



La telemedicina en la pandemia y pospandemia del COVID-19. Necesidad de un marco regulatorio en Costa Rica

Randall MADRIGAL MADRIGAL¹

Coordinador de la Unidad de Asesoría Jurídica del Colegio de Farmacéuticos de Costa Rica; asesor jurídico externo del Colegio de Cirujanos Dentistas de Costa Rica y del Colegio de Optometristas de Costa Rica.

Resumen

Las medidas sanitarias dispuestas por las autoridades de salud, orientadas a disminuir el riesgo de las cadenas de transmisión de la enfermedad del COVID-19, han generado la necesidad de buscar iniciativas que permitan la continuidad de la actividad productiva en el país, por lo que se refuerzan alternativas como el teletrabajo. En el campo de las prestaciones sanitarias, donde es imperativo que no se interrumpa el servicio, a fin de que los pacientes reciban la atención y tratamientos requeridos en resguardo de su salud, la telemedicina ha sido, desde la declaratoria de la pandemia, una herramienta de gran valía; que ha experimentado un crecimiento exponencial, resultando cada vez mayor el número de profesionales de la salud que incluyen esta modalidad de servicio. No obstante, sin demeritar su utilidad, hay complejos asuntos

que resolver aún en el campo de la telemedicina, desde el plano jurídico y sanitario; a efectos de que las intervenciones virtuales de los profesionales sanitarios brindadas no impliquen un desmejoramiento en la seguridad y la calidad de la atención, con respecto a la atención de manera presencial.

Abstract

The sanitary measures ordered by the health authorities, aimed at reducing the risk of the transmission chains of the Covid-19 disease, have generated the need to seek initiatives that allow the continuity of productive activity in the country, reinforcing alternatives such as teleworking. In the field of health services, where it is imperative that the service is not interrupted so that patients receive the care and treatments required to safeguard their health, telemedicine

¹ Abogado y notario público por la Universidad de Costa Rica (2002). Profesor y coordinador de la cátedra de Ética y Legislación Farmacéutica de la Universidad de Ciencias Médicas (Ucimed) y profesor de Legislación Farmacéutica en la Universidad de Costa Rica. Coordinador de la Comisión de Derecho de la Salud del Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica.

has been a tool of great value since the declaration of the pandemic; it has experienced exponential growth, resulting in an increasing number of health professionals who include this type of service. Without detriment to its usefulness, there are complex issues that still need to be resolved in the field of telemedicine from the legal and health level so that the provided virtual interventions of health professionals do not imply a deterioration in the safety and quality of care that is provided with respect to face-to-face care.

Palabras clave: telemedicina, emergencia

1. La telemedicina en el contexto de la pandemia del COVID-19

Desde comienzos del año 2020, se generó a nivel mundial una alerta sanitaria por el brote de un nuevo coronavirus en China, para lo cual inició una cobertura por diferentes canales de comunicación en tiempo real, de lo que pocos meses después, en marzo 2020, fuese considerado por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como una pandemia. La cual deja ya una alarmante suma de personas contagiadas y de otras lamentablemente fallecidas, así como una más que notoria afectación del tejido social y productivo.²

En Costa Rica, las consecuencias no han sido menores, habiéndose decretado desde marzo de 2020 estado de emergencia nacional en todo el territorio de la República³, debido a la situación de

² Organización Mundial de la Salud. (2020). *Cronología de la respuesta de la OMS a la COVID-19*. <https://www.who.int/es/news/item/29-06-2020-covidtimeline>

³ Costa Rica. Decreto Ejecutivo n.º 42277 del 16 de marzo de 2020, publicado en el Alcance 46 al Diario Oficial La Gaceta n.º 51 del 16 de marzo de 2020, Declara estado de emergencia nacional en todo el territorio de la República de Costa Rica, debido a la situación de emergencia sanitaria provocada por la enfermedad COVID-19. Este decreto ejecutivo fue derogado por el artículo 1º del Decreto

sanitaria por la pandemia del COVID-19, intervenciones virtuales del profesional sanitario, *lex artis* profesional, Ministerio de Salud, colegios profesionales, seguridad del paciente, calidad de la atención sanitaria, códigos deontológicos.

