

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 Estatutos da ERS, 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 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/053/2017;

I. DO PROCESSO

I.1. Origem do processo

1. A Entidade Reguladora da Saúde (ERS) tomou conhecimento, em 7 de novembro de 2016, de uma reclamação subscrita por M.F., visando a atuação do Centro Hospitalar do Porto, E.P.E. (CHP), em matéria de cobrança de taxas moderadoras.
2. Na referida reclamação, a utente alega que se deslocou ao CHP, no dia 7 de novembro de 2016, para realizar uma cirurgia de ambulatório e que nessa sequência lhe foi cobrada uma taxa moderadora no valor de 7 EUR referente a um episódio de consulta.

3. Para uma análise preliminar da sobredita reclamação, foi aberto, em 3 de maio de 2017, o processo de avaliação n.º AV/042/2017.
4. No entanto, face à necessidade de uma averiguação mais pormenorizada dos factos relatados, ao abrigo das atribuições e competências da ERS, o respetivo Conselho de Administração deliberou, por despacho de 7 de setembro de 2017, proceder à abertura do presente processo de inquérito, registado internamente sob o n.º ERS/053/2017.

I.2. Diligências

5. No âmbito da investigação desenvolvida pela ERS, realizaram-se as seguintes diligências instrutórias:
 - (i) Pesquisa no Sistema de Registo de Estabelecimentos Regulados (SRER) da ERS relativa à inscrição do CHP, o qual se encontra registado no SRER da ERS, sob o n.º 19061;
 - (ii) Pedido de elementos enviado ao CHP, por ofício de 9 de maio de 2017, e análise da resposta endereçada à ERS, rececionada em 6 de julho 2017;
 - (iii) Notificação de abertura de processo de inquérito ao CHP e à utente em 13 de setembro de 2017;
 - (iv) Pedido de elementos enviado à Administração Central do Sistema de Saúde, I.P. (ACSS), por ofício datado de 13 de setembro de 2017, e análise da respetiva resposta, rececionada pela ERS em 10 de outubro de 2017.

II. DOS FACTOS

II.1. Do teor da reclamação apresentada na ERS

6. Em 7 de novembro de 2016, a utente apresentou uma reclamação à ERS, visando a atuação do CHP, em matéria de cobrança de taxas moderadoras.
7. Concretamente, na reclamação apresentada à ERS a utente refere o seguinte:

“[...]”

dia 07/11/2016 dirigi-me ao Centro Hospitalar do Porto com a finalidade de realizar Cirurgia no Bloco de Ambulatório do Hospital Geral de Santo António (CICA). Na

convocatória para o procedimento, refere especificamente que se trata de uma Cirurgia no Bloco e não de uma Consulta Externa. Aliás, o procedimento decorreu justamente num outro local do Hospital que não o atribuído à Consulta Externa. Contudo, foi-me faturado, a título de Taxa Moderadora, através do Recibo nº. [...] uma Consulta Externa (Episódio de Consulta nº. [...]), no montante de [...]€.

Paguei, todavia pretendo esclarecimento quanto ao porquê da cobrança desta taxa, dado que não se tratou de uma consulta de forma nenhuma. Aliás, o procedimento em questão não foi realizado no passado dia 25/10/2016, na Consulta Externa nº [...] justamente por a médica identificar o procedimento em questão como não sendo passível de realizar em contexto de consulta externa. Assim, sou a solicitar esclarecimento, quanto à legalidade de faturação desta taxa moderadora, na medida em que não se trata de um episódio de consulta [...].

8. No âmbito do tratamento da referida reclamação a ERS teve conhecimento, em 10 de abril de 2017, da resposta do CHP à utente, na qual esclarece que “[...] os doentes com a mesma patologia de que é portadora são operados em sala cirúrgica “mais simples” isto significa que a sala tem todas as condições, mas não tem a exigência de pessoal médico e de enfermagem “tão pesada” [...]. No entanto, por questões burocráticas que nos ultrapassam, todos os doentes nesta condição são registados como consultas com procedimentos cirúrgicos (é assim que é registada a cirurgia). Contudo para melhor esclarecimento de como resolver o reembolso da taxa moderadora poderá V. Exa. contactar o Centro Hospitalar [...]”.

