

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/076/2017 - A;

I. DO PROCESSO

I.1. Origem do processo

1. A Entidade Reguladora da Saúde (ERS) teve conhecimento, em 7 de março de 2017, de uma reclamação subscrita por VP¹, sobre a alegada impossibilidade de realizar uma interrupção voluntária da Gravidez (IVG) na Lusíadas – Parcerias Cascais, S.A (HC), prestador de cuidados de saúde registado no SRER da ERS sob o número 18670, devido ao facto dos médicos do serviço de Ginecologia/Obstetrícia, daquele prestador, se terem todos declarado como objetores de consciência, reclamação que deu origem ao processo REC/16171/2017;
2. A ERS teve também conhecimento, em 15 de setembro de 2017, de uma reclamação subscrita por AC, em 25 de agosto de 2017, igualmente descrevendo dificuldades no procedimento de acesso à realização de IVG no HC, que foi inicialmente origem ao processo de reclamação registado sob o número REC/52251/2017;
3. Considerando a necessidade de recolher outros elementos de análise para melhor perceção dos factos relatados foi aberto, a 20 de julho de 2017, o processo de avaliação registado sob o n.º

¹ Sem qualquer menção à data da sua realização.

AV/072/2017, tendo nesse âmbito sido considerada necessária a adoção de uma intervenção regulatória para avaliar se os procedimentos em vigor no HC garantem o acesso em tempo útil e de acordo com as normas de referência em vigor à realização de IVG;

4. Pelo que, ao abrigo das atribuições e competências da ERS, o respetivo Conselho de Administração deliberou, por despacho de 23 de novembro de 2017, proceder à abertura do presente processo de inquérito, registado sob o n.º ERS/076/2017.
5. Na pendência destes autos de processo de inquérito, a ERS tomou igualmente conhecimento de outras reclamações, evidenciando a existência de constrangimentos no acesso à realização de IVG no âmbito do SNS, as quais, por uma questão de identidade de matéria, foram aqui sendo apensadas.
6. Não obstante, constatando-se que as mesmas visam diferentes prestadores de cuidados de saúde, por uma questão de estanquidade de tratamento das questões suscitadas, tratar-se-á das mesmas de forma autonomizada, sendo que o presente projeto de deliberação apenas se debruçará sobre os factos atinentes ao HC.

I.2 Diligências

7. 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 onde se constatou que a Lusíadas – Parcerias Cascais, S.A. (HC), é uma entidade prestadora de cuidados de saúde registado no SRER da ERS sob o número 18670;
 - (ii) Notificação de abertura do processo de avaliação AV/072/2017 e pedido de elementos ao HC, em 31 de julho de 2017 e análise da respetiva resposta rececionada em 24 de agosto de 2017;
 - (iii) Notificação de abertura de processo de inquérito aos exponentes VP e AC em 18 de janeiro 2018;
 - (iv) Notificação de abertura de processo de inquérito e pedido de elementos ao HC em 18 de janeiro de 2018 e análise da respetiva resposta rececionada em 13 de março de 2018;
 - (v) Pedido de informação à ACSS, em 22 de março de 2018, com insistência em 6 de julho de 2018, e análise da respetiva resposta rececionada em 26 de julho de 2018.

II. DOS FACTOS

II.1. Das reclamações

- REC/16171/2017

8. Em suma refere a exponente VP, na sua reclamação, o seguinte:

“[...] Informe-me que estava grávida e que pretendia “abortar” e pediram-me para ir para a sala de espera de “obstetrícia”

Fui atendida por uma médica [...] respondeu-me que neste hospital não tratam de nada sobre estes assuntos que tinha de ir ao Centro de Saúde. Respondi-lhe que não tinha médico de família e que sei que através deste hospital reencaminham as utentes para os devidos locais. [...]”.

9. Em resposta à reclamação o HC informou o seguinte:

“[...] O Hospital de Cascais não dispõe nas suas instalações do serviço solicitado (os médicos da valência são objetores de consciência, conforme previsto na Lei). Nestas situações, o médico de urgência, encaminha a utente para o Centro de Saúde da sua rede de referência. [...]”.

10. Em face do exposto, em 31 de julho de 2017, foi solicitado ao prestador que viesse aos autos prestar a seguinte informação:

“[...]”

1. Pronunciem-se, querendo, sobre todo o teor da exposição remetida à ERS, que se junta em anexo;

2. Pronunciem-se quanto ao caso específico da utente VP, designadamente que informação foi prestada à utente e que medidas foram adotadas pelo Hospital de Cascais para garantir o acesso da utente aos cuidados de saúde solicitados, em tempo útil.

3. Remetam cópia de procedimento/protocolos implementados no Hospital de Cascais, para encaminhamento/transferência das utentes que solicitem a interrupção voluntária da gravidez.

4. Remetam cópia do(s) contrato(s)/protocolo(s) celebrado(s) com outra(s) entidade(s), relativo ao encaminhamento de utentes no âmbito da prestação de serviços de saúde no que respeita a IVG.

5. Remetam lista dos médicos especialistas em ginecologia/obstetrícia (nome, número de cédula, vínculo contratual) a prestar serviço no Hospital de Cascais;

6. Remetam cópia das declarações de objeção de consciência a que se refere o n.º 1 e 2 do artigo 12.º da Portaria n.º 741 – A/2007, de 21 de junho.

7. *Procedam ao envio de quaisquer esclarecimentos complementares julgados necessários e relevantes à análise do caso concreto. [...]*”.

11. Por ofício datado de 22 de agosto de 2017, o HC veio aos autos prestar os seguintes esclarecimentos:

“[...]

2. *Uma vez que o Hospital de Cascais não dispõe nas suas instalações do serviço solicitado, visto que os médicos são objetores de consciência, a utente foi encaminhada para o Centro de Saúde da sua área de residência, conforme previsto no Protocolo de Articulação existente entre os Cuidados de Saúde Primários e o Serviço de Ginecologia e Obstetrícia do Hospital de Cascais - Dr. José de Almeida.*

O Centro de Saúde efetuou a referenciação prevista tendo o Hospital emitido o Termo de Responsabilidade para "Interrupção Medicamentosa da Gravidez até às 10 Semanas de Gestação, em Ambulatório B", a realizar na [...], no dia [...] (1º dia útil seguinte ao episódio de urgência) e contactado a utente para o levantamento do mesmo. O Termo foi levantado no Balcão B das consultas externas no dia [...].

Consideramos pois que foi garantido a acesso da utente aos cuidados de saúde solicitados.

3. *Remetemos cópia do Protocolo de Articulação entre os Cuidados de Saúde Primários e o Serviço de Ginecologia e Obstetrícia do Hospital de Cascais - Dr. José de Almeida mencionado no ponto anterior (Anexo I).*

4. *Relativamente ao solicitado informamos que o Hospital de Cascais manteve o contrato celebrado entre o Centro Hospitalar de Cascais e a [...], em Julho de 2007 (Anexo II) prerrogativa que lhe era conferida pelo Contrato de Gestão.*

Posteriormente foi elaborado um novo contrato que, nos termos do Contrato de Gestão foi submetido à autorização da Administração Regional de Saúde de Lisboa e Vale do Tejo, processo que está a decorrer.

5. *Remetemos a Lista dos médicos especialistas em ginecologia/obstetrícia a prestar serviço no Hospital de Cascais com os campos solicitados (Anexo IV).*

6. *No ano de 2012 a Inspeção Geral das Atividades em Saúde (IGAS) realizou uma "Inspeção aos estabelecimentos de saúde oficiais que realizam Interrupção Voluntária da Gravidez (IVG) por opção da mulher (ao abrigo da alínea e) do artigo 142º do Código Penal)". Na sequência desta inspeção que deu origem ao Processo 23/2012-INS foi elaborado o Relatório IGAS nº 205/2012 que nos foi transmitido através de ofício de 10 de setembro de 2012 e do qual enviamos cópia (Anexo V), bem como da carta com a informação solicitada para a realização desta auditoria.*

Nesta oportunidade e face ao tempo decorrido solicitámos as confirmações da objecção de consciência. Logo que disponhamos de todas as declarações procederemos ao seu envio. [...]

12. O prestador juntou ainda, e para o que ao presente processo importa, os seguintes documentos:

- Cópia do “*Protocolo de articulação entre os cuidados primários e o Serviço de Ginecologia e Obstetrícia do Hospital da Cascais, - Dr. José de Almeida*”, datado de maio de 2016, que para o que se passa a transcrever:

[...] 3.4. - Interrupção Voluntária de Gravidez (IVG)

De acordo com a circular normativa da DGS (nº11/SR) de 21/6/2007, o estabelecimento de protocolos de interligação entre os CSP e o HC, através da UCF, tem como objectivo activar modelos de referência eficazes, que garantam o atendimento das solicitações de IVG e o cumprimento dos prazos legalmente afixados, de acordo com os recursos disponíveis.

