prévio; [...]*

*d) Enganem ou sejam suscetíveis de criar confusão sobre a natureza, os atributos e os direitos do interveniente a favor de quem a prática de publicidade em saúde é efetuada, designadamente sobre a identidade, as qualificações ou o preenchimento dos requisitos de acesso ao exercício da atividade; [...]*”.

132. Por último, cumpre ainda assinalar que à infração ao regime jurídico aprovado pelo Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro, constitui contraordenação, prevista e punida nos termos do disposto no artigo 8.º do mesmo diploma;

133. Detendo a ERS competências em sede de fiscalização, bem como em sede de instrução dos processos contraordenacionais (cfr. n.º 4 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 238/2015).

### **III.7. Da análise da situação concreta**

134. Tendo por base o quadro legal *supra* exposto, mais concretamente a Lei de Bases da Saúde, o Estatuto do SNS, o Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro, e a Portaria n.º 306-A/2011, de 20 de dezembro, aos utentes do SNS devem ser cobradas as taxas moderadoras que cumpram uma função de racionalização da utilização dos serviços de saúde.

135. De acordo com o disposto no n.º 1 da Base XXXIV da LBS, podem ser cobradas taxas moderadoras *“com o objetivo de completar as medidas reguladoras do uso dos serviços de saúde”*, as quais *“constituem também receita do Serviço Nacional de Saúde”*.

136. Considerando o quadro de admissibilidade constitucional da aplicação das taxas na premissa da moderação, a subversão deste pressuposto, mediante aceitação da adoção de mecanismos de isenção e/ou dispensa unilateralmente

fixados pela EGIANÁLISE, ou por qualquer outro prestador de cuidados de saúde, coloca em crise a própria natureza das taxas moderadoras.

137. Todos os estabelecimentos e serviços integrados no SNS e, bem assim, os demais convencionados estão obrigados ao escrupuloso cumprimento das taxas e preços de cuidados de saúde legal e administrativamente fixados.
138. Por via da imposição do pagamento de determinado valor, pretende-se que seja exercida uma pressão sobre o utente, no momento da tomada de decisão de recorrer a determinado serviço de saúde, e em especial em casos de pequena gravidade, apta a moderar ou racionalizar o consumo excessivo de cuidados de saúde.
139. Com efeito, a redução do consumo desnecessário ocorrerá se a decisão de consumir estiver na esfera do utente a quem serão cobradas as taxas moderadoras<sup>19</sup>.
140. A este propósito não será despiciendo o facto de a legislação de saúde ser de interesse e ordem públicos, implicando a sua inobservância responsabilidade penal, contraordenacional, civil e disciplinar, conforme o estabelecido na lei (cfr. Base III da LBS);
141. Pelo que não está na disponibilidade dos agentes económicos a livre conformação do superior interesse público reconhecido à função moderadora da cobrança das taxas moderadoras.
142. Com efeito, a integração dos agentes económicos privados na rede de prestação de cuidados de saúde do SNS tem por efeito a assunção das obrigações cometidas ao funcionamento do próprio SNS.
143. Neste enquadramento, as taxas moderadoras, por não constituírem preço, ou sequer taxa numa aceção jurídico-fiscal, não são suscetíveis de “descontos”, “notas de crédito” ou quaisquer outros instrumentos que assentam, precisamente, no pressuposto da pré-existência de um preço.
144. Para complementar o argumento teleológico, cumpre ainda recorrer ao argumento literal para fundamentar o entendimento de que os prestadores convencionados não podem unilateralmente isentar e/ou dispensar utentes do pagamento das taxas moderadoras;

---

<sup>19</sup> Cfr., quanto à função de moderação das taxas moderadoras, e em complemento do aqui exposto, o estudo da ERS relativo às taxas moderadoras, publicado em [www.ers.pt](http://www.ers.pt).