II.2. Do pedido de elementos enviado ao CHP

9. Atenta a necessidade de obtenção de informação mais completa sobre os factos alegados pela utente reclamante, foi enviado um pedido de elementos ao CHP, em 9 de maio de 2017, com insistência em 13 de junho de 2017, nos termos que se seguem:

“[...]”

1. *Pronúncia detalhada sobre o conteúdo da referida reclamação;*
2. *Informação sobre os concretos cuidados de saúde prestados à utente no dia 7 de novembro de 2016, acompanhada do respetivo suporte documental;*
3. *Indicação do concreto dispositivo legal e/ou regulamentar em que V. Exas. se basearam para considerarem a cobrança da taxa moderadora em questão à utente;*

4. *Informação sobre se o montante correspondente à taxa moderadora cobrada foi entretanto devolvido à utente;*
 5. *Quaisquer esclarecimentos complementares julgados necessários e relevantes à análise do caso concreto”.*
10. Nessa sequência, em 6 de julho de 2017, o CHP veio aos autos, e para o que ao presente processo importa, remeter os elementos de análise solicitados, bem como informar que a utente foi reembolsada em 22/02/2017 do valor de [...] € pagos a título de taxa moderadora, porquanto, e de acordo com a documentação junta aos autos a mesma era isenta desde 1/10/2015.
11. Concretamente, do documento junto como anexo 1, sob o título “Informação”, resultam os seguintes esclarecimentos prestados pelo CHP:
- (i) *“A Utente e Reclamante [...], sendo seguida na Consulta Externa de Dermatologia, foi observada e programada para a realização de procedimento em regime de Pequena Cirurgia (no CICA), a sete de Novembro do ano de dois mil e dezasseis - Consulta Externa Dermatologia/CICA [...]”;*
 - (ii) *“A informação referente a este procedimento foi devidamente registada, tendo sido enviada a lesão para estudo anatomopatológico”;*
 - (iii) *“O procedimento e resultado do referido estudo anatomopatológico conferem que, o enquadramento clínico exposto, se insere no conteúdo da [Circular n.º 31/2014/DPS/ACSS], nos parâmetros de:*
 - *Localização da lesão (informação em anexo);*
 - *Tamanho da lesão (informação em anexo);*
 - *Resultado Histológico (informação em anexo)”.*
 - (iv) *“Efetivamente, nos utentes que cuja patologia se enquadra no âmbito e ao abrigo da Circular Normativa n.º 31/2014/DPS/ACSS “Pequena Cirurgia - Cirurgia que, embora executada em condições de segurança e assepsia e com recurso a anestesia local, dispensa a sua realização numa sala de bloco operatório, o apoio direto de um ajudante, monitorização anestésica e a estadia em recobro, tendo alta imediata após a intervenção. Inclui-se a lesão com menos de 3 cm depois de formalizada e os tecidos circundantes, em caso de exérese de lesão da pele, com exceção de tumores malignos.” [...] o procedimento é realizado “em Módulo de Consulta Externa e de Pequena Cirurgia e não, em Módulo de Cirurgia de Ambulatório”.*
 - (v) *A utente [...] solicita a devolução do valor da taxa moderadora cobrada correspondente ao procedimento nesse módulo e, conforme o*

enquadramento na Circular Normativa N.º 32/2014/DPS/ACSS que se anexa, não se cumprem os pressupostos para a devolução do valor correspondente à Taxa Moderadora cobrada à data do procedimento”.

12. Em anexo ao documento “Informação”, e com relevo para os presentes autos, o prestador remeteu os seguintes anexos:

1. Circular Normativa n.º 32/2014/DPS/ACSS;
2. Resumo administrativo da Consulta Externa de Dermatologia/GCA, com o episódio n.º [...], realizada a 7 de novembro de 2016, e respetiva tabela de Taxas Moderadoras deste episódio.
3. Dados clínicos da Consulta Externa de Dermatologia/CICA, com o episódio n.º [...], realizada a 7 de novembro de 2016;
4. Diagnóstico Histológico do estudo anatomopatológico, correspondente à lesão excepcionada na Consulta Externa de Dermatologia/CICA, com o episódio n.º [...], realizada a 7 de novembro de 2016 – cfr. resposta do CHP, de 6 de julho de 2017.

13. Já do documento, junto como anexo 2 à resposta do CHP, resulta que o prestador procedeu à devolução de duas taxas moderadoras no valor de [...] EUR, uma relativa à consulta externa em que foi decidida a necessidade de realização de pequena cirurgia, e a outra relativa à realização do referido ato, uma vez que a utente estaria isenta do pagamento de taxas moderadoras por motivo de insuficiência económica desde 01/10/2015.

