

MARÍA BELÉN ANDREU MARTÍNEZ,
JOSÉ RAMÓN SALCEDO HERNÁNDEZ

TELEMEDICINA EN TIEMPOS DE PANDEMIA: REFLEXIÓN SOBRE SU VIABILIDAD DESDE LA ÉTICA Y EL DERECHO¹

1. Telemedicina: una aproximación conceptual y descriptiva

La telemedicina es una forma de llevar a cabo el acto médico en la que interactúan paciente y profesional sanitario sin la intervención del contacto físico y a través de medios telemáticos (incluidos los que no son en línea, como los telefónicos). Es ésta una descripción muy genérica y primaria, pero mínimamente válida para situar su campo de acción desde la perspectiva de la sociedad. En todo caso, es importante contextualizar el concepto de telemedicina y distinguirlo del concepto de salud digital o salud electrónica, así como de otra amplia terminología derivada de la aplicación de la tecnología al ámbito sanitario. La salud digital es una disciplina en la que convergen todas aquellas tecnologías que tienen por objeto atender, cuidar y velar por la salud de las personas. Está integrada por una amplia diversidad de elementos tecnológicos distintos como, por ejemplo, las aplicaciones móviles o los dispositivos inteligentes. De alguna manera supone un cambio en la idea tradicional de lo que es la práctica médica y asistencial, tendente a la mejora de la asistencia sanitaria en todos los niveles mediante el uso de las tecnologías de la información y de la comunicación². La telemedicina podríamos decir que es una rama de la salud digital que tiene por

1 Este trabajo se realiza en el marco del proyecto BIODAT: *Datos de salud: Claves ético-jurídicas para la transformación digital en el ámbito sanitario* (Fundación Séneca-Agencia de Ciencia y Tecnología de la Región de Murcia – Ref. 20939/PI/18).

2 La salud digital, además de la telemedicina, integra parcelas como la automatización de procesos y servicios (nuevos sistemas de gestión como los del historial médico), la inteligencia artificial, las aplicaciones móviles, la gamificación (dinámicas de juego en los tratamientos), los wearables (dispositivos móviles que controlan ciertas funciones vitales), la realidad aumentada o el uso de la red a nivel informativo y de gestión.

finalidad facilitar el acceso a los servicios asistenciales, independientemente de la ubicación del paciente y de cuáles sean sus recursos.

Distintas organizaciones internacionales han tratado de aproximarse, de forma colegiada, al concepto de telemedicina. Este es el caso de la Asociación Médica Mundial que indica que *la telemedicina es el ejercicio de la medicina a distancia, cuyas intervenciones, diagnósticos, decisiones terapéuticas y recomendaciones de tratamientos subsiguientes están basadas en datos de los pacientes, documentos y otra información transmitida a través de sistemas de telecomunicación*³. La Organización Mundial de la Salud, de forma más descriptiva, define la telemedicina como *la prestación de servicios de salud (en los que la distancia es un factor determinante) por parte de profesionales sanitarios a través de la utilización de tecnologías de la información y la comunicación (TICs) para el intercambio de información válida para el diagnóstico, el tratamiento, la prevención de enfermedades, la investigación y la evaluación y para la formación continuada de profesionales sanitarios, todo ello con el objetivo final de mejorar la salud de la población y de las comunidades*⁴. Y desde la Comisión Europea se habla de *la prestación de servicios de asistencia sanitaria por medio de las TIC en situaciones en que el profesional sanitario y el paciente (o dos profesionales sanitarios) se encuentran en lugares diferentes. La telemedicina implica la transmisión segura de datos e información médica a través de texto, sonido, imágenes u otras formas necesarias para la prevención, el diagnóstico, el tratamiento y la vigilancia del paciente*⁵.

En todas ellas aparecen tres factores determinantes: que se trata de la prestación de una asistencia sanitaria, que para llevarla a cabo se aplican las tecnologías de la información y la comunicación y que se efectúa a distancia⁶. Es un nuevo entorno para la asistencia al paciente, una nueva

3 Declaración de la AMM sobre la ética de la telemedicina, adoptada por la 58 Asamblea General de la AMM, Copenhague, Dinamarca, Octubre 2007 y enmendada por la 69ª Asamblea General de la AMM, Reykjavik, Islandia, octubre 2018.

4 WHO (World Health Organization). *Telemedicine. Opportunities and developments in member states. Report on the second global survey on eHealth. Global Observatory for eHealth series. Volume 2*. ISBN 978 92 4 156414 4 ISSN 2220-5462© World Health Organization 2010, p. 9.

5 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y el Comité de las Regiones sobre “la telemedicina en beneficio de los pacientes, los sistemas sanitarios y la sociedad”; Bruselas, 4.11.2008 COM (2008) 689 final.

6 Cabe señalar, como dicen ASENSI PALLARÉS Y MURILLO BALLELL, que la práctica de la telemedicina no está restringida a la actividad médica, sino que también

forma de incorporar las tecnologías de la información y la comunicación al ámbito sanitario y, en consecuencia, una nueva perspectiva desde la que abordar toda la temática relativa a la protección de datos personales. A ello cabe añadir que se trata de un proceso asistencial en el que intervienen las nuevas orientaciones dadas por la globalización y la interoperabilidad⁷.

La telemedicina es, por tanto, una fórmula de prestación de la asistencia que, si respeta unos principios éticos y jurídicos básicos y no es sustitutiva de la atención presencial, puede contribuir sensiblemente al incremento de la calidad de la asistencia sanitaria. La Agenda Digital para Europa reconocía en 2014 que uno de sus retos era dar impulso a las tecnologías de la información y de la comunicación, ya que *pueden contribuir a que los ciudadanos europeos tengan unos servicios de asistencia sanitaria y social mejores, más baratos y de mayor calidad, y a que envejezcan mejor. Solo introducir las tecnologías de la información y las comunicaciones y la telemedicina mejoraría la eficiencia de los cuidados sanitarios en un porcentaje estimado en el 20 %. Y las tecnologías de la información y las comunicaciones dan a los usuarios de todas las edades la posibilidad de gestionar mejor su salud*⁸.

2. La fascinación por lo digital

No cabe duda de que estamos ante una herramienta dotada de enorme potencialidad y que, usada de forma adecuada, puede ser un complemento de inestimable utilidad para el desarrollo de la atención sanitaria y su radio de alcance. Pero, como todo aquello que irrumpe en el campo digital, ha de ser respetuosa con la persona, sus derechos, sus valores y su irrenunciable atributo de dignidad. Vivimos en una sociedad excesivamente fascinada

abarca a la asistencia sanitaria que prestan otros profesionales sanitarios (farmacéuticos, dentistas, enfermeras, podólogos, fisioterapeutas, etc.) y que no sólo se refiere a la relación médico-paciente, sino también a la relación profesional-profesional en cuanto esté dirigida a prestar asistencia sanitaria al paciente. E. ASENSI PALLARÉS y J. MURILLO BALLELL, *Riesgos presentes en el uso de la telemedicina: análisis desde el prisma de la responsabilidad profesional y del seguro*, en *Revista de responsabilidad civil, circulación y seguro*, N°7, 2020, pp. 7 y 8.

7 La telefonía, especialmente la consulta telefónica, probablemente ha sido la primera de las fórmulas a distancia usadas para llevar a cabo el acto asistencial.

8 *Comprender las políticas de la Unión Europea: Agenda Digital para Europa*. COMISIÓN EUROPEA, DIRECCIÓN GENERAL DE COMUNICACIÓN. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, Luxemburgo 2014, p.6. Disponible en https://europa.eu/european-union/file/agenda-digital-para-europa_es

por la tecnología y su ágil dinámica evolutiva; fascinada por lo que es posible hacer y que, tiempo atrás, nos resultaba inimaginable.

Es cierto que las perspectivas de dotar de mayor eficacia y calidad a ciertos sectores, como el asistencial en este caso, son prometedoras y merecedoras del esfuerzo; hacer de la tecnología un elemento de mejora de las condiciones de vida humanas es algo loable. Lo determinante es no quedarse en la fascinación, porque cuando nos dejamos atrapar por ella, corremos el peligro de debilitar nuestra capacidad crítica. Y ésta, nuestra capacidad para discernir lo que de positivo nos ofrece el mundo digital y lo que de negativo normalmente nos oculta, hay que conservarla con determinación frente al atractivo de lo que nos fascina.

El beneficio que la digitalización de los servicios asistenciales puede llegar a proporcionar se intuye, pero no debemos de perder de vista el hecho de que la tecnología es capaz de llegar a muchos terrenos y de que, no por el hecho de que sea capaz de llegar, hemos de inferir que su valor ético se le supone. Este es un principio básico de bioderecho⁹: no todo lo que técnicamente es posible ha de ser, necesariamente, aceptable desde el punto de vista ético; y, aún más, caso de serlo (siquiera en parte) siempre es necesario establecer unos límites jurídicos que garanticen el respeto al mínimo común denominador social que posibilita las decisiones justas.

Se trata de una forma (responsable y racional) de situarse ante la tecnología en tiempos de bonanza, cuando las condiciones sociales favorecen un desarrollo tecnológico en el que la sensatez y el juicio ponderado están exentos de interferencias desestabilizantes. Pero esto no siempre es así. Si ya en tiempos de bonanza es difícil resolver de forma adecuada los dilemas que nos suscitan las tecnociencias, cuánto más en tiempos de desventura, cuando la sociedad se tambalea, la necesidad se hace prioritaria y la premura una exigencia. Y esta es la realidad que, desafortunadamente, estamos viviendo en estos tiempos: una pandemia, una crisis mundial que ha puesto en jaque a la sociedad bajo el acrónimo *Covid-19*.