145. É que os casos de isenção e os casos de dispensa de pagamento de taxas moderadoras estão taxativamente previstos nos artigos 4.º e 8.º do Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro, não concedendo o legislador nenhuma margem de discricionariedade e autonomia nesse âmbito.
146. Importando aqui referir que, nos termos das disposições conjugadas do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 113/2011 e do n.º 3 do artigo 4.º da Portaria n.º 306-A/2011, as taxas moderadoras devem ser cobradas no momento da realização das prestações de saúde, pela entidade que as presta, a qual deve providenciar todos os meios para efetivar esse cobrança.
147. Conclui-se, assim, que a prática material subjacente à campanha da MUTUALISTA COVILHANENSE e da EGIANÁLISE<sup>20</sup> - oferta de taxas moderadoras na realização de análises clínicas - não é legalmente admissível, pelo que também não deve ser publicitada, sob pena de se estar a fazer publicidade ilegal.
148. Ademais, desde 1 de novembro de 2015, o Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro, proíbe as práticas de publicidade em saúde que *“Aconselhem ou incitem à aquisição de atos e serviços de saúde, sem atender aos requisitos da necessidade, às reais propriedades dos mesmos ou à necessidade de avaliação ou de diagnóstico individual prévio”* (cfr. alínea b) do n.º 1 do artigo 7.º).
149. Finalmente, verifica-se que, em observância dos princípios da transparência, da fidedignidade e da licitude da mensagem, *“as práticas de publicidade em saúde devem identificar de forma verdadeira, completa e inteligível o interveniente a favor de quem a prática de publicidade em saúde é efetuada, de modo a não suscitar dúvidas sobre a natureza e idoneidade do mesmo”* (cfr. n.º 1 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro);
150. Ou seja, na publicidade a atos e serviços de saúde deve ser sempre corretamente identificada a entidade responsável pela sua prestação, princípio que não se mostra assegurado na publicidade que está na origem dos presentes autos.

---

<sup>20</sup> Embora no decurso das diligências instrutórias realizadas se tenha apurado que a EGIANÁLISE não participou diretamente na elaboração, nem na difusão da mensagem publicitária, certo é que esta entidade é beneficiária da mesma e é também executante material da campanha, porquanto é responsável pela realização das análises clínicas sem cobrança de taxas moderadoras aos utentes associados da MUTUALISTA COVILHANENSE, assumindo os eventuais prejuízos daí decorrentes, conforme informação prestada à ERS pela própria (cfr. fls. 118 a 127 dos autos).

151. No seguimento de todo o exposto, e considerando o potencial impacto e prejuízo para o setor da saúde decorrente da campanha “promocional” que foi executada pela EGIANÁLISE e publicitada pela MUTUALISTA COVILHANENSE, relativa à oferta de taxas moderadoras na realização de análises clínicas;
152. Considerando também o potencial ónus financeiro imposto ao Estado, devido à instigação de um consumo não eficiente dos serviços de saúde;
153. Atendendo a necessidade de defesa dos direitos e interesses legítimos dos utentes, designadamente, do direito de acesso aos cuidados de saúde nas suas múltiplas vertentes, da liberdade de escolha e do direito à informação;
154. E, outrossim, à necessidade da salvaguarda da ordem jurídica vigente;
155. Justifica-se uma intervenção regulatória da ERS, nos termos que seguem, não obstante o protocolo celebrado entre a MUTUALISTA COVILHANENSE e a EGIANÁLISE não esteja em vigor desde abril de 2016 (cfr. fls. 136 a 146 dos autos), com o objetivo de evitar que situações como a dos presentes autos se voltem a repetir.

#### IV. DA AUDIÊNCIA DE INTERESSADOS

156. A presente deliberação foi precedida de audiência escrita dos interessados, nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 1 do artigo 122.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), aplicável *ex vi* da alínea a) do artigo 24.º dos Estatutos da ERS, tendo sido chamados a pronunciar-se, relativamente ao projeto de deliberação da ERS, a Associação Nacional dos Laboratórios Clínicos (ANL), a EGIANÁLISE e a MUTUALISTA COVILHANENSE, todos por ofícios datados de 22 de dezembro de 2016 (cfr. fls. 165 A 170 dos autos).
157. Decorrido o prazo legal concedido para o efeito, a ERS apenas recebeu a pronúncia da MUTUALISTA COVILHANENSE (cfr. fls. 171 e 172 dos autos).
158. Assim, por ofício rececionado na ERS, em 4 de janeiro de 2017, o sobredito prestador veio aos autos informar o seguinte:

“[...]”

1 - A Associação de Socorros Mútuos - Mutualista Covilhanense é uma **Associação Mutualista** que em conformidade com o seu Regulamento de

Benefícios presta aos seus associados **modalidades de Assistência Medicamentosa e Assistência Médica e de Enfermagem.**

2 - O comportamento dos órgãos associativos desta Mutualidade rege-se pelo **cumprimento escrupuloso da legislação e das disposições emanadas das entidades regulatórias.** Aceitando por isso as decisões que vierem a ser tomadas neste processo de inquérito.

3 - **Em momento algum pretendemos lesar o estado ou retirar real benefício da não cobrança de Taxas Moderadoras** no que diz respeito à recolha de análises, apenas pretendemos atribuir aos nossos associados um benefício, num período de grave crise económica, numa região com rendimentos inferiores à média nacional.