II.3. Do pedido de elementos enviado à ACSS

14. Atendendo aos esclarecimentos prestados pelo CHP, foi enviado um pedido de elementos à ACSS, em 13 de setembro de 2017, solicitando-se o esclarecimento do entendimento preconizado sobre a matéria em apreço, designadamente:

“[...]

1. *Esclarecimento, à luz dos normativos vigentes, incluindo o estabelecido na Circular Normativa n.º 32/2014/DPS/ACSS, sobre a legitimidade do procedimento adotado pelo CHP de cobrança aos utentes de taxa moderadora relativa a uma consulta externa, quando esteja em causa a realização de um ato de pequena cirurgia;*
2. *Informação sobre se tal procedimento, de cobrança de taxa moderadora relativa a uma consulta externa, quando esteja em causa a realização de um ato de pequena cirurgia, é comum a todos os estabelecimentos hospitalares do SNS;*

3. *Envio de quaisquer outros elementos ou esclarecimentos adicionais que V. Exas. considerem relevantes para o completo enquadramento da situação- CFR. pedido de elementos à ACSS junto aos autos. [...]*”.
15. Dando cumprimento ao solicitado, veio a ACSS informar, por ofício de 6 de outubro de 2017, o seguinte:

“[...]

podemos informar que a Circular Normativa n.º32/2014/DPS/ACSS de 22 de dezembro de 2014, define o conceito de Pequena Cirurgia como "Cirurgia que, embora executada em condições de segurança e assepsia e com recurso a anestesia local, dispensa a sua realização numa sala de bloco operatório, o apoio direto de um ajudante, a monitorização anestésica e a estadia em recobro, tendo alta imediata após a intervenção. Inclui-se a lesão com menos de 3 cm depois de formolizada e os tecidos circundantes, em caso de exérese de lesão da pele, com exceção de tumores malignos".

Com base nos esclarecimentos prestados pelo CHP, entidade que realizou o procedimento aqui em causa, conclui-se que a utente teve um procedimento em regime de pequena cirurgia.

Nesse contexto, o registo do ato nos sistemas de informação é efetivado, no 'Módulo de Consulta Externa e de Pequena Cirurgia', gerando, deste modo, a correspondente cobrança de taxa moderadora referente a um episódio de consulta externa, sendo este um procedimento comum nos estabelecimentos hospitalares do SNS.

Mais se informa que de acordo com a informação disponível nesta ACSS a utente não esteve inscrita para cirurgia no âmbito do Sistema de Gestão Integrada de Inscritos para Cirurgia.”- cfr. resposta da ACSS por ofício que deu entrada na ERS em 10 de outubro de 2017.

III. DO DIREITO

III.1. Das atribuições e competências da ERS

16. 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, 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, da atividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde;

17. Encontrando-se sujeitos à regulação da ERS, nos termos do n.º 2 do artigo 4.º dos mesmos Estatutos, todos os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, do sector público, privado, cooperativo e social, independentemente da sua natureza jurídica.
18. O Centro Hospitalar do Porto, E.P.E., é uma entidade prestadora de cuidados de saúde, inscrita no SRER da ERS sob o n.º 19061, encontrando-se, por isso, sujeito aos poderes de regulação e supervisão desta Entidade Reguladora.
19. De acordo com o disposto nas alíneas b) e c) do 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 concerne, entre outras matérias, à garantia dos direitos relativos ao acesso aos cuidados de saúde, à defesa dos direitos e interesses legítimos dos utentes e também à legalidade e transparência das relações económicas que se estabelecem entre os diversos operadores, entidades financiadores e utentes.
20. De tal forma que as atribuições *supra* enunciadas encontram-se expressamente incluídas no elenco dos objetivos regulatórios da ERS.
21. Com efeito, as alíneas b), c) e e) do artigo 10.º dos seus Estatutos fixam como objetivos gerais da atividade reguladora da ERS, respetivamente: “*Assegurar o cumprimento dos critérios de acesso aos cuidados de saúde, nos termos da Constituição e da lei*”, “*Garantir os direitos e interesses legítimos dos utentes*” e “*Zelar pela legalidade e transparência das relações económicas entre todos os agentes do sistema*”.
22. Na execução dos preditos objetivos, e ao abrigo do preceituado nas alíneas a) e b) do artigo 12.º dos Estatutos da ERS, compete a esta Entidade Reguladora assegurar o direito de acesso universal e equitativo à prestação de cuidados de saúde nos serviços e estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde (SNS), e, conseqüentemente, prevenir e punir as práticas de rejeição e discriminação infundadas de utentes que sejam eventualmente detetadas nesses mesmos serviços e estabelecimentos.
23. Mais, conforme resulta da alínea a) do artigo 13.º dos Estatutos da ERS, compete a esta Entidade Reguladora apreciar as queixas e reclamações dos utentes e monitorizar o seguimento que lhes é dado pelos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, nos termos do artigo 30.º do mesmo diploma estatutário.
24. Para tanto, a ERS pode assegurar tais incumbências mediante o exercício dos seus poderes de supervisão, zelando pela aplicação das leis e regulamentos e demais normas aplicáveis às atividades sujeitas à sua regulação, no âmbito das suas