Para isto é promovida a divulgação do circuito de atendimento definido, a todos os profissionais das instituições, designadamente ao pessoal administrativo que contacta directamente com o público, sobretudo o circuito da mulher antes e depois da interrupção da gravidez.

De acordo com o artigo 13º da Portaria nº 741-A/2007 de 21 de Junho, devem os CSP organizar o acesso à realização de interrupção de gravidez, providenciando que sejam claras e do conhecimento dos funcionários e do público, as formas definidas para o acolhimento e encaminhamento numa situação de pedido de IVG por opção da mulher, dentro do prazo legal, sendo essencial a definição e publicação dos horários de atendimento (dias e horas) e a disponibilização de número telefónico directo nos CSP para marcação.

O profissional que acolhe a grávida após confirmação da gravidez, deve prestar as informações e esclarecimentos adequados, conforme o nº 3 do artigo 16º da portaria 741/2007. À grávida deve ser fornecida a declaração "Informações e esclarecimentos prestados na consulta prévia", assim como do impresso "Consentimento livre e esclarecido para a interrupção da gravidez", devidamente esclarecida que deve cumprir um período de reflexão de 3 dias antes da assinatura. Deve ser marcada uma consulta de planeamento familiar nos CSP, a realizar no prazo máximo de 15 dias após a interrupção de gravidez.

O Hospital de Cascais - Dr. José de Almeida não possui consulta de acolhimento e não efectua interrupções de gravidez por opção da mulher - alínea e) do artigo 142º do

Código Penal, neste contexto adoptou as adequadas formas de colaboração com outros estabelecimentos de saúde oficialmente reconhecidos para resolução destas situações.

Os pedidos de IVG (Folha em anexo) devem ser enviados para o Hospital de Cascais - Dr. José de Almeida por fax 21 4653196, com folha de identificação actualizada ou entregue em mão (pela utente) no secretariado do piso 2 recepção B.

As utentes são posteriormente contactadas telefonicamente pelo hospital (nº telefone constante na ficha de identificação) para levantamento do termo de responsabilidade, no Secretariado do Piso 2 Recepção B, diariamente das 9.00 às 13.00 horas. [...].”

- Cópia do contrato celebrado com a sociedade [...] datado de julho de 2007, para prestação de cuidados de saúde referentes a interrupção voluntária da gravidez até às 10 semanas;
- Lista de médicos especialistas em ginecologia/obstetrícia a prestar serviço no HC.

- **REC/52251/2017**

13. A ERS teve também conhecimento da reclamação subscrita por AC, em 25 de agosto de 2017, que foi inicialmente tratada sob o número REC/52251/2017, e posteriormente apensada ao presente processo de avaliação, que refere, em suma, o seguinte:

“[...] Quando somos enviados pelo Centro de Saúde para o Hospital deveria ser entregue de imediato o Termo de Responsabilidade e não aguardar 5 dias como nos foi pedido pelo hospital. Pela lei entre o pedido de marcação da consulta e a mesma são um máximo de 5 dias e este hospital, da maneira como trata destes assuntos obriga as pessoas a estarem 10 dias, entre todo o processo até à consulta de IVG. [...].”

14. Em resposta à reclamação apresentada o HC informou o seguinte:

“[...] O Hospital de Cascais não dispõe nas suas instalações do serviço solicitado (os médicos da valência são objetores de consciência [...]). Nestas situações, o médico da Urgência, encaminha a utente para o centro de saúde da sua rede de referência, para solicitar Folha de Acolhimento. Posteriormente a mesma é entregue no Hospital de Cascais, no Balcão de Consultas externas. A utente é contactada pelo serviço para levantar o Termo de Responsabilidade para marcação do procedimento em estabelecimento oficialmente reconhecido. [...].”

II.2. Do pedido de informação adicional ao Hospital de Cascais

15. Considerando a necessidade de obtenção de informação adicional para a análise mais aprofundada da situação, foi solicitado ao HC, em 18 de janeiro de 2018, que viesse aos autos prestar os seguintes esclarecimentos:

“[...] 1. Pronunciem-se sobre a situação descrita na reclamação subscrita por AC, em 25 de agosto de 2017, e que se junta em anexo;

2. Procedam ao envio de quaisquer esclarecimentos complementares julgados necessários e relevantes à análise do caso concreto. [...]”

16. Por ofício rececionado em 12 de março de 2018, o HC veio aos autos informar que:

“[...] 1. De acordo com o apresentado, cumpre-nos informar que o Hospital de Cascais, não dispõe nas suas instalações do serviço solicitado (os médicos da valência são objectores de consciência, conforme previsto na Lei). Nestas situações, o médico da Urgência, encaminha a Utente para o Centro de Saúde da sua rede de referência, para solicitar a Folha de Acolhimento. Posteriormente a mesma é entregue no Hospital de Cascais, no Balcão de Consultas Externas. A utente é contactada pelo Serviço para levantar o Termo de Responsabilidade para marcação do procedimento em estabelecimento oficialmente reconhecido.

2. Esta informação foi adequadamente transmitida. A Folha de Acolhimento referente à utente Sra. AP, foi entregue no secretariado do Balcão B, no dia 25/08/2017 Às 11h54, e na tarde do mesmo dia, foi entregue o Termo para os devidos efeitos.

3. Face ao exposto, não se verifica qualquer desrespeito à Legislação em vigor ou aos procedimentos administrativos. Pelo que reiteramos a resposta enviada ao exponente nada mais havendo a acrescentar. [...]”.

II.3. Do pedido de informação à ACSS

17. Considerando que os procedimentos empregues pelo HC, no que toca à realização de IVG, podem não acautelar os direitos e legítimos interesses dos utentes, foi solicitado à ACSS, em 22 de março de 2018, que viesse aos autos pronunciar-se sobre o seguinte:

“[...] 1. Pronunciem-se sobre a adequação do procedimento adotado pelo Hospital de Cascais, e melhor descrito nas repostas enviadas à ERS, e juntas em anexo ao presente ofício, no que respeita ao encaminhamento de utentes para a realização de IVG, e sua compatibilização com o disposto na Circular Normativa n.º 8 de 07/11/2007 da ACSS;

2. Procedam ao envio de quaisquer esclarecimentos complementares julgados necessários e relevantes à análise do caso concreto. [...]”

18. Em resposta ao pedido de informação a ACSS veio prestar os seguintes esclarecimentos:

“[...] Relativamente à pronúncia solicitada a este Instituto sobre a adequação do procedimento adotado pelo Hospital de Cascais, descrito nas repostas enviadas à Entidade Reguladora da Saúde (ERS), no que respeita ao encaminhamento de utentes para a realização de IVG, e sua compatibilização com o disposto na Circular Normativa n.º 8 de 07/11/2007 da ACSS, pode este Instituto prestar as seguintes informações:

i) Sendo o Hospital de Cascais Dr. José de Almeida um hospital em regime de Parceria Público-Privada, o disposto na Circular Normativa n.º 8, de 07.11.2007, não se lhe aplica diretamente.

ii) A Circular Normativa n.º 8, de 07.11.2017, da ACSS, destina-se a hospitais com estatuto de Entidade Pública Empresarial e hospitais pertencentes ao Sector Público Administrativo, conforme indicado no cabeçalho da mesma.

iii) O Hospital de Cascais, refere à ERS um Protocolo de Articulação entre os cuidados de saúde primários e o serviço de ginecologia e obstetrícia do próprio hospital o qual, no ponto 3.4. — Interrupção Voluntária de Gravidez (IVG), estabelece como objetivo ativar modelos de referência eficazes, que garantam o atendimento das solicitações de IVG e o cumprimento dos prazos legalmente afixados, de acordo com os recursos disponíveis, promovendo a divulgação do circuito de atendimento definido.

iv) Informa ainda o Hospital de Cascais que manteve o contrato celebrado entre o Centro Hospitalar de Cascais e a [...], em Julho de 2007, prerrogativa conferida pelo Contrato de Gestão, tendo posteriormente elaborado um novo contrato que, nos termos do Contrato de Gestão foi submetido à autorização da Administração Regional de Saúde de Lisboa e Vale do Tejo, estando o processo a decorrer.

v) Contextualizando e sumarizando a regulação do Contrato de Gestão do Hospital de Cascais, dispõe o seguinte:

- Nos termos do n.º 1 da Cláusula 16.a [Regras gerais sobre contratação de terceiros], a Entidade Gestora do Estabelecimento pode «... recorrer à prestação de serviços por terceiras entidades para a execução das atividades objeto do Contrato, mediante subcontratação...».