9 El Bioderecho, ciencia de la que somos precursores desde hace años, busca dar un tratamiento interdisciplinar a los dilemas que nos plantea el avance de la ciencia en el nuevo milenio. Derecho, ética y ciencia (ciencias de la vida en general) reflexionando de forma conjunta y compartida. Proponiendo soluciones justas desde la realidad empírica de las tecnociencias, con el aval valórico que se sustenta en el mínimo común denominador ético asumible por una sociedad pluralista (los Derechos Humanos son un fiel ejemplo) y bajo el marco de un derecho respetuoso y sensible por la persona, garante y protector de su condición humana y de su dignidad. Véase, para mayor desarrollo, la introducción a la obra *Derecho y Salud. Estudios de Bioderecho*, J.R. SALCEDO HERNÁNDEZ (Dir.), Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia. 2013, pp. 21 y ss.

Son situaciones en las que se han de adoptar decisiones urgentes, recurrir a procedimientos que no son los habituales o que, siéndolo sólo en parte, de improviso parecen verse abocados a ensanchar sus límites de forma incondicional, con el peligro que esto puede suponer para la garantía de los derechos y la protección de los valores individuales y colectivos. Es decir, y por centrarnos en el tema que nos ocupa, no es lo mismo situar la telemedicina en tiempos de bonanza que hacerlo en tiempos de pandemia.

Pero vayamos por partes. Corresponde ahora hacer una reflexión ético-jurídica, una reflexión de bioderecho, sobre las directrices que vienen marcando el uso de la telemedicina en circunstancias normales; un análisis de su adecuación a los principios que creemos más correctos o, cuanto menos, más respetuosos con la realidad derivada del alcance que puede llegar a tener. La reflexión en tiempo de pandemia vendrá después.

3. *Ética y telemedicina en la asistencia sanitaria*

Quizá el primero de los debates éticos que se suscita, como apuntan SÁNCHEZ CARO Y ABELLÁN, es el que hace referencia a si la telemedicina *debe ceñirse exclusivamente a los casos en los que media una situación de urgencia, un problema de distancia física (lugar remoto), o si, por el contrario, puede admitirse también el ejercicio de la telemedicina como una alternativa a la medicina convencional justificada por razones de agilidad, mayor seguridad en el diagnóstico, reducción de costes, etc.*¹⁰ Lo que se pone en cuestión con ello es el valor que debe darse al principio de inmediación entre médico y paciente y, a este respecto, las opiniones se dividen entre quienes entienden que la telemedicina sólo es un suplemento, no un sustituto, del encuentro directo entre médico y paciente, o que sólo ha de utilizarse en caso de imposibilidad derivada de la distancia, o que, incluso, es contraria a la ética médica por carecer de examen clínico directo¹¹. Por otro lado, están quienes consideran que la telemedicina es una alternativa a la medicina tradicional (medicina basada en la evidencia frente a medicina personalista) por la que el diagnóstico no sólo es fruto de la formación del profesional sanitario, sino fundamentalmente del acceso, ante síntomas

10 J. Y. SÁNCHEZ CARO, F. ABELLÁN, *Telemedicina y protección de datos sanitarios*, Ed. El Partal S.L., Granada 2002, p. 32.

11 Véanse en este sentido G. HERRANZ RODRÍGUEZ, *Aspectos Éticos de la Telemedicina*, en el *VII Congreso Nacional de Derecho Sanitario*, celebrado en Madrid, en octubre de 2000. Ed. Fund. Mapfre Medicina, 2001 y O. FERRER ROCA, *Telemedicina*, Ed. Panamericana, Madrid 2001.

similares, a bases de datos con multitud de diagnósticos¹². Pero lo cierto y verdad es que la medicina ni es una ciencia exacta, ni tiene porqué constreñirse a métodos inamovibles, por lo que nos parece muy acertada la directriz marcada por la Comisión Central de Deontología (CCD) de la Organización Médica Colegial de España cuando afirma que *aunque la consulta presencial ha sido y sigue siendo la regla de oro de la atención clínica en la relación entre médico y paciente, las técnicas telemáticas, al igual que en otros ámbitos de la vida, han venido a complementar el modo de hacer asistencia médica sin abandonar por ello, la actividad asistencial presencial*¹³. Es cierto que la telemedicina inició su andadura como medio de prestar asistencia sanitaria ante la imposibilidad de la asistencia presencial, pero conforme se ha ido desarrollando e implementando, se ha puesto de relieve su eficacia y eficiencia en procedimientos realizables de forma presencial¹⁴.

Sentadas estas bases, cabe significar que la reflexión ética que se viene haciendo en torno a la telemedicina parte de tres ejes fundamentales: la relación médico-paciente, el acceso a los medios telemáticos y la protección de los datos personales.

La relación médico-paciente está evolucionando hacia un nuevo paradigma. Es preciso no perder de vista los principios básicos que la determinan (respeto a la autonomía de la voluntad, a la intimidad, al consentimiento previo e informado, a la libre elección o al rechazo de un tratamiento, a la confidencialidad...) ¹⁵ para asegurar que la realidad tecnológica los

12 J.A. AMÉRIGO Y E. SUÁREZ GARCÍA, *Telemedicina: la salud en el siglo XXI*, Ed. Estudio Editorial, Madrid 2001, p.29.

13 COMISIÓN CENTRAL DE DEONTOLOGÍA DE LA ORGANIZACIÓN MÉDICA COLEGIAL DE ESPAÑA, *La Telemedicina en el acto médico*, Madrid, 10 de junio de 2020. Añade, además, que *los medios telemáticos disponibles actualmente incrementan de modo significativo las posibilidades de acceder a la asistencia sanitaria tanto a pacientes en fase aguda de su enfermedad, como en medicina de continuidad asistencial. Es una realidad que la práctica telemática está acercando la prestación médica presencial de los hospitales y de los centros de salud, a los domicilios o a lugares donde está instalada la tecnología de telecomunicación.*

14 Para la Asociación Médica Mundial, la telemedicina *tiene potencial de mejorar la atención médica* teniendo siempre en cuenta que *la consulta presencial entre el médico y el paciente es la regla de oro de la atención clínica*. Los servicios que presta la telemedicina *deben ser consistentes con los servicios presenciales y respaldados con evidencia y, en todo caso, los principios de la ética médica que son obligatorios para la profesión también deben ser respetados en la práctica de la telemedicina. Declaración de la AMM sobre la ética de la telemedicina...*, ob. cit.

15 En el ámbito español estos principios vienen recogidos en el artículo 2 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

respetar y, así, situar en su justa medida el principio de intermediación entre médico y paciente, tratando de no afectar a la confianza mutua que ha de existir entre ellos. Ciertamente, el uso indiscriminado de las tecnologías de la información y de la comunicación, puede privar al profesional sanitario de la experiencia directa y compartida con el paciente, ya que la calidez humana y la cercanía son principios inherentes a la ciencia médica, no todo es diagnóstico y tratamiento¹⁶. Se trata de encontrar ese punto intermedio en el que el paciente pueda sentir la presencia del profesional sanitario y, a la vez, experimentar los beneficios que, para su asistencia, le proporcionan los avances del mundo digital¹⁷.

En esto, los Códigos Deontológicos pueden ayudarnos a localizar ese punto de encuentro. Este es el caso del Código de Deontología Médica de la Organización Médica Colegial de España del año 2011, en el que se dan algunas orientaciones en su artículo 26, al significarse que el ejercicio de la medicina mediante el uso exclusivo de *carta, teléfono, radio, prensa o internet* es contrario a la deontología; sin embargo también se dice que es éticamente aceptable el uso de la telemedicina *siempre que sea clara la identificación mutua y se asegure la intimidad* y se reconoce su legitimidad cuando sirve de ayuda a la toma de decisiones. Finalmente declara aplicables a la telemedicina *las reglas de confidencialidad, seguridad y secreto*. Actualmente se está en un proceso de revisión y reelaboración profunda del

16 *Con el uso de la telemedicina -dice MARRERO PÉREZ- debemos tener en cuenta que en la tan buscada y compleja interacción médico-paciente pueden perderse, aspectos tan importantes y a menudo sutiles de esta interacción, que se expresan en "La Preocupación del paciente", "Conciencia de la preocupación del paciente" y " Sentimientos positivos, Cordialidad, Amistad". M.D. MARRERO PÉREZ, "Implicaciones Éticas Asociadas al Uso de la Telemedicina", en RevistaeSalud.com, Vol. 7, N° 28, 2011, p. 5.*

17 *A pesar de ese deseable punto de encuentro intermedio, el propio estamento médico ha sido, desde el principio, muy cauteloso con el uso de la telemedicina. Ha sido en fechas relativamente recientes cuando se ha dado un giro significativo y se ha expandido con fuerza la práctica compartida de la asistencia. En el año 2002 y a nivel europeo, los pronunciamientos eran todavía bastante titubeantes: El uso de la telemedicina no debe afectar negativamente a la relación personal médico/paciente que, al igual que en otras áreas de la medicina, debe basarse en el respeto mutuo, la independencia de juicio del médico, la autonomía del paciente y el secreto médico. Es esencial que el médico y el paciente se puedan identificar mutuamente con toda seguridad cuando tenga lugar una consulta telemédica. Es preferible que todos los pacientes consulten al médico cara a cara, y que la telemedicina se limite a situaciones en las que el médico no pueda estar físicamente presente en un plazo de tiempo razonable. COMITÉ PERMANENTE DE MÉDICOS EUROPEOS, Principios Éticos de la Telemedicina, Documento CP97/33, 2002.*

código español que, en su edición provisional de 2018, dedica el Capítulo XXV a las *Tecnologías de la información y de la comunicación*; se trata de ocho artículos en los que se profundiza en su potencial beneficio y se reconoce, entre otras, la obligación del médico de formarse en el uso de la tecnología, la aplicación a la telemedicina de los preceptos deontológicos o la necesidad de extremar las medidas destinadas a proteger la confidencialidad y seguridad del paciente.