atribuições, e 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).

25. Ora, atendendo à factualidade da situação *sub judice*, que indicia uma violação do direito dos utentes em matéria de cobrança de taxas moderadoras e aplicação dos regimes especiais de benefícios, e considerando as atribuições e competências da ERS acima expostas, incumbe a esta Entidade Reguladora avaliar a legalidade e adequação do procedimento seguido pelo CHP nas matérias em questão, tendo em vista uma intervenção regulatória para assegurar os direitos e interesses legítimos dos utentes.

III.2. Das taxas moderadoras no SNS

III.2.1. Enquadramento geral

26. O direito à proteção da saúde, consagrado no artigo 64.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), tem por escopo 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.
27. Apresenta-se, assim, como um direito fundamental de natureza social, ou seja, um direito social a prestações do Estado do qual resulta para todos os cidadãos uma posição jurídica subjetiva ativa concretizada na possibilidade de acederem ao SNS, o qual deverá dispor dos serviços de saúde necessários ao tratamento, reabilitação ou prevenção de doença de que cada cidadão padeça, ou que possa vir a padecer.
28. A concretização do direito constitucional à proteção da saúde estava, porém, dependente de uma intervenção legislativa conformadora do mesmo – a qual se encontra atualmente realizada, graças à vigência do Estatuto do SNS, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de janeiro.
29. Por outro lado, a maior ou menor concretização do sobredito direito, num determinado momento, depende também dos recursos materiais e financeiros disponíveis por parte do Estado.

30. É neste sentido que a doutrina constitucional tem aludido diversas vezes ao facto de o direito à proteção da saúde ser um direito sob “*reserva do possível*”, o que implica uma aplicação gradual e progressiva da imposição constitucional contida na alínea a) do n.º 2 do artigo 64.º da CRP, de criação de um SNS universal, geral e tendencialmente gratuito.
31. Por sua vez, 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 referido preceito, estabelece, na sua Base XXIV, como características do SNS:
- a) *Ser universal quanto à população abrangida;*
 - b) *Prestar integralmente cuidados globais ou garantir a sua prestação;*
 - c) *Ser tendencialmente gratuito para os utentes, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos;*
 - d) *Garantir a equidade no acesso dos utentes, com o objectivo de atenuar os efeitos das desigualdades económicas, geográficas e quaisquer outras no acesso aos cuidados; [...].*
32. No que se refere à alínea c) da Base XXIV da LBS, será sempre admissível a cobrança de determinados valores aos utentes, com o objetivo de moderar o consumo de cuidados de saúde – tal como prosseguido pelas taxas moderadoras –, e desde que não seja vedado o acesso a esses cuidados por razões económicas, nem sejam postas em causa as situações de isenção (e de dispensa) do pagamento de taxas moderadoras legalmente previstas (cfr. Base XXXIV da LBS).
33. Com efeito, quanto à cobrança de taxas moderadoras, o n.º 2 da Base XXXIV da LBS estabelece expressamente uma ressalva relativamente aos cidadãos que estejam sujeitos a maiores riscos, em termos clínicos, bem como àqueles financeiramente mais desfavorecidos, os quais ficarão isentos (ou, pelo menos, dispensados) do seu pagamento, nos termos a determinar pela lei.
34. A pretexto da apreciação da constitucionalidade de algumas normas da LBS, o Tribunal Constitucional teve oportunidade de interpretar o conceito e o sentido que foi atribuído à expressão “*tendencialmente gratuito*”, introduzida na alínea a) do n.º 2 do artigo 64.º da CRP, na revisão constitucional de 1989.
35. De acordo com o entendimento manifestado pelo Tribunal Constitucional, no seu Acórdão n.º 731/95, de 14 de dezembro¹, a expressão “*tendencialmente gratuito*” não