- Ainda na mesma Cláusula 16.ª, o n.º 5 estabelece que a Entidade Gestora do Estabelecimento deve «... enviar à Entidade Pública Contratante, cópia de todos os subcontratos celebrados com terceiros, no prazo máximo de trinta dias após a sua celebração.», envio este já realizado, e, o n.º 6 desta Cláusula 16.ª, dispõe que «A celebração de subcontratos, relativos a Serviços Clínicos, não se considerando como tal a contratação direta ou indireta de prestadores individuais, carece de autorização da Entidade Pública Contratante, a qual só é concedida caso sejam demonstradas a idoneidade, a capacidade técnica e a capacidade financeira adequadas dos terceiros.».

- Nos termos da Cláusula 128.a [Atos sujeitos à Aprovação da Entidade Pública Contratante], carece de aprovação ou autorização da Entidade Pública Contratante o ato de subcontratação, nos casos em que tenham por objeto Serviços Clínicos [alínea n) do n.º 1 desta Cláusula 128ª].

vi) Informações e esclarecimentos sobre este tema poderão ser recolhidos junto da ARSLVT, como Entidade Pública Contratante em representação do Estado Português no Contrato de Gestão do Hospital de Cascais Dr. José da Almeida, caso seja este o entendimento.[...].

III. DO DIREITO

III.1. Das atribuições e competências da ERS

19. 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 privado, público, cooperativo e social, e, em concreto, à atividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde;
20. Sendo que estão 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 setor público, privado, cooperativo e social, independentemente da sua natureza jurídica.
21. Consequentemente, a Lusíadas – Parcerias Cascais, S.A, é uma entidade prestadora de cuidados de saúde sujeita à regulação da ERS.
22. As atribuições da ERS, de acordo com o n.º 2 do artigo 5.º do dos Estatutos da ERS compreendem “a supervisão da atividade e funcionamento dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, no que respeita [...entre outros] [ao] “cumprimento dos requisitos de exercício da atividade e de funcionamento”, [à] “garantia dos direitos relativos ao acesso aos cuidados de saúde”, e à “prestação de cuidados de saúde de qualidade, bem como dos demais direitos dos utentes”.
23. Com efeito, são objetivos da ERS, nos termos das alíneas b), c) e d) do artigo 10º dos Estatutos da ERS, “assegurar o cumprimento dos critérios de acesso aos cuidados de saúde”; “garantir os direitos e interesses legítimos dos utentes” e “zelar pela prestação de cuidados de saúde de qualidade”.
24. No que toca, ao objetivo regulatório previsto na alínea c) do artigo do artigo 10.º dos Estatutos da ERS, de garantia dos direitos e legítimos interesses dos utentes, a alínea a) do artigo 13.º do mesmo diploma estabelece ser incumbência da ERS “apreciar as queixas e reclamações dos utentes e monitorizar o seguimento dado pelos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde às mesmas.

25. Já no que se refere ao objetivo consagrado na alínea d) do artigo 10.º dos Estatutos da ERS, a alínea c) do artigo 14.º do mesmo diploma prescreve que compete à ERS “*garantir o direito dos utentes à prestação de cuidados de saúde de qualidade*”.
26. Para tanto, a ERS pode assegurar tais incumbências mediante o exercício dos seus poderes de supervisão, consubstanciado, designadamente, no dever de zelar pela aplicação das leis e regulamentos e demais normas aplicáveis, e ainda mediante a emissão de 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.
27. Pelo que, tal como configurada, a situação objeto de análise nos presentes autos, poderá não só traduzir-se num comportamento atentatório dos legítimos direitos e interesses dos utentes, mas também na violação de normativos que à ERS cabe acautelar na prossecução da sua missão de regulação da atividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, conforme disposto no n.º 1 do artigo 5.º dos Estatutos da ERS.

III.2. Do direito de acesso aos cuidados de saúde em tempo clinicamente aceitável

28. O direito à proteção da saúde, consagrado no artigo 64.º da Constituição da República Portuguesa (doravante CRP), tem por escopo garantir o acesso de todos os cidadãos aos cuidados de saúde, o qual será assegurado, entre outras obrigações impostas constitucionalmente, 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.
29. Dito de outro modo, a CRP impõe que o acesso dos cidadãos aos cuidados de saúde no âmbito do SNS deve ser assegurado em respeito pelos princípios fundamentais plasmados naquele preceito constitucional, designadamente a universalidade, generalidade e gratuidade tendencial.
30. Por sua vez, a Lei de Bases da Saúde, aprovada pela Lei n.º 48/90, de 24 de agosto, em concretização da imposição constitucional contida no referido preceito, estabelece no n.º 4 da sua Base I que “*os cuidados de saúde são prestados por serviços e estabelecimentos do Estado ou, sob fiscalização deste, por outros entes públicos ou por entidades privadas, sem ou com fins lucrativos*”, consagrando-se nas diretrizes da política de saúde estabelecidas na Base II que “*é objetivo fundamental obter a igualdade dos cidadãos no acesso aos cuidados de saúde, seja qual for a sua condição económica e onde quer que vivam, bem como garantir a equidade na distribuição de recursos e na utilização de serviços*”;
31. Bem como 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”.*
32. No respeitante à vertente qualitativa, o acesso aos cuidados de saúde deve ser compreendido como o acesso aos cuidados que, efetivamente, são necessários e adequados à satisfação das concretas necessidades dos mesmos;
33. O que significa que a necessidade de um utente deve ser satisfeita mediante a prestação de serviços consentâneos com o estado da arte e da técnica e que sejam os reputados como necessários e adequados, sob pena do conseqüente desfasamento entre procura e oferta na satisfação das necessidades.
34. E a qualidade dos serviços de saúde não se esgota nas condições técnicas de execução da prestação, mas abrange também a comunicação e informação ao utente, dos resultados dessa mesma prestação.
35. Efetivamente, sendo o direito de respeito do utente de cuidados de saúde um direito ínsito à dignidade humana, o mesmo manifesta-se através da imposição de tal dever a todos os profissionais de saúde envolvidos no processo de prestação de cuidados, o qual compreende, ainda, a obrigação de os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde possuírem instalações e equipamentos, que proporcionem o conforto e o bem-estar exigidos pela situação de fragilidade em que o utente se encontra.
36. Por último, e relativamente ao direito dos utentes à privacidade aquando da prestação de cuidados de saúde, o mesmo constitui a necessária concretização do direito fundamental à reserva da intimidade da vida privada estabelecido no artigo 26º da CRP2.
37. A alínea c) da Base XIV da LBS exige, assim, que em todos os momentos da prestação de cuidados de saúde (seja no atendimento, diagnóstico ou tratamento), os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde respeitem a reserva da vida privada dos utentes.
38. O direito à reserva da intimidade impõe, ainda, a necessidade das instalações e equipamentos de saúde garantirem ou assegurarem a dignidade e o respeito pelo indivíduo, em especial quando esteja a ser submetido a tratamentos, exames ou outros cuidados pessoais.
39. Os utentes terão ainda um direito à não ingerência na sua vida privada e familiar, a não ser que o utente a consinta e esta se mostre necessária para o diagnóstico ou tratamento.
40. Quando em contexto hospitalar, este direito deve ser respeitado por parte dos profissionais e responsáveis dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, de forma a diminuir o

² Refira-se, ademais, que o direito à privacidade é ainda uma manifestação do “*direito à reserva sobre a intimidade da vida privada*”, consagrado no artigo 80.º do CC.

sentimento de pudor e a minimizar a "alteração" que a pessoa doente sofre relativamente à sua intimidade.

III.3.1 Do enquadramento normativo da interrupção voluntária da gravidez

41. A Lei n.º 16/2007, de 17 de abril³, institui uma nova causa de exclusão de ilicitude nos casos de realização de IVG e introduzi uma alteração ao artigo 142.º do Código Penal que passou a ter a seguinte redação “[...] *Não é punível a interrupção da gravidez efetuada por médico, ou sob a sua direção, em estabelecimento de saúde oficial ou oficialmente reconhecido e com o consentimento da mulher grávida, quando:*

[...]

c) *Houver seguros motivos para prever que o nascituro virá a sofrer, de forma incurável, de grave doença ou malformação congénita, e for realizada nas primeiras 24 semanas de gravidez, excepcionando-se as situações de fetos inviáveis, caso em que a interrupção poderá ser praticada a todo o tempo;*

[...]

e) *For realizada, por opção da mulher, nas primeiras 10 semanas de gravidez.* [...]

