

Contributos e comentários produzidos no âmbito da audição pública

A ERS submeteu a audição pública, entre os dias 7 de julho e 7 de agosto de 2014, a versão preliminar da Recomendação n.º 1/2014 sobre práticas publicitárias dos prestadores de cuidados de saúde.

Pretendeu-se que a audição fosse o mais abrangente quanto possível, com a finalidade de promover a participação e recolha de comentários junto de todos os interessados, aqui necessariamente todos os prestadores e intervenientes no Sistema de Saúde Português, bem como o público em geral.

Nessa sequência, foi a referida Recomendação disponibilizada no sítio eletrónico da ERS, tendo ademais sido dado conhecimento direto da audição pública ao Ministério da Saúde e à Ordem dos Médicos e ao Conselho Regional Norte da Ordem dos Médicos, estas duas em virtude das várias comunicações recentes que remeteram à ERS relativas a práticas publicitárias de prestadores de cuidados de saúde.

Posto isto, pretende-se aqui apresentar, ainda que sumariamente, os comentários mais relevantes recebidos, bem como a ponderação dos mesmos pela ERS.

Lista de Entidades que se pronunciaram

- ✓ **DECO**
- ✓ **Ordem dos Farmacêuticos**
- ✓ **Ordem dos Médicos**
- ✓ **Ordem dos Médicos Dentistas**
- ✓ **Profissionais de saúde**

Análise dos contributos recebidos em sede de audição pública

Foram várias as questões abordadas pelos contributos recebidos, as quais foram avaliadas em função do tema a que respeitam, sendo destacados *infra* quer os comentários e sugestões que permitiram a introdução de melhorias no texto da Recomendação, quer aqueles que pelas dúvidas e questões colocadas aportam a necessidade de uma clarificação pela ERS:

✓ **Definição de “prestadores de cuidados de saúde”**

Foram colocadas várias dúvidas sobre a definição e alcance do conceito de “*prestadores de cuidados de saúde*”, enquanto destinatários da Recomendação em causa. Para melhor esclarecimento, acrescentou-se à Recomendação o teor do disposto no artigo 8º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de maio: “*Estão sujeitos à regulação da ERS, no âmbito das suas atribuições e para efeitos do presente decreto-lei, todos os estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, do sector público, privado e social, independentemente da sua natureza jurídica, nomeadamente hospitais, clínicas, centros de saúde, laboratórios de análises clínicas, termas e consultórios*”.

✓ **Aplicação do regime jurídico estabelecido pelo Decreto-lei n.º 57/2008, de 26 de março**

Foi suscitada a preocupação relativamente à referência efetuada ao regime constante do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de março, por se entender que o mesmo está orientado para o fornecimento de bens e produtos e só escassamente para a prestação de serviços.

Porém, a referência ao dito Decreto-Lei n.º 57/2008 é estabelecida pelo próprio Código da Publicidade, para efeitos do conceito de “*publicidade enganosa*”. Na verdade, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 11º deste Código, “*É proibida toda a publicidade que seja enganosa nos termos do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, relativo às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores*”. Desta forma, clarifica-se que a referência ao regime deste Decreto-Lei n.º 57/2008, imposta pelo Código da Publicidade, consta da

Recomendação para efeitos de enquadramento jurídico do conceito de “*publicidade enganosa*”.

- ✓ **Lei especial para a publicidade em saúde; definição do conceito de publicidade aplicado diretamente aos serviços e produtos de saúde e dos requisitos de forma e de conteúdos admitidos, bem como, das respetivas sanções para o incumprimento; enunciado de práticas violadoras do regime da publicidade; proibição de divulgação de descontos; de telemarketing, de comparação de preços e de serviços promovidos pelos diferentes prestadores;**

Várias entidades apresentaram propostas de alteração à Recomendação, no sentido desta incluir um conceito de “publicidade em saúde”, bem como requisitos de forma e de conteúdos publicitários admitidos e/ou proibidos e das sanções aplicáveis pelo incumprimento destas regras.

Sucede, porém, que tendo em consideração o universo das entidades reguladas pela ERS, bem como, as suas atribuições e competências, a Recomendação não constitui, nem poderia constituir, um Regulamento sobre Publicidade em Saúde.

Com efeito, a Recomendação tem como objetivo principal a proteção dos direitos e interesses legítimos dos utentes de serviços de saúde; o seu propósito é acautelar que esses direitos e interesses não são afetados pelas práticas publicitárias dos prestadores de cuidados de saúde e que estes garantam que toda e qualquer mensagem publicitária alusiva aos seus serviços de saúde, veiculada no contacto com um qualquer (potencial) utente e independentemente do seu formato, forma e/ou meio de divulgação, obedeça aos princípios da licitude, veracidade, transparência e completude que lhe são impostos.