¹ O Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 731/95 pode ser consultado em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19950731.html>.

inverteu o princípio da gratuidade, mas, ao invés, abriu a possibilidade de existirem exceções àquele princípio, nomeadamente quando o objetivo seja o de racionalizar a procura de cuidados de saúde (por exemplo, através da aplicação de taxas moderadoras).

36. Efetivamente, no Acórdão *supra* identificado, o Tribunal Constitucional entendeu 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”.

37. Nesse sentido, especificamente sobre o conceito de gratuidade tendencial, o Tribunal Constitucional esclareceu o seguinte:

“[...] «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.”

38. Assim, ao estabelecer-se, na LBS, que a cobrança de taxas moderadoras tinha “o objectivo de completar as medidas reguladoras do uso dos serviços de saúde”, o que estava ínsito na vontade do legislador era que, nas situações em que a decisão de

recorrer ou não aos cuidados de saúde depende unicamente da vontade do utente, essas taxas fossem capazes de conter um consumo excessivo face às reais necessidades de cuidados de saúde.

39. Com tal previsão legal pretendeu-se, portanto, que por via da imposição do pagamento de determinado valor fosse exercida alguma pressão sobre o utente, no momento da tomada de decisão de recorrer a determinado cuidado de saúde, e em especial em casos de pequena gravidade, apta a moderar ou racionalizar o consumo excessivo.
40. Sem prejuízo, cumpre aqui destacar que a redução do consumo desnecessário será mais eficaz se a decisão de consumir estiver unicamente na esfera do utente a quem serão cobradas as respetivas taxas.
41. Porém, no caso do consumo de cuidados de saúde, são frequentes as situações em que a decisão de consumo é partilhada entre utente e profissional de saúde, ou está até totalmente “nas mãos” do segundo, tendo a prescrição médica um papel fundamental na tomada de decisão.
42. Devido à substancial assimetria de informação entre o profissional de saúde e o utente, este assume a indicação daquele como decisiva na identificação da necessidade de consumo.
43. Assim, onde será mais evidente a relação entre o consumo e a sua moderação por via de taxa moderadora será nos atendimentos em urgência e nos cuidados primários.
44. Para além de uma componente de moderação do consumo dos cuidados de saúde, as taxas moderadoras constituem, igualmente, receita do SNS, uma vez que nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 23.º do Estatuto do SNS, respondem pelos encargos com os cuidados de saúde prestados no âmbito do SNS os seus beneficiários na parte que lhes couber, tendo em conta as suas condições económicas e sociais.
45. No entanto, não se pode olvidar que as taxas moderadoras representam apenas uma pequena fração das receitas totais do SNS, não visando funcionar como fonte de financiamento, tendo antes a função de moderação do consumo de cuidados de saúde.
46. Acresce ainda que a aplicação dos mecanismos de cobrança de taxas moderadoras acarreta custos administrativos que limitam ainda mais o papel destas taxas como fonte de financiamento.
47. No seguimento de todo o exposto, conclui-se que a cobrança de taxas moderadoras é admissível desde que elas:

— tenham como finalidade racionalizar a utilização do SNS;

- não correspondam a uma contrapartida financeira, ou seja, ao pagamento do preço dos cuidados de saúde prestados; e
- não sejam aptas a criar impedimentos ou restrições no acesso dos cidadãos aos cuidados de saúde.

III.2.2. Do atual regime legal das taxas moderadoras e dos regimes especiais de benefícios

48. No dia 1 de janeiro de 2012, entrou em vigor o Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro², 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.

49. 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*”.

² 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 42/2016, de 28 de dezembro.

Ora, apesar do caso que está na origem dos presentes autos ter ocorrido em data anterior à referida alteração legislativa (ocorreu em novembro 2016), no presente documento aludir-se-á à versão mais atualizada do Decreto-Lei n.º 113/2011, para garantir a atualidade da exposição e visto que as modificações entretanto introduzidas no diploma em questão não atingiram, de forma significativa, as normas com relevo para o desfecho dos autos, mantendo-se a teleologia subjacente às mesmas.