Por lo demás, existe entre la profesión un consenso ético generalizado, en cuanto a los principios que han de orientar el uso de la telemedicina en la relación médico-paciente: no puede afectar de modo negativo a la asistencia sanitaria¹⁸; es necesaria la relación física (la asistencia no puede cimentarse exclusivamente en medios telemáticos); ha de existir un conocimiento previo de médico y paciente; es preciso que el profesional sanitario valore la capacidad que posee el paciente para utilizar los medios telemáticos; y siempre debe asegurarse la confidencialidad de los datos sanitarios¹⁹. El paciente digital debe, además, dar su consentimiento para el uso de la telemedicina como medio de asistencia sanitaria, siempre y cuando exista una alternativa de asistencia no telemática.

En cuanto al acceso a los medios telemáticos, ha de garantizarse un acceso en condiciones de igualdad (también de equidad y de calidad) que responda a las necesidades y características propias del paciente. En la actualidad y pese a que la telemedicina permite llegar a lugares de difícil acceso, lo cierto es que no toda la población dispone de las habilidades necesarias para interactuar a través de ella; esto puede generar desigualdades en función de la edad (el envejecimiento es un impedimento en muchas ocasiones), la condición social y entorno cultural, o el simple rechazo a un sistema que no se desea utilizar. Un medio que, en principio, puede enten-

18 No sólo desde el punto de vista de la calidad clínica de la asistencia, también hay que tener en cuenta otros aspectos que pueden afectar de forma negativa, como la discontinuidad en la asistencia o el cambio de interlocutor, que pueden provocar que el paciente pierda el referente del profesional sanitario que es responsable de su proceso de asistencia.

19 Lo que, en palabras de GONZÁLEZ QUINTANA, es confianza, lealtad, autonomía y dignidad como fundamento de la obligación moral de respecto a la intimidad y a la confidencialidad. La confianza es la seguridad y esperanza firme que se tiene en alguien (profesional); la lealtad cumplir con lo que exige la fidelidad: tener fe en otra persona; la autonomía capacidad de facilitar libremente información en base a la confianza; la dignidad porque lo que tiene precio son las cosas, pero las personas son fines en sí mismas y no se pueden instrumentalizar. C. GONZÁLEZ QUINTANA, *Intimidad y confidencialidad en el ámbito sanitario. Una perspectiva ética*, en *Rev. CONAMED*, 2020; 25(3), p. 126.

derse como beneficioso para la atención sanitaria puede, sin pretenderlo, ser agente que agrande la brecha digital. La garantía del acceso debe atender al empoderamiento del paciente (mayor conocimiento, mayor capacidad interactiva) y a quienes, por padecer una patología crónica, precisan de una relación fluida y constante. Es evidente que uno de los retos de futuro de la telemedicina es dotar de una adecuada y mayor formación, tanto a los profesionales sanitarios, como a los pacientes y sus familiares.

Por último, la cuestión relativa a la protección de datos constituye uno de los pilares sobre los que se asienta la integridad de la telemedicina; integridad que tanto ha de medirse a nivel ético como, sobre todo, en el ámbito de lo jurídico. A esta última parcela es a la que hay que prestar especial atención y a ella haremos referencia expresa posteriormente, cuando abordemos las cuestiones jurídicas más relevantes que afectan a la telemedicina.

A nivel ético es imprescindible que el acto asistencial llevado a cabo a través del entorno digital, cuente con la presencia de unas formas de actuar y unas competencias y habilidades que permitan dotarlo de las garantías suficientes. Ha de ser de calidad, honesto, marcado por la claridad, consentido por el paciente, formulado por un profesional sanitario acreditado para ello, impregnado de profesionalidad, respetuoso con la privacidad y la intimidad y con altas dosis de profesionalidad.

4. Telemedicina en tiempos de pandemia

La pandemia provocada por la Covid-19 ha supuesto, de improviso, un impulso definitivo a la utilización de las TICs en muy distintos ámbitos de nuestra vida y uno de ellos ha sido, desde luego, el ámbito sanitario²⁰. Es cierto que, desde hace ya bastantes años, se viene hablando y se están im-

20 En el *III Estudio de Salud y Estilo de Vida* de Aegon (entidad aseguradora) se pone de relieve que, a nivel español, uno de cada tres encuestados afirma haber usado la telemedicina durante la pandemia. En 2020, el principal uso de la telemedicina ha sido para consultas con el médico de cabecera (73%) y consultar información (15%), por ejemplo, sobre la Covid-19. Por otro lado, el 50% de los encuestados declara haber dejado de asistir al médico en los últimos 12 meses. En 2019 ocho de cada diez encuestados afirmaba haber ido al médico al menos una vez en ese año (80%). Disponible en <https://www.aegon.es/8fb8befc-6289-434c-b0d3-c1f6e42aa879>. Por otra parte, según EpData (plataforma creada por Europa Press para facilitar el uso de datos públicos), un total de 3,01 millones de personas en España teletrabajan de manera habitual en España, lo que supone multiplicar por 3,2 veces la cifra registrada en 2019, cuando solo lo hacían 915.800 personas (disponible en <https://www.epdata.es/datos/teletrabajo-datos-graficos/517>).

plementando soluciones de e-salud o de telemedicina. Pero la pandemia ha obligado a un uso masivo y casi de un día para otro de medios telemáticos o a distancia, tanto para el contacto entre profesionales, como para el de éstos con sus pacientes, actuando, entre otros, como medio para evitar el riesgo de contagio y como fórmula de protección de los propios pacientes²¹.

Se ha reabierto el debate en torno a la telemedicina (en el ámbito de la atención primaria el incremento de la teleconsulta ha subido, en muchos países, por encima del 150%) y también se ha abierto el debate sobre los retos a los que se enfrenta. Retos éticos, por supuesto, como los referidos al principio de confianza y el acceso a la asistencia sanitaria, pero también retos para las Administraciones Públicas relacionados con los medios disponibles y la formación de los profesionales sanitarios. Los retos jurídicos, que después analizaremos, se enfrentan al desequilibrio entre una legislación muy sólida en materia de protección de datos a la que han de acomodarse las aplicaciones de la telemedicina y una legislación todavía en fase de adaptación a los nuevos avances tecnológicos y a las nuevas formas de responsabilidad. El añadido de circunstancias como el paulatino envejecimiento de la población y la cronicidad de las patologías, desvela también la existencia de retos sociales que necesitan de un urgente tratamiento. Se impone un abordaje integral en el que se conjuguen todos estos factores, se dé el soporte económico necesario para afrontar las nuevas necesidades y se inicie un proceso de reeducación teniendo en cuenta los aspectos sociales y culturales.

Ante este incremento acelerado del uso de la telemedicina, han surgido multitud de voces que ponen la voz de alarma en los aspectos más problemáticos o sin resolver que ésta pone de relieve. La propia Comisión Central de Deontología de la Organización Médica Colegial de España plantea un interrogante evidente ¿de qué manera implementar sistemas de telemedicina sin una normativa específica que regule esta práctica, res-

21 Las soluciones de salud digital han jugado un importante papel en la pandemia. Han facilitado el registro de las personas en las plataformas de salud a través de formularios web para la gestión de citas; se han expandido las visitas virtuales, fortaleciéndose la gestión del estado emocional de los pacientes; se han establecido canales de comunicación sincrónicos y asincrónicos; se han desarrollado aplicaciones móviles y se ha impulsado el acceso web a la historia clínica; y se han reducido las barreras burocráticas en temas como las prescripciones y las bajas, aumentando además las técnicas de análisis de datos. C. MORCILLO SERRA Y D. MARZAL MARTÍN, *Salud digital y el nuevo mundo post-pandemia*, en R. AMO USANOS Y F. DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN (Eds.), *La humanidad puesta a prueba. Bioética y COVID-19*. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid 2020, pp. 464 y 465.

petando las reglas de privacidad y protección de datos, o sin violentar las normas de la buena práctica clínica que en no pocos casos y a posteriori hubiera exigido el acto médico presencial?²². Las consecuencias derivadas de una pandemia ponen de relieve que herramientas como la e-consulta, la videoconferencia, la teleasistencia o la telefonía *son herramientas de un extraordinario valor que con un uso adecuado y apropiado en cada caso y situación, pueden servir de ayuda a los pacientes, al reducir visitas a los hospitales y centros de salud, prestarles una atención cercana, prescindir de traslados evitables, ante todo de los más vulnerables o disminuir riesgos para pacientes y acompañantes*²³.

En el ámbito de las profesiones sanitarias y desde la reflexión ética, resulta ineludible recurrir, tanto a los códigos de deontología, como a los principios de bioderecho, para encontrar las soluciones de justicia en las que se respeten los principios básicos de la relación asistencial (aún sin la presencialidad) y se garanticen la igualdad de oportunidades, la calidad y el componente humano de la prestación. Habrá que extrapolar su contenido a este nuevo escenario provocado por la pandemia.