42. Refira-se que a Lei n.º 16/2007, de 17 de abril, no seu artigo 5.º e sobre a égide do dever de sigilo, prevê o seguinte “[...] *Os médicos e demais profissionais de saúde, bem como o restante pessoal dos estabelecimentos de saúde, oficiais ou oficialmente reconhecidos, em que se pratique a interrupção voluntária da gravidez, ficam vinculados ao dever de sigilo profissional relativamente a todos os atos, factos ou informações de que tenham conhecimento no exercício das suas funções, ou por causa delas, relacionados com aquela prática nos termos e para os efeitos dos artigos 195.º e 196.º do Código Penal, sem prejuízo das consequências estatutárias e disciplinares que no caso couberem.* [...]”.

43. Ainda sobre a Lei n.º 16/2007, de 17 de abril, refira-se que para além do dever de sigilo se encontrar especificamente tutelado, é também protegido o direito à objeção de consciência, que se encontra plasmado no artigo 6.º da referida lei, e que compreende o seguinte⁴:

“[...] *o direito à objeção de consciência relativamente a quaisquer atos respeitantes à interrupção voluntária da gravidez.* [...] *A objeção de consciência é manifestada em documento assinado pelo objetor, o qual deve ser apresentado, conforme os casos, ao diretor clínico ou ao diretor de enfermagem de todos os estabelecimentos de saúde onde o objetor*

³ A Lei n.º 136/2015, de 7 de setembro veio introduzir alterações à Lei n.º 16/2007, de 17 de abril, tendo sido, posteriormente, revogada pela Lei n.º 3/2016, de 29 de fevereiro.

⁴ Refira-se que o artigo 37.º do Código Deontológico da Ordem dos Médicos, refere que “*o médico tem direito de recusar a prática de ato da sua profissão quando tal prática entre em conflito com a sua consciência moral, religiosa, ou humanitária, ou contradiga o disposto neste Código*”.

preste serviço e em que se pratique interrupção voluntária da gravidez. [...] – cfr. artigo 6º da Lei n.º 67/2007, de 17 de abril.

III. 3.2. Da Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho

44. Em 21 de junho de 2007, foram então aprovadas os procedimentos administrativos e as condições técnicas e logísticas de realização da interrupção voluntária da gravidez, bem como a informação relevante a prestar à grávida para a formação da sua decisão livre, consciente e responsável. – cfr. Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho.
45. Assim, refere o Artigo 2.º da Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho que “[...] *A interrupção da gravidez pode ser efectuada nos estabelecimentos de saúde oficiais e nos estabelecimentos de saúde oficialmente reconhecidos. [...].*
46. Acrescentando o artigo 3º que [...] *1— A mulher pode livremente escolher o estabelecimento de saúde oficial onde deseja interromper a gravidez, dentro dos condicionamentos da rede de referência aplicável. 2— Os estabelecimentos de saúde oficiais de cuidados de saúde primários devem actuar de acordo com os protocolos estabelecidos pela respectiva unidade coordenadora funcional. [...].*
47. Por sua vez, o Artigo 11.º, no que ao cumprimento dos prazos respeita, declara que “[...] *Em quaisquer circunstâncias, o conselho de administração do estabelecimento de saúde oficial, o responsável pelo estabelecimento oficial de cuidados de saúde primários ou o responsável pelo estabelecimento de saúde oficialmente reconhecido, conforme o caso, adoptam todas as providências necessárias ao cumprimento dos prazos previstos na lei para a interrupção da gravidez.[...]”;*
48. Designadamente no que respeita à consulta prévia determina o artigo 16º da Portaria que “[...] *1—O conselho de administração do estabelecimento de saúde oficial, o responsável pelo estabelecimento oficial de cuidados de saúde primários ou o responsável pelo estabelecimento de saúde oficialmente reconhecido, conforme o caso, devem garantir a realização em tempo útil da consulta referida na alínea b) do n.º 4 do artigo 142.º do Código Penal e dela assegurar registo em processo próprio. 2— Entre o pedido de marcação e a efectivação da consulta não deve decorrer um período superior a cinco dias, sem prejuízo do cumprimento dos prazos legais. [...].*
49. Ou seja, e tendo presente o enquadramento jurídico relativo à liberdade de escolha, verifica-se que no caso concreto da interrupção voluntária da gravidez, foi opção do legislador ampliar esse mesmo direito face ao enquadramento de base, geral e abstratamente aplicável a qualquer prestação de cuidados de saúde no SNS;
50. O que não poderá deixar de ser considerado no presente caso.

51. Refira-se, por outro lado a Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho, prevê expressamente o dever de sigilo, contido no artigo 10.º referindo que “[...] *Os médicos, outros profissionais de saúde e demais pessoas que trabalhem nos estabelecimentos de saúde onde se realize a interrupção da gravidez, ou que com eles colaborem, estão obrigados ao dever de sigilo relativamente a todos os atos, factos ou informações de que tenham conhecimento no exercício das suas funções, ou por causa delas.*[...]”
52. Por último e já sobre a objeção de consciência determina o artigo 12.º que “ *a objeção de consciência é manifestada em documento escrito*” [...] e que “*os estabelecimentos de saúde oficiais em que a existência de objetores de consciência impossibilite a realização de interrupção voluntária da gravidez nos termos e prazos legais devem garantir a sua realização, adotando sob coordenação da administração regional de saúde territorialmente competente, as adequadas formas de colaboração com outros estabelecimentos de saúde oficiais ou oficialmente reconhecidos e assumindo os encargos daí resultantes.*” [...] – cfr. artigo 12º da Portaria n.º 741 – A/2007, de 21 de junho.

III.3.3 Da Circular Normativa n.º 8 de 07/11/2007 da ACSS e da Circular Normativa n.º 11/SR, de 21/06/07, da DGS

53. Em 7 de novembro de 2007, a Administração Central de Sistemas de Saúde (ACSS), emitiu a circular normativa n.º 8, que visa esclarecer eventuais dúvidas no que se refere à organização dos serviços.
54. Assim, refere o n.º 1 daquela circular que “*Independentemente do hospital de apoio perinatal ou perinatal diferenciado, poder efectuar directamente ou de forma subcontratada os serviços inerentes ao processo de interrupção voluntária da gravidez, até às 10 semanas de gestação, em ambulatório, são da sua responsabilidade financeira todos os actos inerentes à prestação de serviços referida.*”
55. Concretiza o n.º 2 da circular que “[...] *quando o hospital subcontrate integralmente a prestação de serviços, por razões que se prendem com a objeção de consciência dos seus profissionais médicos devem esses hospitais criar um modelo de encaminhamento para o serviço subcontratado que seja expedito e não crie obstáculos ou barreiras ao acesso às mulheres.*” Para tanto poderá “[...] *ser criado um atendimento por profissional de saúde, enfermeiro ou outro que [...] registará e encaminhará a mulher através de um termo de compromisso do hospital com o objetivo de orientar a mulher e [...] e validar a faturação a apresentar pela entidade subcontratada, no âmbito do protocolo anteriormente firmado.*[...]”.
56. Por sua vez, a Direção-Geral de Saúde, em 21 de junho de 2007, emitiu a Circular Normativa n.º 11/SR, de 21/06/07, e que para o que ao presente processo importa, passamos a transcrever:

[...] *A Lei 16/2007 da Assembleia da República veio criar condições para o desenvolvimento, nos serviços públicos de saúde, de um modelo de prestação de cuidados com níveis de qualidade, eficiência e eficácia, que garantam e respeitem a dignidade e os direitos da mulher, com reconhecimento da sua capacidade de escolha e decisão, e inseridos num contexto mais abrangente que contemple a perspectiva duma vida sexual e reprodutiva saudáveis.*

Assim, e tendo em conta as boas práticas necessárias para a realização, em segurança, da interrupção da gravidez até às 10 semanas de gestação, a Direcção-Geral da Saúde, no âmbito das suas competências, estabelece os princípios que devem orientar a organização da prestação de cuidados com aquele objectivo, nos estabelecimentos públicos de saúde.

ACESSO

Independentemente da porta de entrada no SNS escolhida pela mulher, os hospitais e os centros de saúde, através das Unidades Coordenadoras Funcionais (UCF), devem estabelecer protocolos, activando canais de comunicação e modelos de referência eficazes, que garantam o atendimento atempado das solicitações de interrupção da gravidez e o cumprimento dos prazos legalmente fixados.