50. Em concreto, o Decreto-Lei n.º 113/2011 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 comparticipação, como situações clínicas relevantes de maior risco de saúde ou situações de insuficiência económica” (cfr. artigo 1.º).
51. 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.
52. No que especificamente concerne aos regimes especiais de benefícios, o Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro, 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).
53. 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.”

III.3. Da análise do caso concreto

54. No seguimento de todo o exposto, e considerando a factualidade subjacente aos presentes autos, importa avaliar a legalidade e adequação da aplicação que o CHP faz do regime jurídico das taxas moderadoras tendo em vista a garantia dos direitos e interesses legítimos dos utentes.

55. Na génese dos presentes autos está uma reclamação apresentada pela utente M.F. visando a atuação do CHP, o qual terá efetuado a cobrança de uma taxa moderadora no valor de 7 euros descrito como episódio de consulta, na sequência da realização de uma pequena cirurgia;

56. Tendo o prestador alegado a propósito que “*por questões burocráticas que nos ultrapassam, todos os doentes nesta condição são registados como consultas com procedimentos cirúrgicos (é assim que é registada a cirurgia).*”

57. Mais esclarecendo que “[...] nos utentes cuja patologia se enquadra no âmbito e ao abrigo da Circular Normativa n.º 32/2014/DPS/ACSS “Pequena Cirurgia - Cirurgia que, embora executada em condições de segurança e assepsia e com recurso a anestesia local, dispensa a sua realização numa sala de bloco operatório, o apoio direto de um ajudante, monitorização anestésica e o estadia em recobro, tendo alta imediata após a intervenção. Inclui-se a lesão com menos de 3 cm depois de formalizada e os tecidos circundantes, em caso de exérese de lesão da pele, com exceção de tumores malignos.” [...] o procedimento é realizado “em Módulo de Consulta Externa e de Pequena Cirurgia e não, em Módulo de Cirurgia de Ambulatório”;

58. Afirmando assim, ter adotado os procedimentos adequados e conforme às normas em vigor para o procedimento de “*pequena cirurgia*”;
59. Porquanto, de acordo com o estabelecido na Circular Normativa n.º 32/2014/DPS/ACSS, o ato praticado pela utente em apreço, inclui-se nos “*atos de dermatologia 75740, 75900 e 75910 presentes no anexo III da Portaria 20/2014 de 29 de janeiro*” pelo que já não pode ser codificado pela ICD9CM e faturado por GDH.
60. Ora, cumpre questionar a legitimidade do procedimento de cobrança instituído pelo CHP ao fazer equivaler um procedimento enquadrável como pequena cirurgia à realização de uma consulta, quer para efeito de codificação, quer para a aplicação de taxa moderadora;
61. Com efeito, cumpre ressaltar que o elenco previsto no artigo 2º do Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de novembro é fechado, quer isto dizer que só pela prestação dos cuidados de saúde aí expressamente mencionados há lugar ao pagamento de taxa moderadora, ainda que salvaguardado tal pagamento pelos regimes de isenção e dispensa aplicáveis.
62. Assim, ao não constar de tal elenco nominativo a realização de cirurgia ou pequena cirurgia, o que bem se compreende por não estarem em causa cuidados suscetíveis de corporizarem uma verdadeira necessidade de moderação de consumo, não poderão os prestadores do SNS, fazer equivaler a realização de uma pequena cirurgia à de uma consulta, onerando assim o utente com o pagamento de uma taxa moderadora não prevista no respetivo regime legal;
63. Muito menos se poderá escudar o fundamento de tal cobrança em “[...] *questões burocráticas que nos ultrapassam, todos os doentes nesta condição são registados como consultas com procedimentos cirúrgicos (é assim que é registada a cirurgia).*”
64. Pois que resulta claro desde logo que, as consultas se distinguem na sua essência e procedimento da pequena cirurgia;
65. Havendo pois teleologias distintas a presidir ao desvio da gratuitidade tendencial do SNS em cada uma das situações.
66. Assim se justificando que, o artigo do 2.º do Decreto-Lei 113/2011, de 29 de novembro, preveja o pagamento de taxa moderadora pela realização das primeiras e já não pela realização das segundas.
67. Em suma, partindo da premissa de que a Circular Normativa n.º 32/2014/DPS/ACSS, impõem que o ato praticado pela utente – correspondente à realização de uma pequena cirurgia - por ausência de código específico para o efeito seja codificado como

se de uma consulta se tratasse implicando portanto a imputação ao utente da cobrança de uma taxa moderadora, e considerando que conforme referido pela ACSS tal procedimento é “*comum nos estabelecimentos hospitalares do SNS*”;