En el caso español (pero extrapolable a otros países), la Comisión Central de Deontología ve ineludible la obligación de actualizar el Código de deontología médica, para incluir en las normas deontológicas esta nueva realidad relativa al uso de la tecnología en la prestación asistencial. No hay que olvidar que, en la medida en que la atención telemática es en sí un acto médico, se le ha de aplicar el código deontológico de la profesión médica y los principios básicos de la relación médico-paciente. Como dicen BOCETA-OSUNA, GARCÍA-LLANA Y ALTISENT, *la relación humaniza los cuidados, somos personas en relación con otras, que nos hacen ser quienes somos, incluso en la distancia o la ausencia. Su lado oscuro, la soledad, invadió muchas vidas durante esta crisis [...] La telemedicina alivió en parte el problema. La anamnesis y autoexploración dirigidas pueden proporcionar datos útiles para tomar decisiones, especialmente entre pacientes y médicos que se conocían previamente, pero sin olvidar que la relación clínica es más que un intercambio de datos y tiene unas exigencias deontológicas que van más allá de garantizar la confidencialidad*²⁴.

22 *La Telemedicina en el acto médico...*, ob. cit.

23 *Ibidem*.

24 J. BOCETA-OSUNA, GARCÍA-LLANA, R. H. Y ALTISENT, *Reflexiones éticas desde la experiencia práctica de la crisis COVID-19*, en *Revista Medicina Paliativa*, 2020; 27(3), p. 257. A lo que añaden, con una eminente visión práctica de la realidad de la tecnología en el ámbito de la prestación asistencial, que *la videollamada ayuda a "poner cara" en esa relación, y explorar detalles por inspección, pero*

Nos parece que, un buen punto de arranque para afrontar la solución a muchas de las cuestiones que nos suscita la telemedicina en tiempos de pandemia, puede estar en las acertadas directrices marcadas por nuestra Organización Médica Colegial. Orientaciones que tienden a fortalecer los pilares de una disciplina todavía en construcción y a mantener sin fisuras la calidad que ha de exigirse al acto asistencial no presencial. Es por ello por lo que, para el desarrollo de la telemedicina en circunstancias excepcionales, la tecnología ha de tener como punto de referencia el dotar de aún mayor humanidad al acto asistencial, ya que la relación médico-paciente, es el eje fundamental y la base sobre la que se ha de cimentar la asistencia sanitaria. Debe ajustar las respuestas de telemedicina a las circunstancias personales de cada paciente y a la luz de los principios éticos que orientan la actividad clínica. Se impone actuar con prudencia ante los cambios en la relación médico-paciente que comporta el uso de la tecnología mirando al beneficio del paciente. No podemos olvidar que la e-consulta o la asistencia telemática es un acto médico en toda su extensión, que complementa la atención presencial y que puede aportar eficacia, tanto a la actividad asistencial, como a otras acciones de salud pública y de vigilancia epidemiológica. Incluso es perfectamente viable que este tipo de asistencia sustituya el acto médico presencial, cuando éste no sea posible o no sea aconsejable ante la ponderación riesgo/beneficio; en cualquier caso la decisión debería ser consensuada entre médico y paciente y no impuesta por alguna de las partes, salvo casos de fuerza mayor en los que la decisión no dependa de ellas.

Además, hay que entender que, ante la necesidad de utilizar las herramientas que ofrece la telemedicina, debe ser el criterio del médico el que determine si ésta procede, a tenor del caso específico por el que se presta la asistencia. Y, sobre todo, prestar especial atención a que el tiempo dedicado al paciente sea suficiente (más extenso si cabe de como lo sería en una atención presencial) para que la consulta telemática reúna los requisitos de calidad y calidez. No se puede tener exclusivamente en cuenta el hecho de que la prestación sea accesible y eficaz; esto podría poner en riesgo

su desarrollo es dispar e insuficiente. Las aplicaciones comunes, como la videollamada de WhatsApp, no cumplen con la seguridad y confidencialidad del acto médico. Deberíamos desarrollar aplicaciones corporativas de videollamada que puedan descargarse en teléfonos inteligentes, y aprender a mejorar la relación clínica en este tipo de consultas, estableciendo recomendaciones para las distintas fases de la entrevista y diversas especialidades, entrenando habilidades de comunicación por esta vía y estableciendo criterios para optar por la consulta presencial. Todo esto continuará y beneficiará a muchos pacientes que no siempre requieren visita presencial y viven lejos.

la seguridad del paciente y la buena praxis médica. El tiempo es de gran importancia porque hay que intentar suplir las carencias derivadas de la falta de comunicación no verbal (tan importante en el acto médico) y de la imposibilidad de contar con una exploración física, por lo que, si dicha exploración es imprescindible, debe citarse presencialmente al paciente y, caso de no ser viable, prestar asistencia domiciliaria siguiendo los protocolos que se hayan establecido.

La telemedicina (al igual que toda actividad presencial) debe estar sujeta a control para garantizar su correcto uso y que éste se efectúa dentro de los parámetros de calidad exigibles. Esto debe estar ligado al desarrollo de medidas que garanticen la accesibilidad de los usuarios a la asistencia sanitaria y la privacidad de la atención (vías de comunicación seguras), prestando especial atención a pacientes que, por sus circunstancias personales (soledad, falta de habilidades o incapacidad) resultan más vulnerables. Por ello, también es necesario dotar de seguridad jurídica al desarrollo de la telemedicina. Hay que afrontar los interrogantes jurídicos y éticos relacionados con la asistencia telemática y los que surgen de la responsabilidad profesional que puede derivarse ante un diagnóstico no presencial que pueda causar perjuicios al paciente.

5. Aproximación al fenómeno de la telemedicina desde el ordenamiento jurídico español

Si nos centramos ahora en el aspecto más puramente jurídico, en los últimos tiempos y ante el aumento exponencial ya mencionado del uso de la telemedicina como consecuencia de la pandemia, se ha venido destacando la ausencia de una regulación específica (y necesaria) para la prestación telemática. En este sentido, es interesante analizar en qué medida esto es así y los ámbitos en los que, en su caso, esta ausencia de regulación podría plantear mayor problema.

En principio, podría entenderse que la telemedicina, salvo algunas referencias normativas puntuales, no se encuentra regulada en nuestro ordenamiento jurídico. Y, ciertamente, si nos fijamos en el medio a través del cual se presta la asistencia sanitaria (presencial o telemático), en general, en España la normativa sanitaria no hace referencia a esta cuestión, incluso podría considerarse que se parte de la prestación asistencial tradicional, esto es, la presencial. Pero esto no significa que sea una situación no regulada. Como ha recordado la Comisión Central de Deontología de la Organización Médica Colegial de España en el ya mencionado informe “La

telemedicina en el acto médico”, de 10 de junio de 2020, la atención telemática hay que considerarla un verdadero acto médico. Por ello, y como tal acto médico, se encuentra regulado por la legislación sanitaria.

En los apartados anteriores ya se ha hecho mención a que la telemedicina implica una serie de riesgos, unos asociados a los medios técnicos/tecnológicos utilizados para la asistencia sanitaria (mayor dificultad de identificación de los intervinientes; más acumulación y mayor riesgo en el tratamiento de datos personales, incluida la intervención de un tercero en la relación -el prestador del servicio a distancia-; falta de medios y/o formación en su uso; posibles problemas en el mantenimiento del servicio...); y otros más directamente relacionados con la prestación asistencial en sí (como por ejemplo, la influencia que el uso de estos medios pueda tener en un error diagnóstico y la consiguiente responsabilidad del profesional). Y desde este punto de vista, se ha reclamado la necesidad incluso de una norma que regule específicamente el ejercicio de la telemedicina.

Pero ¿Realmente es necesaria esta norma? Y, en caso afirmativo ¿Cómo abordamos esa regulación? Vamos a referirnos brevemente en las siguientes páginas a la actual legislación española (preferentemente sanitaria, aunque no solo), para revisar sus principios básicos y en qué medida se aplican a la telemedicina o hacen referencia a ella, resaltando en su caso aquellos aspectos en los que la legislación necesitaría de una revisión o mejora para dar mejor respuesta a la atención telemática.

5.1 La garantía de acceso a la prestación sanitaria y a los servicios digitales de salud

Empezaremos por una referencia a la normativa sanitaria básica estatal en la que se establecen los pilares de nuestro sistema de salud y en la que se concreta el derecho a la protección de la salud reconocido en el artículo 43 de la Constitución española (en adelante, CE)²⁵. En ella no se establecen criterios específicos para la prestación asistencial a distancia o telemática, sino que de forma genérica se garantiza el acceso a la asistencia sanitaria en condiciones de igualdad.

25 Cabe recordar que el art. 43 CE se inserta, no en el capítulo dedicado a los derechos y libertades, sino en el referente a los principios rectores de la política social y económica. De ahí que, conforme al art. 53.3 CE, su reconocimiento y protección debe instrumentarse a través de la legislación, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos y sólo pueden ser alegados conforme a lo dispuesto en la legislación que los desarrolle.

Así, el artículo 3 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (en adelante, LGS) regula específicamente esta garantía de acceso en condiciones de igualdad (recogiendo el llamado principio de universalidad de la asistencia sanitaria y estableciendo un Sistema Nacional de Salud -SNS- público) y, en otros, como los artículos 12 u 81, se incide en el acceso igualitario (desde el punto de vista territorial)²⁶.

Por su parte, la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud (en adelante, LCCSNS) incide en la garantía de acceso a la asistencia sanitaria en condiciones de igualdad, equidad y calidad, estableciendo un conjunto de medidas de coordinación y cooperación entre las Administraciones públicas sanitarias. En esta Ley se regula el catálogo de prestaciones del SNS y la cartera común de servicios del SNS (arts. 7 y ss.); aspecto este último desarrollado por el Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, en donde se contiene actualmente dicha cartera de servicios comunes y el procedimiento de actualización. En esta cartera, la única mención que podemos relacionar con la prestación no presencial sería, a propósito de la cartera de servicios comunes de atención de urgencia, la atención telefónica por los servicios coordinadores de urgencias, que incluye, además de la asignación de la respuesta más adecuada a cada urgencia sanitaria, *la información y la orientación o consejo sanitario* (Anexo IV, ap. 2.1).