Tanto não invalida, é certo, eventuais alterações do enquadramento da publicidade de cuidados de saúde, as quais, porém, não somente se reconduzem a direito a constituir, como não se inserem no quadro de competências regulatórias da ERS, pelo que não constitui, nem poderia constituir, objeto da Recomendação regulamentar ou legislar sobre o conceito de publicidade e/ou definir os seus requisitos formais e materiais.

✓ **Necessidade de reforçar as consequências do não cumprimento e de formação para esta matéria**

Quanto a estes comentários e sugestões, esclarece-se que a Recomendação sucede a diversas intervenções regulatórias concretas – algumas delas identificadas no texto projetado –, que motivaram o exercício dos demais poderes da ERS e impuseram alterações no comportamento dos regulados. Esclarece-se também que se pretende com a Recomendação uma intervenção geral e de cariz preventivo, que contribua para a informação e formação dos diversos intervenientes, sem prejuízo de que a ERS não deixará de exercer os seus poderes de supervisão, de emissão de ordens e instruções, recomendações ou advertências individuais, face a situações concretas chegadas ao seu conhecimento.

✓ **Obrigação da publicidade abranger informação sobre preços e consentimento do utente**

Em vários contributos foi efetuada referência à necessidade da publicidade em saúde disponibilizar informação sobre os preços dos cuidados a prestar, bem como, sobre o processo de obtenção do consentimento do utente. O texto projetado não deixou de acautelar esta preocupação, ao salientar a necessidade da mensagem publicitária informar sobre a totalidade dos atos e serviços. Acresce que, estes elementos não deixam de constituir conteúdo obrigatório na vertente mais ampla da informação em saúde, e a propósito destas matérias, a ERS já se pronunciou em 2011 através da Recomendação relativa à prática de elaboração de orçamentos, bem como de faturação extemporânea e de ausência de informação aos utentes, e em várias decisões, tudo conforme publicações disponíveis em www.ers.pt

✓ **Definição de critérios específicos para a publicitação de cuidados de saúde por parte de entidades terceiras, não prestadoras desses mesmos cuidados**

De acordo com o disposto nos artigos 3º e 8º do Decreto-Lei n.º 127/2009, de 27 de maio, a ERS tem por missão a regulação da atividade dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, do setor público, privado e social, independentemente da sua natureza jurídica, nomeadamente hospitais, clínicas, centros de saúde, laboratórios de análises clínicas, termas e consultórios.

Deste modo, a Recomendação proferida terá apenas como destinatárias estas entidades, não sendo legalmente possível à ERS regular qualquer comportamento de outras entidades que não prestem cuidados de saúde.

Em todo o caso, as preocupações reveladas em sede de Audição Pública estarão já acauteladas pela presente Recomendação, uma vez que, independentemente de quem seja a entidade que veicule a campanha publicitária, o prestador de cuidados de saúde à qual a mesma diz respeito, deve garantir que toda e qualquer mensagem publicitária alusiva aos serviços de saúde que se propõe prestar, veiculada no contacto com um qualquer (potencial) utente e independentemente do seu formato, forma e/ou meio de divulgação, obedeça aos princípios da licitude, veracidade, transparência e completude que lhe são impostos.

Em todo o caso, e para melhor esclarecimento a este propósito, entendeu-se alterar a alínea ix) da Recomendação, a qual passou a ter a seguinte redação: *“devem garantir que toda e qualquer publicidade a serviços de saúde por si prestados, mas executada ou divulgada por intermédio de terceiros, assegura o disposto na presente recomendação;”*

✓ **Garantia da manutenção de qualidade dos serviços de saúde, no caso de campanhas publicitárias de promoção de descontos**

Alguns contributos recebidos alertavam para a necessidade da Recomendação se pronunciar sobre a garantia da manutenção de qualidade dos serviços de saúde, no caso de campanhas publicitárias de promoção de descontos nos preços devidos pelos mesmos.

Porém, entendeu-se que tal afirmação teria necessariamente de partir da conclusão que os serviços de saúde assim publicitados não garantem, por norma, padrões mínimos de qualidade, o que não seria admissível.

Todo e qualquer prestador de cuidados de saúde deve determinar a sua atividade pelos padrões de qualidade definidos, e em assim não atuando, sempre a ERS intervirá, no exercício das suas atribuições e competências; porém, não compete à ERS regular os preços que os prestadores cobram em função dos serviços que prestam. A este propósito, entendeu-se que as referências já constantes da Recomendação são suficientes para acautelar as garantias de qualidade.

Não obstante, entendeu-se alterar o teor da alínea v) da Recomendação, para melhor esclarecimento do seu conteúdo e alcance, passando a mesma a ter a seguinte redação: *“concretamente, no caso de publicitarem preços e/ou descontos*



nos valores devidos pelos cuidados de saúde que se propõem prestar, devem garantir que a mensagem publicitária não induz os utentes em erro, nomeadamente no que respeita à necessidade de prestação de atos e serviços adicionais, não abrangidos pelos referidos preços e/ou descontos, mas que se revelem clinicamente necessários e não possam ser dissociados em função do serviço que é concretamente publicitado”.