Poderão ser adoptados diversos modelos de complementaridade e partilha de cuidados, de acordo com os recursos e as facilidades disponíveis nas diferentes instituições. No entanto, qualquer que seja o modelo de articulação que venha a ser acordado, deverá ficar claramente expresso, em protocolo, o que competirá a cada instituição e a cada profissional envolvido, as formas de comunicação entre os prestadores de cuidados e o circuito a percorrer pela mulher, antes e depois da interrupção da gravidez.

Como para outras áreas da Saúde Reprodutiva, têm igualmente acesso a estes cuidados, as mulheres imigrantes residentes, independentemente da sua situação legal.

Aos conselhos de administração dos hospitais com departamentos/serviços de Ginecologia/Obstetrícia e aos responsáveis pelos estabelecimentos de cuidados saúde primários, compete a divulgação do circuito de atendimento definido, a todos os profissionais da sua unidade, designadamente ao pessoal administrativo que contacta directamente com o público. Quanto mais divulgado e operacional for esse circuito, menor será o recurso aos serviços de urgência para apresentação de um pedido de interrupção da gravidez.

No âmbito dos recursos humanos, aqueles órgãos são ainda responsáveis pela:

- designação de um profissional/equipa para dinamizar e avaliar regularmente a qualidade da prestação de cuidados e os resultados esperados/obtidos

- *implementação da(s) equipa(s) de intervenção que deve(m) integrar, no mínimo: médico, enfermeiro e administrativo*
- *definição da articulação entre os técnicos de saúde do organismo e estabelecimento dos protocolos com outras instituições/serviços*
- *formação adequada dos profissionais.*

ACOLHIMENTO

A forma de acolhimento tem um papel crucial no atendimento. A garantia da confidencialidade e privacidade, diminui o medo da crítica, facilita o acesso e promove a qualidade dos cuidados.

Os serviços deverão providenciar para que sejam claras e do conhecimento de todos os funcionários e do público, as formas definidas na instituição para o acolhimento/condução numa situação de pedido de interrupção da gravidez, de modo a minimizar o número de pessoas a contactar pela mulher e a assegurar respostas atempadas face às diferentes idades gestacionais.

São essenciais:

- *a definição e publicitação dos horários das consultas (dias e horas)*
- *a disponibilização de número telefónico directo para marcação de consulta.*

Sempre que possível deve ser facultado, no momento da marcação da consulta prévia, o “Guia informativo sobre a interrupção da gravidez por opção da mulher”.

CONSULTA PRÉVIA

De acordo com a Lei 16/2007, a interrupção da gravidez por opção da mulher - alínea e) do artigo 142º do Código Penal - deve ser precedida pela realização de uma consulta, cujo objectivo é confirmar uma gestação em curso, datar a gravidez e fornecer as informações necessárias para que a mulher possa decidir de forma livre e consciente.

Sempre que possível, deverão ser designadas para esta consulta, equipas de médico/enfermeiro que, em complementaridade e de acordo com as respectivas competências, assegurem que as mulheres são correctamente esclarecidas e agilizem os procedimentos dentro dos prazos legalmente previstos.

Tendo em conta que os riscos de uma interrupção de gravidez são tanto menores quanto menor for a idade gestacional, o período entre a marcação e a efectivação da consulta prévia não deve ser superior a 5 dias, sem prejuízo de serem tidos em conta os prazos legais estabelecidos.

Se for essa a vontade da mulher grávida, e desde que estejam asseguradas as condições para uma decisão livre e esclarecida, deve ser autorizada a presença de uma terceira pessoa nesta consulta.

Procedimentos

1. Cada utente que solicita a interrupção da gravidez deve ter um processo individual onde estão registados os dados pessoais de interesse médico e os referentes à observação clínica. O relatório do exame ecográfico (com fotografia identificada, anexa) para localização e datação da gravidez deve constar deste processo. O exame ecográfico pode ser realizado no próprio hospital durante a consulta, ou ser efectuado, previamente, no exterior.

Caso a consulta prévia seja realizada no centro de saúde, e havendo necessidade de envio ao hospital para a realização da interrupção da gravidez, os dados clínicos acima descritos devem fazer parte da nota de referência.

2. Na posse de toda a informação considerada necessária o médico confirma e atesta em impresso próprio que se trata de uma gravidez que não excede as 10 semanas de gestação. O documento fica arquivado no processo clínico.

3. Tendo em vista facilitar os procedimentos de recolha dos dados para o registo da interrupção da gravidez, poderá ser preenchida a 1ª parte do Registo Obrigatório.

Informações a transmitir à grávida

Uma vez confirmadas as circunstâncias que possibilitam a interrupção da gravidez, a mulher deverá receber as informações pertinentes - de acordo com o tempo de gestação, a sua situação clínica e os factores de risco envolvidos - sobre os métodos de interrupção da gravidez disponíveis (cirúrgica e medicamentosa) podendo escolher o método que preferir, desde que clinicamente adequado e disponível na instituição.

Deverão, ainda, ser fornecidos esclarecimentos sobre o tipo de procedimentos envolvidos, as vantagens, os riscos e as eventuais complicações dos diferentes métodos, o tempo de demora previsível, o retorno à rotina diária e à actividade sexual.

Os profissionais de saúde que acolhem as mulheres que solicitam a interrupção da gravidez, deverão desenvolver competências que lhes permitam identificar as situações que requeiram outro tipo de suporte para a tomada de decisão consciente e que não poderá ser facultado apenas na consulta prévia. Por vezes estarão subjacentes histórias do foro psicológico e/ou psiquiátrico, de grande pobreza e/ou de ausência de suporte social, ou até com evidências de coerção. A estas mulheres em particular, assim como a todas que o solicitem, deve ser disponibilizado um apoio específico por psicólogo ou assistente social, assim como

informação escrita sobre as respostas sociais concedidas pelo Estado na eventual prossecução da gravidez.

Na consulta prévia, deverá ainda ser discutida a questão do uso de contraceção e das diferentes opções disponíveis, promovendo-se a escolha de um método contraceptivo adequado a iniciar, o mais precocemente possível, após a interrupção da gravidez.

Documentos a entregar à grávida

- Impresso para o Consentimento livre e esclarecido, sendo-lhe explicado que o deve ler e trazer assinado, no dia da interrupção da gravidez. No caso de se tratar de menor de 16 anos ou psiquicamente incapaz, o consentimento é assinado pelo representante legal, a quem devem ter sido facultadas todas as informações necessárias. O profissional de saúde que transmitir os esclarecimentos à grávida ou ao seu representante legal deve assinar, no verso e em local próprio, o referido documento

- Guia informativo sobre a interrupção da gravidez (caso não tenha sido facultado anteriormente) - Impresso que complementa a informação já fornecida sobre o método de interrupção acordado com a grávida - cirúrgico ou medicamentoso - e no qual devem constar a data da consulta prévia e a data prevista da interrupção da gravidez

Marcação da data da interrupção da gravidez

Independentemente da decisão posterior da mulher deverá ficar agendada a consulta seguinte, na qual se prevê a realização da interrupção da gravidez. Para a marcação dessa data deverá ser tido, sempre, em consideração, não só o período de reflexão, mas também, a idade gestacional.

No caso da consulta prévia ser efectuada no centro de saúde, e havendo necessidade de enviar ao hospital para a realização da interrupção da gravidez, o agendamento dessa consulta deverá ser feito pelo centro de saúde, no próprio dia. [...]”.

III.4. Das anteriores intervenções regulatórias da ERS

57. A este propósito, recorde-se que a ERS já se pronunciou sobre a liberdade de escolha das utentes no acesso a IVG, no processo de inquérito registado sob n.º ERS/012/2015, que para o que ao presente processo importa se passa a transcrever:

58. Com efeito, a ERS teve conhecimento da reclamação de uma utente, que pretendia realizar uma IVG, nos termos da alínea e) da Lei n.º 16/2007, de 17 de abril, “*por opção da mulher, nas primeiras 10 semanas de gravidez.*”

“[...] 67. Uma vez que queria que a situação não fosse conhecida, dirigiu-se a um centro de saúde diferente do da sua área de residência, para ser referenciada para consulta hospitalar, in casu, a utente dirigiu-se à USF [...], que por sua vez a referenciou para o [hospital]

68. [...] *Tendo sido informada que não poderia aceder à IVG por pertencer a “[...] um Centro de Saúde que não aquele que [a] tinha encaminhado”.[...]*

[...]