No obstante, en plena pandemia y como herramienta para hacer frente a la expansión de la misma, el Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias (CCAES) del Ministerio de Sanidad, en su informe: “Covid-19: Recomendaciones sanitarias para la estrategia de transición”, de 25 de abril de 2020, incluyó para los servicios de atención primaria, como medida adicional, el favorecer la telemedicina para consultas; medida que, en la práctica, se ha venido implementando en todo el territorio español. Aquí encontramos un ejemplo de lo que se ha comentado anteriormente: el impulso del uso de la telemedicina, con ocasión de la pandemia, desde las propias instituciones sanitarias y en ámbitos donde hasta entonces prácti-

26 El Tribunal Constitucional español ha abordado, entre otras, en su sentencia 33/2017, de 1 de marzo (BOE de 7-4-2017) la configuración del derecho a la protección de la salud en cuanto al acceso a la prestación, analizando entre otros a quién se le reconoce dicho acceso, en relación con la posible inconstitucionalidad del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones. En esta sentencia se recogen, además, los criterios sentados en sentencias previas sobre esta misma cuestión, como la STC 139/2016, de 21 de julio (BOE de 15-8-2016) o la STC 183/2016, de 3 de noviembre (BOE de 12-12-2016).

camente no se había acudido a ella, al menos en la sanidad pública (así, en consulta de atención primaria).

Como podemos comprobar, en la legislación sanitaria básica estatal, aunque no haya una configuración específica respecto a la atención telemática o a distancia, sí se reconoce el acceso a la prestación en sentido amplio, en los términos establecidos en dicha normativa (así como en su desarrollo por las Comunidades Autónomas).

En cambio, en el borrador de Carta de Derechos Digitales sí se reconoce específicamente (en el artículo XXI, dedicado al derecho a la protección de la salud en el entorno digital) el acceso en condiciones de igualdad, accesibilidad y universalidad a los servicios digitales de salud²⁷. Por tanto, esa garantía de acceso, regulada con carácter general en la normativa sanitaria, se extiende en esta Carta al acceso a los servicios digitales de salud. La Carta señala específicamente (apdo. 6 de dicho artículo) que los poderes públicos deberán impulsar el acceso universal a los dispositivos tecnológicos desarrollados con fines terapéuticos o asistenciales. Cosa distinta es la ausencia de valor normativo de esta Carta y su carácter fundamentalmente programático. Tal y como reconoce el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, que ha impulsado la Carta (dentro del Plan España Digital 2025), en el texto se pretende recoger un *conjunto de principios y derechos para guiar futuros proyectos normativos y el desarrollo de las políticas públicas de forma que se garantice la protección de los derechos individuales y colectivos en los nuevos escenarios digitales*²⁸. En cualquier caso, y aun cuando la prestación telemática se ha considerado incluida dentro de la prestación sanitaria en sentido amplio sin necesidad de una regulación concreta, la Carta supone un punto de impulso para un reconocimiento específico a futuro de los servicios digitales en nuestra normativa (especialmente debería ser en la sanitaria, mediante una actualización de las normas mencionadas anteriormente).

27 Puede accederse al borrador para consulta pública de la Carta de Derechos Digitales en: https://portal.mineco.gob.es/es-es/ministerio/participacionpublica/audienciapublica/Paginas/SEDIA_Carta_Derechos_Digitales.aspx.

28 Puede accederse a esta información en: <https://www.mptfp.gob.es/portal/funcion-publica/secretaria-general-de-funcion-publica/Actualidad/2020/11/2020-11-19.html>. La introducción a la Carta (accesible en: https://portal.mineco.gob.es/RecursosArticulo/mineco/ministerio/participacion_publica/audiencia/ficheros/SEDIAIntroduccionCartaDerechosDigitales.pdf) señala que su objetivo es descriptivo, prospectivo y prescriptivo, y que no tiene carácter normativo.

5.2 Los principios básicos aplicables a la prestación asistencial

Reconocida como tal la garantía de acceso a la prestación sanitaria (incluida la atención telemática y servicios digitales de salud), procede ahora detenerse en los principios básicos aplicables a la misma. Para ello, podemos acudir como norma de referencia a la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante, LAP). Aunque en ella tampoco se menciona la atención telemática, qué duda cabe de que sus principios en materia de autonomía del paciente e información y documentación clínica son plenamente aplicables a cualquier tipo de asistencia sanitaria. En este sentido, es importante que las partes implicadas (profesional y paciente) sean conscientes de que se está ante un acto médico en el caso de la atención telemática. Tal y como recuerda la Comisión Central de Deontología de la Organización Médica Colegial de España en el informe antes señalado (de junio de 2020), tanto el médico como el paciente deben utilizar esta nueva realidad con responsabilidad y considerarlo en sí un verdadero acto médico, ya que, por ejemplo, puede ser frecuente que *dada la novedad del sistema y su forma de implantación, el paciente no tenga claro que “la llamada de su médico” es ya en sí un acto médico, por lo que pueda tender a sobreutilización de este limitando así el acceso a otros pacientes que lo necesiten*²⁹.

Los principios rectores que establece la LAP, y que son aplicables a cualquier acto médico, se sintetizan en su artículo 2, pudiéndose destacar, entre otros: el respeto a la dignidad de la persona, su autonomía e intimidad; la información al paciente y la obtención de su previo consentimiento, que debe ser respetado por el profesional; el deber de secreto; o los deberes en materia de documentación clínica.

En relación con estos principios, la Comisión Central de Deontología recuerda en dicho informe que el uso de medios telemáticos y no presenciales son conformes a la deontología médica si cuentan con el consentimiento al menos verbal del paciente (o persona que deba prestarlo en su nombre), del que debe dejarse constancia en la historia clínica, así como la obligación de asegurar la intimidad y confidencialidad del paciente, entre otros (ap. 4.3); aspectos todos ellos asegurados desde el punto de vista jurídico en la LAP. También hace mención a que se debe dejar constancia por escrito en la historia clínica del medio de teleasistencia.

29 La Telemedicina en el acto médico..., ob. cit., ap. 2.

Ahora bien, aunque, como se acaba de señalar, los principios básicos establecidos en la LAP son aplicables a cualquier acto médico (sea o no presencial), las peculiaridades que pueda presentar la atención sanitaria telemática o por medios no presenciales, sí hacen aconsejable una actualización de esta Ley, ya sea para establecer una referencia a la nueva realidad tecnológica de atención sanitaria (por ej., cuando se define en su art. 3 lo que es una *intervención en el ámbito de la sanidad*)³⁰, ya para concretar la aplicación de algunos aspectos en el ámbito de la telemedicina (por ej., en relación con el consentimiento informado o la identificación del paciente), ya para prever la nueva realidad tecnológica en materia de documentación clínica, en particular, en la definición, contenido, conservación o acceso a la historia clínica (cap. V). Se trata éste último, además, de un capítulo especialmente necesitado de actualización, pues la realidad del tratamiento de la información sanitaria y organización de la historia clínica ha sufrido importantes cambios desde la aprobación de la Ley en el año 2002 con la irrupción de la tecnología en este ámbito. De hecho, los sistemas de historia clínica electrónica (tanto nacional como autonómicos), se han puesto en marcha sin referencia específica al respecto en la LAP y, por ello, sin que se regulen los cambios o mayores riesgos que esto pueda suponer³¹.

5.3 Confidencialidad y protección de datos personales

El respeto a la confidencialidad de los datos referentes a la salud constituye otro de los principios básicos aplicables a la prestación asistencial (art. 7 LAP) y que, como se ha puesto de relieve a lo largo de este trabajo, cobra especial relevancia en el contexto de la telemedicina, precisamente

30 También el art. 2.1.b del Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, por el que se establecen las bases generales sobre autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios, recoge una definición de “actividad sanitaria” sin referencia a la modalidad de prestación (*conjunto de acciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento o rehabilitación, dirigidas a fomentar, restaurar o mejorar la salud de las personas realizadas por profesionales sanitarios*).

31 Sí se contenía, en la normativa española de protección de datos previa al RGPD, alguna referencia a la admisibilidad de la cesión de datos sanitarios con este fin, así como al intercambio de información en salud (incluido por medios electrónicos) entre organismos, centros y servicios del SNS previsto en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud (art. 56). Como excepción a la situación descrita, la Comunidad Autónoma de Galicia sí ha regulado la puesta en marcha de su sistema de historia clínica digital (Decreto 29/2009, de 5 de febrero, por el que se regula el uso y acceso a la historia clínica electrónica).

por los mayores riesgos que conlleva el uso de la tecnología y el acceso remoto que en estos casos se produce (así, mayor acumulación de datos, mayores riesgos por su tratamiento automatizado y el acceso a los mismos, posibles brechas de seguridad, ataque cibernético, intervención de un tercero proveedor del servicio tecnológico, seguridad de las plataformas utilizadas...).