68. Importa à ERS adotar uma intervenção regulatória junto da ACSS, que visa acautelar a integração desta lacuna, pondo assim termo à cobrança indevida de uma taxa não prevista e instruindo e clarificando devidamente os prestadores do SNS que reconhecidamente adotam tal prática como “[...] *um procedimento comum* [...]”.
69. Por outro lado, analisados os elementos carreados para os autos pelo CHP, em especial o documento, junto como anexo 2 à resposta do CHP, rececionada a 6 de julho de 2017, conclui-se que o mesmo procedeu à cobrança indevida de duas taxas moderadoras no valor de 14 EUR, uma relativa à consulta externa em que foi decidida a necessidade de realização de pequena cirurgia, e a outra relativa à realização do referido ato, uma vez que a utente estaria isenta do pagamento de taxas moderadoras por motivo de insuficiência económica desde 01/10/2015, situação que todavia se encontra já regularizada por via da devolução do valor indevidamente cobrado.
70. Pelo que, embora não fosse a questão central em análise no presente processo, não se possa deixar de advertir o CHP para que proceda à aplicação do regime jurídico das taxas moderadoras em conformidade com os princípios e as normas constitucionais, abstendo-se de, a pretexto da cobrança das taxas moderadoras, limitar ou restringir direitos e interesses legítimos dos utentes, designadamente o direito de acesso aos cuidados de saúde, designadamente reconhecendo e registando enquanto tal, todas as situações materiais de isenção ou de dispensa de cobrança de taxas moderadoras.

IV. AUDIÊNCIA DOS INTERESSADOS

70. 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 de Procedimento Administrativo (CPA), aplicável ex vi da alínea a) do artigo 24.º dos Estatutos da ERS, tendo sido notificados para se pronunciarem relativamente ao projeto de deliberação da ERS, no prazo de 10 dias úteis, o CHP, a utente M.F. e a ACSS.
71. Certo é que no decurso do prazo legal para o efeito, e até ao presente momento, não foi a ERS notificada das pronúncias dos interessados.

72. Não foi, assim, trazido ao conhecimento da ERS qualquer facto capaz de infirmar ou alterar o sentido do projeto de deliberação da ERS tal como regularmente notificado e que, por isso, se mantém na íntegra.

V. DECISÃO

73. 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 alínea a) do artigo 24.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, arquivar os presentes autos relativamente ao Centro Hospitalar do Porto, E.P.E., sem prejuízo de ser advertido para:

- (i) a necessidade de proceder à aplicação do regime jurídico das taxas moderadoras em conformidade com os princípios e as normas constitucionais, abstendo-se de, a pretexto da cobrança das taxas moderadoras, limitar ou restringir direitos e interesses legítimos dos utentes, designadamente o direito de acesso aos cuidados de saúde, designadamente reconhecendo e registando enquanto tal, todas as situações materiais de isenção ou de dispensa de cobrança de taxas moderadoras.
- (ii) que o desrespeito do regime jurídico das taxas moderadoras pode constituir uma violação das regras relativas ao acesso aos cuidados de saúde, prevista e punida nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 61.º dos Estatutos da ERS.

74. Mais delibera o Conselho de Administração, nos termos e para os efeitos do preceituado na alíneas b) do artigo 19.º e alínea a) do artigo 24.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, emitir uma recomendação à Administração Central do Sistema de Saúde I.P. no sentido de dever clarificar a aplicação da Circular Normativa n.º 32/2014/DPS/ACSS, pondo termo à cobrança indevida de taxa moderadora pela realização de atos enquadráveis como pequena cirurgia ao abrigo da sua codificação como “Módulo de Consulta Externa e de Pequena Cirurgia”, devendo informar a ERS, no prazo de 30 (trinta) dias úteis das medias e/ou procedimentos por si adotados para esse efeito.

Porto, 12 de abril de 2018.

O Conselho de Administração.