73. *Isto é, no caso concreto, verifica-se que a utente, usufruindo do direito que a lei lhe confere, optou por se dirigir a um centro de saúde, que não o da sua área de residência, para aí efetivar o pedido de consulta para realização de IVG.*

[...]

59. O [hospital] não realiza IVG, por a maioria dos seus médicos serem objetores de consciência, sendo obrigados a contratar um serviço externo para a sua realização;

76. *Quanto a esta questão refira-se que a Circular Normativa n.º 8 da ACSS, de 07/11/2007, refere que “quando o hospital subcontrate integralmente a prestação de serviços, por razões que se prendem com a objeção de consciência dos seus profissionais médicos, devem esses hospitais criar um modelo de encaminhamento para o serviço subcontratado que seja expedito e não crie obstáculos ou barreiras ao acesso às mulheres”.*

77. *Ora, em conformidade com o disposto na Circular, confirma-se que se encontra na disponibilidade dos hospitais contratar externamente a realização da prestação de serviços, mormente quando os profissionais de saúde se declaram objetores de consciência.*

[...]

89. *Assim, o [hospital], não tendo capacidade instalada para a prestação do serviço pretendido, tem a obrigação de encaminhar as utentes para um outro serviço, qualquer que seja o modo de financiamento, desde que “seja expedito e não crie obstáculos ou barreiras ao acesso da mulher.”*

90. *Não é por isso aceitável, que as utentes que se dirijam ao [hospital], e que não sendo residentes na área de influência desta unidade, sofram uma desvantagem e vejam o seu acesso limitado, por a solução encontrada pelo [hospital], passar por contratar totalmente a produção externamente.*

91. *Não menos relevante no caso em apreço é o facto de, neste contexto, a referenciação pelo centro de saúde não obrigar a que as utentes estejam inscritas naquela unidade;*

92. *Nem que as utentes estejam inscritos no centro de saúde da sua área de residência, pelo que, ao declarar ser obrigatório que as utentes que se dirijam ao [hospital], sejam residentes na área de influência daquela unidade,*

93. *O [hospital], criou um barreira de acesso injustificada não só no que concerne à Rede Nacional de Prestação de Cuidados de Saúde,*

94. Mas especialmente desrespeitou o direito que a lei confere às utentes de escolherem o estabelecimento onde pretendem interromper a gravidez, desde que respeitem, como foi o caso da utente, a rede de referência aplicável.

95. Diga-se aliás que o artigo 3.º da Portaria n.º 741-A/2007, 21 de junho, foi pensado exatamente para proteger as utentes nas situações, como a que nos presentes autos é descrita.

96. Ora, não faria sentido a lei permitir que as utentes pudessem livremente escolher o estabelecimento onde pretendem ser atendidas, para depois essa liberdade ser limitada em virtude de delimitações geográficas de áreas de residência e áreas de influência.

97. Note-se que, como já visto, o legislador veio especificamente reforçar a ideia de liberdade de escolha das utentes na IVG;

98. A qual se encontrava já consagrada na Lei, designadamente no Decreto-Lei n.º 28/2008, de 22 de fevereiro com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 253/2012, de 27 de novembro e no Regime Jurídico da Gestão Hospitalar;

99. E fê-lo com o intuito de proteger as utentes no exercício do seu direito à reserva da intimidade da vida privada;

100. Seria pois inaceitável que uma utente visse a sua opção de interromper voluntariamente uma gravidez, no prazo estabelecido por lei, coartado, por considerar que não estava assegurado o seu direito à confidencialidade e reserva da intimidade da sua vida privada.

101. Recorde-se, ademais, que o direito à reserva da intimidade da vida privada constitui um direito fundamental estabelecido no artigo 26.º da CRP;

102. E que a alínea c) da Base XIV da LBS densifica, ao exigir que em todos os momentos da prestação de cuidados de saúde (seja no atendimento, diagnóstico ou tratamento), os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde respeitem a reserva da vida privada dos utentes.

103. Assim, em contexto hospitalar, este direito deve ser respeitado por parte dos profissionais e responsáveis dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, de forma a diminuir o sentimento de pudor e a minimizar a "alteração" que a pessoa doente sofre relativamente à sua intimidade.

104. A situação é ainda mais gravosa, por na situação específica, ora em análise, a utente pretender, como é seu direito, "garantir a confidencialidade da [sua] situação".

105. Assim, do que tem vindo a ser descrito, foi possível inferir que os procedimentos em vigor no [hospital], não respeitam os legítimos interesses e direitos das utentes, nomeadamente no que à IVG respeita.

106. *Uma vez que o procedimento que impõe a obrigatoriedade das utentes serem residentes na área de influência daquela unidade não é legalmente admissível.*

107. *E limita de modo injustificável o acesso das utentes à prestação de serviços requerida, mesmo nos casos em que exista referência pelos cuidados primários.*

108. *Além de que é potencialmente violadora dos direitos e legítimos interesse das utentes, mormente no que respeita ao direito à confidencialidade, como visto supra.*

109. *Com efeito, o [hospital], tem a obrigação de “criar um modelo de encaminhamento para o serviço contratado que seja expedito e não crie obstáculos ou barreiras de acesso às mulheres”.*

110. *No entanto, verifica-se que ao aceitar apenas as utentes que estão inscritas como residentes nos centros de saúde da área de influência do hospital;*

111. *O [hospital], cria uma barreira intransponível para todas aquelas utentes, que nomeadamente por razões de garantia da confidencialidade da sua situação, não pretendam recorrer ao centro de saúde onde se encontram inscritas ou da sua área de residência.*

112. *Mas também para todas aquelas utentes, que não estando inscritas no centro de saúde da área de influência do [hospital], mas que ali sejam residentes ao imporem a necessidade de prova da sua residência e de inscrição no centro de saúde da área.*

113. *Note-se que no que respeita à matéria da IVG estamos a falar do exercício de uma faculdade legal num período de tempo relativamente curto, 10 semanas, pelo que qualquer obstáculo que consuma esse prazo pode causar prejuízos sérios às utentes, que podem ver a sua vontade de interromper a gravidez, negada, por o prazo se encontrar, legalmente, ultrapassado.*

114. *Resulta assim clara a imposição legal que dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, no caso de contratarem externamente a realização de IVG adotarem os mecanismos que garantam o acesso adequado e em tempo útil às utentes para realização de IVG.*

115. *Em suma, no caso em apreço o prestador aprovou os procedimentos necessários para o encaminhamento das utentes que pretendem realizar IVG através da subcontratação de uma entidade externa.*

116. *No entanto, ao impor às utentes que pretendam realizar aquele procedimento, a inscrição e/ou a residência na [sua] área de influência, o hospital criou uma barreira ao acesso à IVG, que não é compatível com o determinado pela Lei n.º 16/2007, de 17 de abril, nem com a Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho.*

117. *Assim, justifica-se a emissão de uma instrução dirigida ao [hospital] de forma a garantir que situações idênticas à da utente C., não se repitam.*

118. *Isto é, mormente em casos de garantia da reserva da vida privada, uma utente não residente na área de influência do [hospital], se referenciada por centros de saúde na área de influência do [hospital], deve ter tratamento igual às utentes que cumprem o requisito de residência. [...]*”

60. Pelo que foi emitida a seguinte instrução ao prestador em causa, no sentido de dever:

“[...]

(i) garantir que os procedimentos por si definidos são aptos a assegurar de forma permanente e efetiva o acesso das utentes aos cuidados de saúde que efetivamente necessitem, mormente no que à Interrupção Voluntária da Gravidez respeita;

(ii) garantir que tais procedimentos não criam obstáculos ou limites de acesso às utentes referenciadas pelos centros de saúde da sua área de influência;

(iii) garantir que todo e qualquer procedimento por si adotado seja capaz de promover, junto de todos os utentes, a informação completa, verdadeira e inteligível, com antecedência, rigor e transparência, sobre todos os aspetos relativos ao acesso aos cuidados de saúde, que aqueles efetivamente necessitem. [...]”

61. Mais foi emitida uma recomendação ao mesmo prestador, nos seguintes termos:

“[...] *(iv) deve promover a adaptação da informação adotada e difundida internamente, no sentido de a conformar em pleno com o prescrito pelas regras e orientações a cada momento aplicáveis em matéria de acesso à interrupção voluntária da gravidez, de acordo com a Lei n.º 16/2007, de 17 de abril e a Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho;*

(v) deve garantir em permanência, através da emissão e divulgação de ordens e orientações claras e precisas, que os referidos procedimentos sejam corretamente seguidos e respeitados por todos os colaboradores. [...]”⁵.