Keywords:

Telemedicine, Health Emergency Due to the Covid-19 Pandemic, Virtual Interventions of the Health Professionals, Professional Lex Artis, Ministry of Health, Professional Associations, Patient Safety, Quality of Health Care, and Deontological Codes.

emergencia sanitaria provocada por la enfermedad del COVID-19; declaratoria de emergencia que se da a partir del Decreto Ejecutivo 42227-MP-S. Dicho decreto hoy se encuentra derogado a partir de otra disposición reglamentaria: el Decreto Ejecutivo 43650 del 10 de agosto de 2022, *Declara la cesación del estado de emergencia declarado mediante Decreto Ejecutivo N.º 42227-MP-S*; publicado en el Diario Oficial La Gaceta 155 del 17 de agosto de 2022.

Durante la pandemia, se ha evidenciado una importante escalada en el uso de la telemedicina, como un oportuno recurso para no interrumpir la continuidad en la prestación de los servicios de salud; pues es imperativo que el paciente mantenga adherencia a sus tratamientos y en general; sobre todo, ante ciertas patologías, no pierda contacto con su profesional o profesionales tratantes. Sin duda, la telemedicina cobró plena vigencia, aunque ya esta tiene, claro está, antecedentes en el mundo y Costa Rica no es la excepción.

En el ámbito asistencial público, la Caja Ejecutivo N.º 43650 del 10 de agosto del 2022 "Declara la cesación del estado de emergencia declarado mediante Decreto Ejecutivo N.º 42227-MP-S". http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=97600&nValor3=131944&strTipM=TC

Costarricense de Seguro Social (CCSS), desde hace varios años, viene echando mano de la telemedicina. Así, por ejemplo, con vista en el sitio web: <https://www.ccss.sa.cr/noticia?ccss-realiza-10-146-consultas-por-telemedicina>, una noticia del año 2012 da cuenta que: “Un total de 10.146 consultas realizan las distintas áreas de salud y hospitales de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), mediante programas de telemedicina.” En esa misma noticia, se indica que: “se ofrecen consultas en diversas especialidades, entre ellas: dermatología, ortopedia, otorrinolaringología, oftalmología, vascular periférico, nefrología, pediatría ortopédica y nutrición”; habiéndose gestionado en la seguridad social más de 1,7 millones de consultas por telesalud, una herramienta, sin duda, potenciada por la emergencia sanitaria provocada por la pandemia.⁴

Sobre la telemedicina, resulta preciso desde ya plantearse una definición. La Asociación Médica Mundial ha señalado que⁵:

“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. La telemedicina puede realizarse entre un médico y un paciente o entre dos o más médicos, incluidos otros profesionales de la salud”.

⁴ En seis meses la Caja atendió 1,7 millones de citas a través de medios no presenciales. Sinart.go.cr 2020. <https://costoricamedios.cr/2020/11/24/caja-atendio-17-millones-de-citas-a-traves-de-medios-alternativos-no-presenciales/>

⁵ DECLARACIÓN DE LA AMM SOBRE LA ÉTICA DE LA TELEMEDICINA. 2018. Adoptada por la 58a Asamblea General de la AMM, Copenhague, Dinamarca, octubre 2007 y enmendada por la 69ª Asamblea General de la AMM, Reikiavik, Islandia, octubre 2018. <https://www.wma.net/es/polices-post/declaracion-de-la-amm-sobre-la-etica-de-la-telemedicina/>

Por su parte, esta es definida por la Organización Mundial de la Salud (OMS) 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”.*⁶

Los orígenes de la telemedicina no son recientes. En la obra: Desarrollo de la telesalud en América Latina Aspectos conceptuales y estado actual⁷, se evidencia que, pese a la plena actualidad de esta, resulta ya de vieja data:

“ D. Origen de la telemedicina

(...)

“En 1925, un médico del hospital de Maynard Columbus envió un radiotelegrama solicitando antitoxina para combatir la epidemia de difteria que estaba atacando a los niños de la comunidad y que representaba un riesgo de salud pública. Dicho telegrama también fue reenviado a otros puntos de Alaska buscando rastrear otros lugares donde se dispusiera de la antitoxina, para lo que se coordinaron 20 trineos que empleaban a 150 perros. Esta

⁶ Organización Mundial de la Salud. 2010. <https://ww1.issa.int/es/analysis/telemedicina-buenas-practicas-en-america-latina>

⁷ Naciones Unidas. 2013. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). Desarrollo de la telesalud en América Latina Aspectos conceptuales y estado actual. Santiago, Chile. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/35453/1/S2013129_es.pdf

experiencia revela una coordinación exitosa donde se mezcla la tecnología moderna con medios antiguos.

A partir del año 1935 en Italia, se hizo asistencia médica remota a la tripulación de navíos en mar por medio del International Radio Medical Centre (CIRM). El CIRM provee por radio asistencia médica gratuita a los navíos y a otras embarcaciones.

(...)