Pues bien, si a la normativa sanitaria se le ha criticado su falta de actualización o adaptación al fenómeno de la telemedicina y los servicios digitales de salud, esto no ocurre tanto con la relativa a la protección de datos personales. Para el caso de la telemedicina y los riesgos mencionados, contamos actualmente con el Reglamento general de protección de datos (Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, en adelante RGPD), complementado en España con la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD). En el RGPD se mantiene el carácter de datos especialmente protegidos para los datos de salud, estableciéndose un número tasado de supuestos que legitiman el tratamiento de estos datos (con referencias específicas al sector salud). Pero, además, y partiendo del principio de responsabilidad proactiva, se establece la obligación del responsable del tratamiento de evaluar el tipo de tratamiento que realiza y los riesgos que conlleva (evaluación de riesgos) y, en función de eso, adoptar las medidas correspondientes para cumplir con la normativa de protección de datos (arts. 5.2, 24 RGPD).

Los mayores riesgos que implica el tratamiento de datos de salud conllevan la necesidad de adoptar medidas especiales de protección. El RGPD prevé expresamente algunas (como el registro de actividades de tratamiento, art. 30; notificación de las brechas de seguridad, conforme a los arts. 33 y 34; o la realización de una evaluación de impacto y el nombramiento de un delegado de protección de datos en ciertos casos, art. 35 RGPD, también art. 34 LOPDGDD). Por otra parte, en el caso de los terceros proveedores de servicios digitales para la prestación de la telemedicina, deberán cumplirse los requisitos establecidos para el encargado del tratamiento, entre otros, en el artículo 28 RGPD³².

En cualquier caso, y a pesar de que contamos con el marco jurídico establecido en el RGPD, en España existe una absoluta dispersión de la legislación que regula el tratamiento de datos sanitarios (entre la normativa

32 Sobre el tema puede ver, entre otros, LÓPEZ CALVO, J. (Coord.), *La adaptación al nuevo marco de protección de datos tras el RGPD y la LOPDGDD*, Bosch-Wolters Kluwer, Madrid 2019.

de protección de datos -especialmente la disposición adicional 17 LOP-DGDD³³- y la legislación sanitaria) e, incluso, una falta de coordinación entre ambas normativas³⁴, lo que dificulta enormemente su comprensión y aplicación. De ahí que sea necesaria una actualización de normas como la LAP o la Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación Biomédica, entre otras, para adaptarlas a los principios de protección de datos recogidos en la legislación específica en la materia y, por qué no, también dar cabida en ella a la nueva realidad tecnológica en el uso de los datos de salud. Es más, incluso sería conveniente para esta actualización acudir a una legislación específica sobre protección de datos sanitarios.

5.4 Responsabilidad del profesional sanitario

Un tema que preocupa especialmente es la influencia que el ejercicio de la telemedicina pueda tener de cara a la responsabilidad del profesional sanitario. Al igual que en otros ámbitos a los que nos hemos referido, no existe una regulación o mención específica para este caso. Las reglas que entran en juego son, pues, las normas generales de responsabilidad que se vienen aplicando en el ámbito sanitario³⁵.

33 Mediante esta disposición adicional se intentó suplir el vacío que se producía en la regulación del tratamiento de los datos de salud con fines de asistencia sanitaria e investigación; aunque no deja de ser una aproximación de urgencia a este tema.

34 Algunas contradicciones fueron suplidas por la propia LOPDGDD, mediante modificaciones menores en la LGS o en la LAP (vid. disp. finales 5ª y 9ª LOPDGDD).

35 Responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños producidos por la asistencia sanitaria pública (arts. 32 y ss. Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público); responsabilidad civil en el caso de asistencia sanitaria privada (conforme al Código civil y la legislación sanitaria), en la que se parte de una responsabilidad por culpa. Además, también es posible la exigencia de responsabilidad (objetiva) conforme al artículo 148 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en el caso de que los daños deriven de aspectos organizativos o de prestación del servicio sanitario (se excluye en este caso la responsabilidad derivada del acto médico en sí), limitada aquí a la cuantía de 3.005.060,52 euros. En esta última se incluiría, por ej., la responsabilidad por el instrumental o productos defectuosos utilizados y que, si lo aplicamos a la telemedicina, podríamos pensar, por ej., en supuestos de fallo en el mantenimiento o en la disponibilidad de la plataforma tecnológica utilizada. Sobre el tema, vid. M. ZAMBONINO PULITO, *Salud electrónica y responsabilidad profesional*, en Pérez Gálvez, (Dir.), *Salud electrónica. Perspectiva y realidad*, Tirant lo Blanch, Valencia 2017, pp. 71 y ss.; J.F. GALÁN CORTÉS, *Responsabilidad civil médica*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2020.

No obstante, la jurisprudencia sí ha tenido ocasión de pronunciarse sobre casos en que se discute una posible responsabilidad por error en el diagnóstico y en los que se había producido una asistencia a distancia o recurso a la telemedicina, ya sea en exclusiva o junto a una atención presencial. La mayor parte de ellos se refieren a supuestos de asistencia telefónica, aunque encontramos algún caso en el que se acude a la consulta en línea o telemática. Vamos a hacer una referencia sucinta a alguna de estas sentencias. En ellas podremos observar en qué medida el recurso a la asistencia telemática puede o no generar una responsabilidad por mala praxis distinta o más agravada que en casos de atención presencial.

Así, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 13 de marzo de 2008³⁶, se condena a un ginecólogo porque su actuación no se ajustó a la *lex artis al realizar un diagnóstico erróneo, a distancia, por teléfono y sin haber practicado todas las pruebas diagnósticas previas en atención a la sintomatología que presentaba la demandante*. En este caso, como se puede observar, el mero recurso a una asistencia a distancia (por teléfono) fue determinante de la condena, al entender el tribunal que, dada la sintomatología, debió haber aplicado otros medios (presenciales) para la atención³⁷. Es más, la sentencia, ante la alegación del demandado de que la telemedicina se acepta y promueve, recoge una visión restringida y acota el papel que debe reservársele (en la línea con la propia visión y escasa extensión de la telemedicina en aquél momento, tal y como se ha puesto de relieve en otros apartados de este trabajo): *la teleasistencia tiene una significación diferente, incluye determinado tipo de servicios entre ellos la asistencia remota (Consulta/diagnóstica entre diferentes facultativos para elaboración de un diagnóstico común y monitorización/vigilancia), gestión de pacientes y administración, información sanitaria a la población y formación e información a distancia a profesionales, que en nada afecta al ámbito y circunstancias en que se produjeron los hechos*.

En este sentido de considerar insuficiente la asistencia telefónica y, por tanto, entender que no se ha actuado conforme a la *lex artis*, encontramos otros pronunciamientos judiciales. Así, en la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2007³⁸ se admite la argumentación dada por la sentencia recurrida (desestimando el recurso de casación), en la que se

36 Sentencia nº 106/2008 de 13 marzo (ECLI: ES:APMU:2008:224).

37 En esta línea, la sentencia recuerda el criterio del Tribunal Supremo (recogido en su sentencia de 23 de mayo de 2003) en el sentido de que: “La actividad de diagnosticar, como la efectiva de sanar, han de prestarse con la aportación profesional más completa y entrega decidida, sin regateo de medios ni esfuerzos”.

38 Sentencia nº 1162/2007 de 8 noviembre (ECLI: ES:TS:2007:7183).

entiende que la atención meramente telefónica fue causa del error de diagnóstico, pues no se pusieron todos los medios al alcance para evitarlo³⁹. Igualmente, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 30 de abril de 2013⁴⁰ entiende que los servicios de urgencias prestaron una deficiente asistencia a la llamada telefónica que recibieron. El Tribunal acoge las apreciaciones que se contienen en el informe del Inspector Médico, que califica de incompleta la actuación del profesional médico, dado que no llegó a explorar al enfermo para actuar con un mejor criterio, remitiéndolo al centro hospitalario para que le efectuaran las pruebas diagnósticas que requería, y que *infravaloró los síntomas que le fueron transmitidos por la reclamante telefónicamente, así como los antecedentes clínicos del enfermo, de tal forma optó por considerar suficiente la interconsulta telefónica*, sin desplazarse para comprobar por sí mismo el estado del enfermo y propiciar su traslado inmediato a un hospital.

En cambio, cuando se trata de la valoración previa que realiza el servicio de atención telefónica de urgencias, los tribunales parecen no ser tan exigentes. En la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 4 de diciembre de 2014⁴¹, se produjo un error en el diagnóstico (se calificó como crisis de ansiedad lo que en realidad era un infarto), lo que llevó a la clasificación del caso como urgencia demorable, dando lugar finalmente a la muerte de la persona. Para el Tribunal, la inicial sospecha diagnóstica *no se estableció a la ligera, sino a partir de una valoración adecuada de la información y evidencia disponible merced a una limitada comunicación telefónica*; y, aunque admite que se le podría haber exigido una comprobación más completa o indagación de otros síntomas (dado que el cuadro que presentaba la persona era compatible con un fallo cardíaco), atendiendo al contenido de la llamada de la fallecida, el diagnóstico de sospecha limitado a un ataque de ansiedad no incurrió en un error manifiesto o grave. En la sentencia se recuperan también afirmaciones del tribunal de instancia acer-

39 *La atención meramente telefónica que el demandado dedicó a la llamada de la demandante se vincula directamente con su error de diagnóstico calificando de gastroenteritis lo que era un desprendimiento prematuro de placenta (...), pues si no se hubiera actuado con tanta ligereza, si hubiera visto personalmente a su paciente y le hubiera prestado toda la atención que su estado requería, su cualificada preparación profesional y el empleo de todos los medios técnicos que tenía a su disposición le habrían permitido detectar cuál era la verdadera patología de su paciente y aplicarle los remedios de su ciencia médica.*

40 Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 2ª), sentencia nº 300/2013 de 30 abril (ECLI:ES:TSJCV:2013:3004).