III.5. Análise da situação concreta

62. A situação que motivou a abertura dos presentes autos prende-se com a alegação da utente VP e do utente AC, que existiriam constrangimentos ao acesso de IVG, por os médicos do HC serem todos objetores de consciência;

63. Com efeito, refere a utente VP que “[...] *Fui atendida por uma médica [...] respondeu-me que neste hospital não tratam de nada sobre estes assuntos que tinha de ir ao Centro de Saúde. Respondi-lhe que não tinha médico de família e que sei que através deste hospital reencaminham as utentes para os devidos locais. [...]*”

⁵ Cfr. Deliberação emitida pela ERS no processo de inquérito ERS/12/2015 e que pode ser consultada em https://www.ers.pt/uploads/writer_file/document/1566/Publica__o_-_vers_o_n_o_confidencial_-_ERS_012_15.pdf.

64. Quanto ao utente AC o mesmo refere que “[...] Quando somos enviados pelo Centro de Saúde para o Hospital deveria ser entregue de imediato o Termo de Responsabilidade e não aguardar 5 dias como nos foi pedido pelo hospital. Pela lei entre o pedido de marcação da consulta e a mesma são um máximo de 5 dias e este hospital, da maneira como trata destes assuntos obriga as pessoas a estarem 10 dias, entre todo o processo até à consulta de IVG. [...]”
65. De acordo com a informação remetida aos autos pelo prestador “[...] O Hospital de Cascais não dispõe nas suas instalações do serviço solicitado (os médicos da valência são objetores de consciência [...]). Nestas situações, o médico da Urgência, encaminha a utente para o centro de saúde da sua rede de referência, para solicitar Folha de Acolhimento. Posteriormente a mesma é entregue no Hospital de Cascais, no Balcão de Consultas externas. A utente é contactada pelo serviço para levantar o Termo de Responsabilidade para marcação do procedimento em estabelecimento oficialmente reconhecido. [...]”
66. Referindo que por esta via “[...] o acesso a IVG estaria assegurado [...]”;
67. Note-se que ambas as utentes tiveram acesso, em tempo útil, à interrupção voluntária da gravidez, não se tendo verificado, por isso nos casos concretos, uma qualquer violação de acesso aos cuidados de saúde que pretendiam.
68. Não obstante, cumpre analisar se os procedimentos em vigor no HC são suscetíveis de garantir em permanência o acesso em tempo útil e de acordo com as normas de referência em vigor, para as IVG, ou se pelo contrário podem ser aptos à criação de constrangimento a esse mesmo acesso.
69. Como visto *supra*, a Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho, estabelece as medidas a adotar nos estabelecimentos de saúde oficiais ou oficialmente reconhecidos com vista à realização da IVG
70. Refere o artigo 3.º da Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho, que “A mulher pode livremente escolher o estabelecimento oficial onde deseja interromper a gravidez, dentro dos condicionamentos da rede de referência aplicável”.
71. Acrescenta o artigos 11º da mesma Portaria, no que ao cumprimento dos prazos respeita, declara que “[...] Em quaisquer circunstâncias, o conselho de administração do estabelecimento de saúde oficial, o responsável pelo estabelecimento oficial de cuidados de saúde primários ou o responsável pelo estabelecimento de saúde oficialmente reconhecido, conforme o caso, adoptam todas as providências necessárias ao cumprimento dos prazos previstos na lei para a interrupção da gravidez.[...]”;
72. Designadamente no que respeita à consulta prévia determina o artigo 16º da Portaria que “[...] 1—O conselho de administração do estabelecimento de saúde oficial, o responsável pelo estabelecimento oficial de cuidados de saúde primários ou o responsável pelo estabelecimento de saúde oficialmente reconhecido, conforme o caso, devem garantir a realização em tempo útil

da consulta referida na alínea b) do n.º 4 do artigo 142.º do Código Penal e dela assegurar registo em processo próprio. 2— Entre o pedido de marcação e a efetivação da consulta não deve decorrer um período superior a cinco dias, sem prejuízo do cumprimento dos prazos legais. [...]”.

73. Por sua vez, a Direção Geral de Saúde na Circular Normativa n.º 11/SR, de 21/06/07, veio esclarecer que “[...] **Independentemente da porta de entrada no SNS escolhida pela mulher, os hospitais e os centros de saúde**,(sublinhado nosso) através das Unidades Coordenadoras Funcionais (UCF), devem estabelecer protocolos, ativando canais de comunicação e modelos de referência eficazes, que garantam o atendimento atempado das solicitações de interrupção da gravidez e o cumprimento dos prazos legalmente fixados. Poderão ser adoptados diversos modelos de complementaridade e partilha de cuidados, de acordo com os recursos e as facilidades disponíveis nas diferentes instituições. No entanto, qualquer que seja o modelo de articulação que venha a ser acordado, deverá ficar claramente expresso, em protocolo, o que competirá a cada instituição e a cada profissional envolvido, as formas de comunicação entre os prestadores de cuidados e o circuito a percorrer pela mulher, antes e depois da interrupção da gravidez.
74. Ou seja, e tendo presente o enquadramento jurídico relativo à interrupção voluntária da gravidez, verifica-se que foi opção do legislador ampliar a liberdade de escolha das utentes, face ao enquadramento de base, geral e abstratamente aplicável a qualquer prestação de cuidados de saúde no SNS, designadamente quanto à não obrigatoriedade de ser referenciada pelos cuidados primários, permitindo neste caso que haja acesso direto à prestação destes cuidados em âmbito hospitalar;
75. Ora, efetivamente o protocolo assinado pelo HC e os cuidados de saúde primários assegura a articulação entre ambos quando as utentes são referenciadas pelo cuidados de saúde primários;
76. Questão diferente é a de saber se o HC, quando as utentes acedem diretamente ao mesmo e aí manifestam a sua vontade de realização de uma IVG, deve ou não encaminhar as utentes primeiramente para os centros de saúde para as mesmas poderem aceder ao Termo de Responsabilidade a ser emitido pelo HC e efetuar a interrupção voluntária da gravidez;
77. E quanto a esta questão, parece claro, que não foi essa a intenção do legislador.
78. Desde logo, porque o n.º 4 do artigo 12º da Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho, refere que “os estabelecimentos de saúde oficiais em que a existência de objetores de consciência impossibilite a realização de interrupção voluntária da gravidez nos termos e prazos legais devem garantir a sua realização, adotando sob coordenação da administração regional de saúde territorialmente competente, as adequadas formas de colaboração com outros estabelecimentos de saúde oficiais ou oficialmente reconhecidos e assumindo os encargos daí resultantes.”

79. O que é secundado pela resposta da ACSS, ao esclarecer que, “[...] *Nos termos do n.º 1 da Cláusula 16.a [Regras gerais sobre contratação de terceiros], a Entidade Gestora do Estabelecimento pode «...recorrer à prestação de serviços por terceiras entidades para a execução das atividades objeto do Contrato, mediante subcontratação...».* [...]”
80. Ora, em conformidade com o disposto *supra*, confirma-se que se encontra na disponibilidade do HC contratar externamente a realização da prestação de serviços, mormente quando os profissionais de saúde se declaram objetores de consciência.
81. O que não é permitido, nos termos da legislação aplicável, é que o HC se escude na opção de subcontratar externamente para limitar/dificultar o acesso das utentes a essa unidade;
82. Assim, o HC, não tendo capacidade instalada para a prestação do serviço pretendido, tem a obrigação de encaminhar as utentes para um outro serviço, qualquer que seja o modo de financiamento, desde que “*seja expedito e não crie obstáculos ou barreiras ao acesso da mulher.*”
83. Não é por isso aceitável, que as utentes que se dirijam ao HC, sejam remetidas para os centros de saúde, **quando não foi essa a sua opção**, para que possam aceder ao Termo de Responsabilidade, que note-se é emitido pelo próprio hospital;
84. Ao proceder desta forma, o HC introduz uma barreira de acesso injustificada que impacta no direito que a lei confere às utentes de escolherem o estabelecimento onde pretendem interromper a gravidez;
85. Pois, não faz sentido a lei permitir que as utentes possam livremente escolher o estabelecimento onde pretendem ser atendidas, para depois essa liberdade ser limitada, sendo as mesmas obrigadas a recorrerem sempre aos cuidados de saúde primários;
86. Tanto mais que, como já visto, o legislador veio especificamente reforçar a ideia de liberdade de escolha das utentes na IVG;
87. E fê-lo com o intuito de proteger as utentes no exercício do seu direito à reserva da intimidade da vida privada;
88. Seria pois inaceitável que uma utente visse a sua opção de interromper voluntariamente uma gravidez, no prazo estabelecido por lei, coartado, por ter de se submeter a uma consulta nos cuidados de saúde primários, quando não é essa a sua vontade;
89. Seja por razões de conveniência, seja por considerar que não estava assegurado o seu direito à confidencialidade e reserva da intimidade da sua vida privada;
90. Recorde-se, ademais, que o direito à reserva da intimidade da vida privada constitui um direito fundamental estabelecido no artigo 26.º da CRP;
91. E que a alínea c) da Base XIV da LBS densifica, exige que em todos os momentos da prestação de cuidados de saúde (seja no atendimento, diagnóstico ou tratamento), os

- estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde respeitem a reserva da vida privada dos utentes.
92. Assim, em contexto hospitalar, este direito deve ser respeitado por parte dos profissionais e responsáveis dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, de forma a diminuir o sentimento de pudor e a minimizar a "alteração" que a pessoa sofre relativamente à sua intimidade.
93. Assim, do que tem vindo a ser descrito, foi possível inferir que os procedimentos em vigor no HC, não respeitam os legítimos interesses e direitos das utentes, nomeadamente no que respeita à IVG.
94. Uma vez que, o procedimento que impõe a obrigatoriedade das mesmas serem referenciadas para os cuidados de saúde primários para poderem (re)entrar no hospital para efeitos de emissão de termo de responsabilidade, não é legalmente admissível;
95. E limita de modo injustificável o acesso das utentes à prestação de serviços requerida;
96. Podendo obrigar as mesmas a uma dilação temporal, superior à prevista na lei ou colidir com o entendimento plasmado na circular normativa da DGS, referida supra “[...] *Tendo em conta que os riscos de uma interrupção de gravidez são tanto menores quanto menor for a idade gestacional, o período entre a marcação e a efectivação da consulta prévia não deve ser superior a 5 dias, sem prejuízo de serem tidos em conta os prazos legais estabelecidos.* [...]”
97. Além de que é potencialmente violadora dos direitos e legítimos interesse das utentes, mormente no que respeita ao direito à confidencialidade, como visto supra.
98. Com efeito, o HC tem a obrigação de “*criar um modelo de encaminhamento para o serviço contratado que seja expedito e não crie obstáculos ou barreiras de acesso às mulheres*”.
99. O que não se coaduna com o procedimento instituído pelo HC ao aceitar apenas as utentes que são referenciadas pelos cuidados de saúde primários, porquanto tal equivale à criação de uma barreira para todas aquelas utentes, que designadamente, por razões de garantia da confidencialidade da sua situação, não pretendem recorrer ao centro de saúde.
100. Note-se que no que respeita à matéria da IVG estamos a falar do exercício de uma faculdade legal num período de tempo relativamente curto, 10 semanas, pelo que qualquer obstáculo que consuma esse prazo pode causar prejuízos sérios às utentes, que podem ver a sua vontade de interromper a gravidez, negada, por o prazo se encontrar, legalmente, ultrapassado.
101. Em suma, no caso em apreço o prestador aprovou os procedimentos necessários para o encaminhamento das utentes que pretendem realizar IVG através da subcontratação de uma entidade externa.

102. No entanto, ao impor às utentes que pretendam realizar aquele procedimento, a referenciação pelos cuidados de saúde primários criou uma barreira ao acesso à IVG, que não é compatível com o determinado pela Lei n.º 16/2007, de 17 de abril, nem com a Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho.
103. Pelo que se justifica a emissão de uma instrução dirigida ao HC de forma a garantir que situações idênticas à dos utentes VP e AC não se repitam, devendo o mesmo proceder à alteração dos procedimentos existentes.

IV. AUDIÊNCIA DOS INTERESSADOS

104. 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, aplicável *ex vi* do artigo 24.º dos Estatutos da ERS, tendo para o efeito sido chamados a pronunciar-se, relativamente ao projeto de deliberação da ERS, o HC e os exponents VP⁶ e AC.
105. Decorrido o prazo concedido para a referida pronúncia, não foi recebida, até à presente data, a pronúncia dos exponents VP e AC;
106. Decorrido o prazo concedido para a referida pronúncia, a ERS rececionou a comunicação do HC, em 7 de novembro de 2018, que em suma refere o seguinte:

“[...] Irá proceder em conformidade com o estipulado neste projeto de deliberação, nomeadamente:

i. Adaptar os procedimentos em vigor para que possam responder de melhor forma às pretensões das N/ utentes, de forma mais expedita, nomeadamente no que concerne à Interrupção Voluntária da Gravidez (IVG):

ii. Criar um modelo mais eficaz de coordenação com o serviço subcontratado tendo em conta a objeção de consciência dos N/ profissionais de saúde;

iii. Para efetivação do ponto anterior, definir um circuito de encaminhamento das utentes que pretendam recorrer à IVG que seja mais expedito, direto e eficaz;

iv. Difundir internamente os novos procedimentos a adotar, para conhecimento interno dos colaboradores do Hospital;

Compromete-se ainda esta sociedade a enviar, tendo em conta o prazo estipulado de 30 dias após a notificação do projeto de deliberação, os procedimentos adotados por forma a garantir o cumprimento integral do projeto de deliberação em questão. [...]”.

⁶ Os ofícios foram devolvidos com a menção “Objeto não reclamado”.

107. Face à pronúncia do HC, cumpre analisar os elementos invocados na mesma, aferindo da suscetibilidade de infirmarem a deliberação delineada.
108. Importa notar que o prestador na sua pronúncia manifesta a sua vontade de coadunar o seu comportamento à instrução tal como projetada;
109. Não obstante, não apresenta, ainda, prova, nomeadamente documental, do seu efetivo cumprimento
110. Assim, considerando que a manutenção da intervenção regulatória, tal como prevista no projeto de deliberação regularmente notificado, visa a garantia de uma interiorização e assunção das obrigações decorrentes das regras e orientações a cada momento aplicáveis, em matéria de cuidados de saúde que sejam aptos a garantir, de forma permanente, efetiva e em tempo útil, a prestação dos cuidados de saúde que se apresentem como necessários e adequados à satisfação das necessidades dos utentes;
111. E que, não resultaram quaisquer factos capazes de infirmar ou alterar o sentido do projeto de deliberação da ERS, propõe-se a sua manutenção na íntegra.

V. DECISÃO

112. Tudo visto e ponderado, propõe-se ao Conselho de Administração da ERS deliberar, nos termos e para os efeitos do preceituado na alínea b) do artigo 19.º dos Estatutos da ERS, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, a emissão de uma instrução à Lusíadas – Parcerias Cascais, S.A, nos seguintes termos:

(i) garantir que os procedimentos por si definidos são aptos a assegurar de forma permanente e efetiva o acesso das utentes aos cuidados de saúde que efetivamente necessitem, mormente no que à Interrupção Voluntária da Gravidez (IVG) respeita;

(ii) quando subcontrate integralmente a prestação de serviços, designadamente, por razões que se prendem com a objeção de consciência dos seus profissionais, deve criar um modelo de encaminhamento para o serviço subcontratado que seja expedito e não crie obstáculos ou barreiras ao acesso;

(iii) concretamente, para execução do ponto anterior, deve definir um circuito de encaminhamento das utentes que pretendam recorrer à IVG que não implique a ida/retorno das mesmas aos cuidados de saúde primários para efeito de emissão do de competente Termo de Responsabilidade;

(iv) deve promover a adaptação da informação adotada e difundida internamente, no sentido de a conformar em pleno com o prescrito pelas regras e orientações a cada momento aplicáveis em matéria de acesso à interrupção voluntária da gravidez, de acordo com a Lei n.º 16/2007, de 17 de abril e a Portaria n.º 741-A/2007, de 21 de junho;

(v) deve garantir em permanência, através da emissão e divulgação de ordens e orientações claras e precisas, que os referidos procedimentos sejam corretamente seguidos e respeitados por todos os colaboradores;

(vi) deve dar cumprimento imediato à presente instrução, bem como dar conhecimento à ERS, no prazo máximo de 30 dias após a notificação da presente deliberação, dos procedimentos adotados para garantir o cumprimento efetivo da instrução emitida.

113. A instrução ora emitida constitui decisão da ERS, sendo que a alínea b) do n.º 1 do artigo 61.º dos seus Estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 126/2014, de 22 de agosto, configura como contraordenação punível in casu com coima de 1000,00 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 e 23.º”.

114. A versão não confidencial da presente deliberação será publicitada no sítio oficial da Entidade Reguladora da Saúde na Internet.

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

Porto, 29 de novembro de 2018.