4 - **Não foi nossa intenção desvirtuar o princípio da existência de Taxas Moderadoras** conforme se encontra plasmado no espírito da lei. A isenção de taxas moderadoras é definida pela Administração Central, princípio que aceitamos e corroboramos.

5 - A recolha de análises clínicas era efetuada pelo laboratório **Egianálise. entidade com quem celebrámos um protocolo.**

6 - A divulgação da existência de Análises Clínicas sem Taxas Moderadoras para Associados, foi da responsabilidade exclusiva desta Associação. **Não foi nossa pretensão desvirtuar o mercado ou promover publicidade enganosa, apenas, e agindo de Boa-fé e no desconhecimento da legislação da publicidade em serviços médicos (legislação recente), pretendemos dar cumprimento ao regulamento de benefícios, colocando este serviço ao dispor dos Associados, que apresentam graves carências económicas.**

7 - Após inspeção realizada pela Entidade Reguladora da Saúde, remetemos ao laboratório uma **carta datada de 29-03-2016 a suspender a recolha de análises nas nossas instalações, situação que se mantém até ao presente.** (carta já do vosso conhecimento e que se encontra no processo)

8 - No que concerne à publicitação dos nossos serviços de natureza médica e enfermagem, **procedemos de imediato à retirada de toda a publicidade relativa à existência de Recolha de Análises Clínicas.**

**9 - Toda a publicidade e divulgação de serviços médicos e de enfermagem que é efetuada nos órgãos oficiais desta Associação Mutualista está conforme a legislação aplicável.**

**10 - Pelo exposto, afirmamos que na presente data foram integralmente cumpridas todas as decisões e recomendações emanadas do projeto de deliberação, com especial incidência na divulgação de serviços sem Taxas Moderadoras. Com a suspensão do protocolo estabelecido com o Laboratório supra mencionado, extinguiu-se a irregularidade. [...]**

159. As informações prestadas pela MUTUALISTA COVILHANENSE foram consideradas e ponderadas pela ERS.
160. Sucede que a entidade em causa não contestou nem o quadro factual, nem o quadro jurídico apresentados pela ERS no projeto de deliberação;
161. Ao invés, a MUTUALISTA COVILHANENSE afirmou já ter dado cumprimento à instrução projetada, por via da correção da sua conduta em conformidade com o regime jurídico das taxas moderadoras e com o regime jurídico das práticas de publicidade em saúde;
162. Facto que é positivamente valorado por esta Entidade Reguladora.
163. Não obstante importa assegurar a permanente adequação do comportamento dos dois prestadores visados no presente processo, através de uma efetiva interiorização e assunção, por parte de ambos, da teleologia subjacente aos regimes jurídicos que foram comprometidos no caso *sub judice*, para evitar que situações como a dos presentes autos se voltem a repetir, motivo pelo qual se mantém a necessidade de uma intervenção regulatória da ERS, nos termos projetados e regularmente notificados aos interessados.

## V. DECISÃO

164. Tudo visto e ponderado, o Conselho de Administração da ERS delibera, nos termos e para os efeitos do preceituado nas alíneas a) e b) do artigo 19.º e da alínea a) do artigo 24.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, emitir a seguinte instrução à Associação de Socorros Mútuos “Mutualista Covilhanense” e à sociedade comercial EGIANÁLISE – Laboratório de Análises Clínicas, Lda.:

- (i) Devem abster-se de adotar quaisquer comportamentos suscetíveis de eliminar ou reduzir o efeito de moderação legalmente pretendido e estabelecido com a previsão de taxas moderadoras no âmbito do SNS;
- (ii) Devem abster-se de publicitar (direta ou indireta) a oferta, isenção ou dispensa de pagamento de taxas moderadoras, para além das situações de isenção e de dispensa expressamente previstas no Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro, na sua versão atualmente em vigor;
- (iii) Devem respeitar o regime jurídico das práticas de publicidade em saúde, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 238/2015, de 14 de outubro, designada, mas não limitadamente, identificando sempre, de forma verdadeira, completa e inteligível, a entidade concretamente responsável pela prestação dos cuidados de saúde publicitados;
- (iv) Devem dar cumprimento imediato à presente instrução, bem como dar conhecimento à ERS, no prazo máximo de 30 dias úteis após a notificação da decisão final, das medias e/ou procedimentos adotados para cumprimento do determinado nos pontos anteriores.

165. As instruções emitidas constituem decisão da ERS, sendo que a alínea b) do n.º 1 do artigo 61.º dos seus 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*”.

166. O Conselho de Administração da ERS delibera, ainda, dar conhecimento da deliberação adotada nestes autos à Administração Regional de Saúde do Centro, I.P., para os efeitos tidos por convenientes.

Porto, 25 de janeiro de 2017.

O Conselho de Administração.