41 Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 4ª), sentencia nº 1141/2014 de 4 diciembre (ECLI:ES:TSJAND:2014:14567).

ca de la telemedicina y su aplicación. En este sentido, se pone de relieve *la dificultad de los diagnósticos no presenciales, impuestos por la realidad de la prestación de un servicio de urgencias en grandes áreas de población, donde no es posible el encuentro personal entre médico y paciente*, refiriéndose incluso al artículo 26.3 del Código de Deontología Médica de 2011, en el que se señala acorde a la deontología médica los sistemas de orientación a pacientes mediante consulta telefónica, cuando se usan exclusivamente como ayuda en la toma de decisiones⁴².

En otros casos, la atención telefónica aparece como un apoyo y se integra dentro de una asistencia sanitaria más amplia que incluye atención presencial. Así, por ejemplo, en el caso planteado en la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 2015⁴³, se discutió si se había producido un error en el diagnóstico, ya que por parte del médico de familia que le atendió (presencialmente) en un primer momento, se diagnosticó infección urinaria (con prueba positiva al respecto), pero no se detectó la meningitis que sufría y que, a la postre, le originó importantes secuelas. Tras unos días, y al no tener mejoría el paciente, la familia llamó al centro de salud, en donde le indicaron que la medicación tardaría unos días en hacer efecto. La parte recurrente discutía, entre otros extremos, la adecuación de la mera asistencia telefónica ese día, cuando, una vez personado posteriormente el equipo médico en su domicilio, se advirtió la gravedad de la situación y se le derivó al hospital. Pues bien, en relación a dicha asistencia telefónica, se recogen en la sentencia las afirmaciones de la sala de instancia (y que son validadas por el Tribunal Supremo, al entender que la valoración de la prueba no fue irracional, ni ilógica), y que entendió *que es correcta al no concurrir nuevas circunstancias, no existía mejoría con el tratamiento comenzado apenas 24 horas antes; en todo caso -añade- a las pocas horas*

42 En la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de abril de 2018 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), sentencia nº 237/2018 de 10 abril (ECLI:ES:TSJM:2018:3512), lo que se discute principalmente es la demora en el envío de la ambulancia (que el Tribunal acaba calificando como excesiva y, por ende, constitutiva de un supuesto de funcionamiento anormal de la Administración) y las consecuencias de este retraso; pero se analiza también, en relación con dichas consecuencias, las indicaciones médicas transmitidas telefónicamente desde los servicios de emergencias, que el Tribunal considera que fueron conformes a la *lex artis* (la atención médica prestada a través de línea telefónica por el facultativo de SUMMA 112 fue adecuada en cuanto condujo a detener la hemorragia externa que se había producido como consecuencia de la herida y en cuanto a no indicar el traslado de la paciente al hospital ante la sospecha de una fractura de cadera).

43 Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 4ª (ECLI:ES:TS:2015:4223).

acudió un médico al domicilio que lo envió al hospital por lo que se pusieron todos los medios disponibles: asistencia domiciliaria, ambulancia, traslado al hospital e ingreso en UCI. Como se puede comprobar, en el caso se valoró especialmente si se pusieron todos los medios y esfuerzos para una correcta asistencia sanitaria al paciente, sin que el hecho de que en un determinado momento solo se prestara asistencia telefónica y no domiciliaria fuera considerado por el tribunal una mala praxis, dentro del conjunto de actuaciones que se llevaron a cabo. Igualmente, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 24 de octubre de 2019⁴⁴, se discutía, entre otros aspectos de la asistencia sanitaria prestada, si hubo mala praxis en el hecho de que la doctora no atendiera personalmente la llamada de la paciente o no la citara a consulta inmediata. En el caso hubo incluso discrepancia por parte de los peritos en cuanto a la adecuación de esta actuación al código deontológico. Para el Tribunal, *el hecho de que se efectuase una atención meramente telefónica, aún cuando merezca reproche en abstracto, no determina la responsabilidad de la misma*, ya que por la sintomatología que presentaba, la actuación fue correcta.

A diferencia de las anteriores, en la sentencia de la Audiencia Nacional de 2 de noviembre de 2017⁴⁵ se plantea un caso con tintes distintos, ya que se trata de utilización de consulta telemática con otro profesional para diagnóstico médico, junto con asistencia presencial. En el supuesto planteado se discute la correcta asistencia y diagnóstico realizado a un militar que prestaba servicio en la Fragata Blas de Lezo, que estaba realizando unas operaciones en la costa este de los EEUU. En concreto, junto a la asistencia que se le estaba prestando por los servicios médicos de la fragata, se produce una conexión por videoconferencia con el servicio de teleasistencia del Hospital Militar Central de la Defensa “Gómez Ulla” en Madrid, que ratificó el diagnóstico realizado por el personal de dicha fragata y que, a la postre, resultó erróneo. No obstante, en la sentencia el debate se centró en si existió mala praxis por la tardanza en la evacuación y por la insuficiente atención médica, al no haber tenido en cuenta los antecedentes familiares del paciente, sin que fuera objeto de especial discusión la existencia de un diagnóstico realizado por consulta telemática. Al tratarse de una consulta entre profesionales, la sentencia de hecho lo utiliza como un argumento más a favor de la correcta atención médica prestada (que *quedó reforzada*, a entender del tribunal, por dicha conexión mantenida por videoconferencia). Ahora bien, no hay que olvidar que aquí el recurso a la telemedicina se pro-

44 Sentencia nº 549/2019 de 24 octubre (ECLI:ES:APA:2019:3396).

45 Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª (ECLI:ES:AN:2017:4502).

duce en uno de los ámbitos tradicionalmente admitidos y que ha planteado poca discusión desde el punto de vista deontológico, como es la consulta entre profesionales. Pero, en cualquier caso, es de resaltar cómo el error en el segundo diagnóstico producido mediante atención telemática no tiene una trascendencia relevante en el resultado de la apreciación del tribunal.

Dejando a un lado este último supuesto, por los caracteres especiales que plantea (consulta entre profesionales), de la jurisprudencia analizada sí se pueden extraer algunas ideas en relación con la responsabilidad del profesional sanitario: a) se puede observar una cierta evolución en la aproximación y aceptación por parte de los tribunales del uso de la telemedicina, acorde con la propia evolución que se ha producido por las sociedades profesionales y códigos deontológicos en esta materia; b) aun así, y dentro del papel que se reserva a la telemedicina fundamentalmente como complemento a la atención presencial, suelen existir mayores pronunciamientos condenatorios por mala praxis en los casos de atención únicamente telemática/telefónica (normalmente por falta de utilización de todos los medios necesarios para un correcto diagnóstico); c) caso especial sería el de los servicios de atención telefónica de emergencias (uno de los pocos supuestos de telemedicina expresamente previsto en nuestra legislación), y en el que se parte de la función y limitaciones propias de este servicio a la hora de valorar una actuación conforme a la *lex artis*; d) en cualquier caso, no se puede afirmar la existencia de una mala praxis para la telemedicina distinta de la que se produce en el ámbito tradicional de la atención médica⁴⁶, siendo los criterios que aplican los tribunales los mismos, independientemente del método de asistencia utilizado.

A la vista de lo anterior, podríamos cuestionarnos en qué medida es necesaria una regulación específica de la responsabilidad en telemedicina, más allá de supuestos concretos que actualmente no se puedan cubrir con la regulación existente⁴⁷.

46 En este sentido, E. ASENSI PALLARÉS Y J. MURILLO BALLELL, ob. cit., p. 20, quienes analizan la cobertura de los seguros de responsabilidad patrimonial respecto al uso de la telemedicina. Señalan estos autores que tanto la asistencia presencial como a distancia estarían englobadas en los amplios términos de estos seguros; pero serían insuficientes respecto de otros riesgos distintos de la negligencia profesional (como por ej., por el incumplimiento de la normativa de protección de datos, daños provocados por ciberataques, interrupción del negocio...).

47 Así, por ej., respecto de la responsabilidad derivada del uso de la inteligencia artificial y algoritmos (entre los últimos pronunciamientos al respecto puede verse la Resolución del Parlamento Europeo, de 20 de octubre de 2020, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre un régimen de responsabilidad civil en materia de inteligencia artificial (2020/2014(INL))). Por su parte, señala M. ZAM-

5.5 Otras cuestiones

Por último, es preciso recordar que el hecho de que la prestación sanitaria se realice de forma telemática no afecta a la necesaria autorización administrativa previa que requiere cualquier centro o establecimiento sanitario para la prestación del servicio (art. 29 LGS; art. 27.3 LCCSNS), ni a la inscripción en el correspondiente registro de centros, servicios y establecimientos sanitarios (art. 40.9 LGS; art. 26.2 LCCSNS)⁴⁸. Igualmente, la publicidad de un servicio sanitario telemático está sujeta a las estrictas normas de publicidad de los servicios sanitarios en general (por ej., en cuanto al cumplimiento de los principios de transparencia y veracidad; o a la necesidad de autorización administrativa previa en ciertos casos⁴⁹)⁵⁰.

No obstante, en la práctica pueden plantear problemas ciertas plataformas, aplicaciones o webs interactivas que manejan información sanitaria o que incluso prestan cierto asesoramiento en la materia. Respecto de las mismas podríamos plantearnos cuándo estamos realmente ante el uso de telemedicina y cuándo deben someterse a la normativa y autorizaciones correspondientes previstas en la regulación de los servicios y productos sanitarios⁵¹. Un buen ejemplo de lo que venimos comentando lo hemos

BONINO PULITO, ob. cit., pp. 92-94, que del establecimiento de un estatuto claro de derechos y obligaciones del profesional que decide utilizar la telemedicina va a depender que se pueda despejar la existencia de responsabilidad patrimonial; estatuto que considera más preciso en la medida en que en la causación del daño puedan intervenir varios profesionales, algo habitual en el ámbito de la telemedicina (la autora remite para este aspecto a lo dispuesto en el art. 9 Ley 44/2003, de 21 de noviembre de ordenación de profesiones sanitarias). Desde el punto de vista del elemento causal, la autora considera aplicables, en el caso de daños derivados de la telemedicina, los requisitos comúnmente exigidos para que concurra la responsabilidad patrimonial de la Administración en general, y de la sanitaria, en particular.

48 Puede consultarse información sobre el registro y normativa reguladora en: <https://www.mscbs.gob.es/ciudadanos/prestaciones/regCess/home.htm>.

49 Cfr. arts. 6 y 7 Real Decreto 1907/1996, de 2 de agosto, sobre publicidad y promoción comercial de productos, actividades o servicios con pretendida finalidad sanitaria.

50 Ahora bien, en el caso de asistencia sanitaria transfronteriza hay que tener en cuenta que la legislación que se aplica es la del Estado miembro de tratamiento y, en el caso de la telemedicina, éste es el Estado en donde esté establecido el prestador (arts. 3.d, 4.1 de la Directiva 2011/24/UE del Parlamento europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2011, relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia sanitaria transfronteriza).

51 En el caso de productos sanitarios, Directiva 93/42/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993 (traspuesta al ordenamiento interno español por el Real Decre-

visto durante la pandemia con una herramienta impulsada desde el propio Gobierno. Así, la Orden del Ministerio de Sanidad de 27 de marzo de 2020⁵² establecía el desarrollo de una aplicación de apoyo a la gestión de la pandemia y que tendría como funciones *realizar al usuario la autoevaluación en base a los síntomas médicos que comunique, acerca de la probabilidad de que esté infectado por el COVID-19, ofrecer información al usuario sobre el COVID-19 y proporcionar al usuario consejos prácticos y recomendaciones de acciones a seguir según la evaluación* (art. 1.1). La propia Orden se encarga de aclarar que *la aplicación no constituirá, en ningún caso, un servicio de diagnóstico médico, de atención de urgencias o de prescripción de tratamientos farmacológicos*, y que no sustituirá en ningún caso a la consulta con un profesional médico. Con ello, se quiere evitar que por la finalidad o uso de la aplicación pueda considerarse como un producto sanitario sometido a la legislación específica⁵³.

Pero la línea divisoria entre cuándo estamos ante el uso de telemedicina o cuándo podemos hablar de un producto sanitario en algunos casos será difusa e, incluso, dada la evolución prevista del uso de la tecnología por parte de los pacientes, puede dar lugar a que nos planteemos si algunos supuestos actualmente excluidos no necesitarán en el futuro de una previsión específica⁵⁴.

to 1591/2009, de 16 de octubre), que será sustituida por el Reglamento (UE) 2017/745 (cuya entrada en vigor se ha demorado hasta el 26 de mayo de 2021).

52 SND/297/2020, de 27 de marzo, por la que se encomienda a la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial, del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, el desarrollo de diversas actuaciones para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

53 Señala M.E. TEIJEIRO LILLO, *La práctica profesional a través de dispositivos médicos electrónicos*, en J.F. Pérez Gálvez (Dir.), *Salud electrónica. Perspectiva y realidad*, Tirant lo Blanch, Valencia 2017, p. 142, que en este ámbito de los productos sanitarios las apps no se diseñan para facilitar datos poblacionales, proporcionar diagnósticos genéricos, ofrecer información general, etc., sino para aportar beneficios a los pacientes apoyando e influyendo en la atención sanitaria.

54 Sobre el tema, vid. V. ALARCÓN SEVILLA y M.B. ANDREU MARTÍNEZ, *La vulnerabilidad de los datos de salud en tecnología móvil*, *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, nº 42, 2016, pp. 135 y ss. Por su parte, E. ASENSI PALLARÉS y J. MURILLO BALLELL, ob. cit., p. 10, hacen referencia a las plataformas, webs, grupos en redes sociales o perfiles de profesionales sanitarios a título individual que han proliferado con la pandemia y cuyo objetivo es prestar un asesoramiento sanitario a pacientes a distancia. Señalan estos autores que algunas de estas iniciativas son ejemplos de telemedicina, puesto que el profesional sanitario (debidamente habilitado) presta una asistencia sanitaria a distancia al usuario (paciente), valiéndose de las TIC.

6. Desafíos de futuro desde la racionalidad y la prudencia

Toda la realidad descrita y todos los argumentos esgrimidos han de traducirse en la firme decisión de afrontar los desafíos (que ya se intuyen) ante este uso cada vez más generalizado de la telemedicina. No cabe duda de que se va a necesitar una auténtica revolución digital que sistematice el trabajo de los profesionales sanitarios y que les permita dedicar el tiempo necesario al ámbito clínico, minimizando la burocracia en el proceso de atención y automatizando las tareas que no aportan valor y que, incluso, pueden derivarse a otro profesional sanitario. Va a ser esencial contar con agendas personalizables y flexibles que asignen un intervalo de tiempo adaptado a la necesidad de cada paciente e, incluso, filtrar las citas de los pacientes para programar una atención presencial o telemática en función del problema de salud. Va a ser de gran importancia paliar el déficit de acceso digital mediante la posibilidad de llevarlo a cabo en centros de mayores, centros municipales, asociaciones, etc. Debería generalizarse el acceso del paciente a sus datos, pruebas diagnósticas, informes y citas de forma ágil e inmediata (más de una centralita ha quedado colapsada por consultas relativas a las PCRs en este estado de pandemia). Y, por supuesto, es preciso actualizar las infraestructuras de base tecnológica, convertir los centros de salud en un referente de modernidad exento de temas burocráticos⁵⁵.

La salud digital va a precisar de una profunda transformación digital de la medicina que va a suponer la adaptación de múltiples procesos como *la capacidad de obtener el consentimiento informado, los términos y condiciones de uso, la verificación de la identidad y ubicación del paciente y el uso de plataformas seguras entre otras. No se trata sólo de digitalizar lo convencional, sino de crear un nuevo sistema digital innovador; un profundo cambio de modelo sanitario necesario para aprovechar las ventajas que nos brinda la tecnología en este momento*⁵⁶.

La crisis provocada por la Covid-19 ha puesto de relieve la necesidad de hacer una profunda revisión del papel que desempeñan las tecnologías de la información y de la comunicación en el campo de la asistencia sanitaria. Tal revisión habrá que hacerla cuando las circunstancias extraordinarias actuales mejoren y se estabilicen, porque será en un entorno de normalidad cuando se puedan analizar con ecuanimidad cuáles son las ventajas e inconvenientes de su utilización y cuáles son las adaptaciones que hay que

55 L. CARBAJO MARTÍN, *COVID-19 y oportunidad de transformación digital*, en *Revista Clínica de Medicina de Familia*, 2020; 13(3), p.178 y 179.

56 C. MORCILLO SERRA y D. MARZAL MARTÍN, ob. cit., p. 470.

llevar a cabo en el sistema sanitario. Y ello sin perder de vista el montante de la inversión económica necesario, para no construir un marco teórico imposible de llevar a la práctica de forma adecuada.

Las situaciones excepcionales exigen siempre decisiones excepcionales, por eso hay que evitar que los argumentos esgrimidos para paliar circunstancias coyunturales, se trasladen a tiempos de normalidad. A veces ésta es una tentación difícil de eludir. La sociedad es más proclive a aceptar soluciones que entrañan limitaciones para los derechos de las personas en momentos de crisis; y más si la crisis está asociada a un riesgo para la salud. Aceptamos decisiones que sabemos que afectan a nuestros derechos, pero que estamos dispuestos a aceptar con carácter temporal, lo cual también tiene su justificación jurídica, pues el bien común está en juego y ha de anteponerse a criterios excesivamente personalistas. Pero, una vez fuera de la crisis, ya no es aceptable mantener decisiones normativas que quedan fuera de contexto. No es éticamente aceptable que se aprovechen momentos convulsos para perpetuar cambios que se formularon con carácter temporal; detrás pueden ocultarse intereses de todo tipo, ya sean de carácter político o económico. No podemos permitir que ciertos cambios que inciden sobre la calidad de la prestación, la intimidad y confidencialidad, la igualdad de oportunidades, la situación de los más vulnerables o la dignidad, se perpetúen sin haber pasado por el tamiz de la reflexión serena y participativa del legislador y de los agentes sociales. Y en esto hay que tener mucho cuidado para no dejarse llevar por argumentos bien sonantes, pero que pueden esconder auténticos desatinos en la apreciación de lo que es justo y de lo que debemos entender por derecho individual y por solidaridad. Los argumentos de la solidaridad y la protección de la salud están muy bien ante emergencias, pero se adulteran si se utilizan para otros fines fuera de ellas. Pueden convertirse en justificativos de la restricción de derechos en cualquier tiempo y ante cualquier circunstancia.

Es un llamamiento a la prudencia, a no admitir por inercia soluciones adecuadas para un determinado tiempo y lugar que, al perpetuarse, pueden dejar de serlo. Máxime cuando afectan a valores y a derechos irrenunciables. La pandemia ha puesto de relieve los beneficios que puede aportar la telemedicina a nuestros sistemas sanitarios (no exenta también de ciertos riesgos, por supuesto); pero también ha sacado a la luz la importancia de abordar con rigor cómo ha de utilizarse, la necesidad de regular aquellos aspectos que lo precisen y el compromiso de respetar sin fisuras la ética deontológica del acto de asistencia personalizada, en cuyo seno late todo un contenido profundamente humano.