En 1980, con la introducción de las computadoras, se pasa de las aplicaciones basadas en el uso de la televisión en tiempo real a la modalidad de almacenamiento y envío. Dicha modalidad consiste en recolectar datos e información en formato digital, almacenarla y, posteriormente, transmitirla a un sitio receptor. De esta forma se elimina la necesidad de requerir al paciente, a los médicos y al equipo de soporte de manera simultánea, lo que se conoce como store and forward.

E. Últimas décadas

La primera generación de programas de telemedicina basados en imagen enfrentó los retos de requerir amplios anchos de banda y no contar con desarrollos avanzados en compresión de datos, al mismo tiempo que las tecnologías y servicios de Internet se encontraban en etapas iniciales.

Junto con el progreso tecnológico ha surgido internacionalmente el debate de cómo apoyar el incremento en el acceso, la calidad, la seguridad y la eficiencia del sector salud haciendo uso de las tecnologías de información.”

El último párrafo de la cita transcrita trata

sobre un punto que se considera medular: las intervenciones virtuales no deben darse en menoscabo de la seguridad y la calidad del proceso de atención ⁸. Muy importantes aspectos emergen con las intervenciones virtuales, los cuales, sin duda, permiten la continuidad ⁹ en la prestación de los servicios, sin comprometer el acceso, procurando en todo momento que no se vean afectados de forma negativa, bienes jurídicos superiores de la población, como la vida y la salud.

Algunos colegios profesionales del ámbito de las ciencias de la salud en Costa Rica han considerado la telemedicina ¹⁰ o la intervención profesional por medios virtuales. Un ejemplo de ello es el caso del Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica, que dispuso los alcances y limitaciones de las intervenciones virtuales, mediante acuerdo de su Junta de Gobierno ¹¹.

Por su parte, disposiciones del ente rector de la salud (Ministerio de Salud) vinculan acciones de profesionales sanitarios que intervienen en la

⁸ La seguridad en la práctica sanitaria es un factor crítico de la atención, en el contexto del derecho a una atención segura. En tal sentido la Organización Mundial de la salud desde inicios del presente siglo, ha gestado una importante cruzada a favor de la seguridad del paciente. <https://www.who.int/es/news/item/13-09-2019-who-calls-for-urgent-action-to-reduce-patient-harm-in-healthcare>

⁹ Continuidad que no puede desvincularse eso sí de los componentes de seguridad y calidad.

¹⁰ Se ha empleado en este artículo el término telemedicina, haciendo referencia, ante todo, a las intervenciones de los profesionales sanitarios en el ámbito asistencial, sin que se trate de una práctica exclusiva del médico, desarrollándose esta en otros campos, por ejemplo, la prestación de servicios farmacéuticos.

¹¹ Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica. 2020. “Lineamientos Generales para la Prestación y Control del Ejercicio de la Medicina y Cirugía, sus Especialidades y Subespecialidades – Modalidad Especial Durante la Emergencia Nacional por el COVID-19”, basados en el acuerdo 2020-03-20, tomado de la sesión extraordinaria en fecha 25 de marzo del 2020. <http://www.medicos.cr/website/documentos/Comunicados/020420.html>

prescripción y dispensación de medicamentos, a partir de los *Lineamientos generales para el despacho al domicilio de medicamentos psicotrópicos y estupefacientes debido a la alerta sanitaria por Coronavirus (COVID-19)*¹². Asimismo, el Colegio de Cirujanos Dentistas estableció un protocolo de teleconsulta dental¹³. Por su parte, el Colegio de Farmacéuticos de Costa Rica, en el campo de la visita médica, dispuso la *Guía de actuación del profesional en farmacia para realizar visita médica virtual como medida temporal frente a la pandemia causada por COVID-19*¹⁴:

“La visita médica virtual será realizada por cualquier medio tecnológico que: (1) Garantice que la visita médica virtual está siendo realizada por visitadores médicos autorizados a profesionales en ciencias de la salud facultados para prescribir y despachar medicamentos; (2) Garantice la trasmisión de la información científica y técnica de las especialidades terapéuticas con el objetivo de procurar la correcta prescripción de los medicamentos. (3). -Permita la interacción entre ambas partes durante todo el desarrollo de la visita médica virtual. (4). - Permita cumplir con la regulado por la Ley n.º 8968, Ley de protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales,

específicamente con los artículos 4, 5 y 6 que regulan la autodeterminación informativa, consentimiento informado y la calidad de la información respectivamente (...)”.

Es importante tomar en cuenta que, desde etapas tempranas de la pandemia, el Poder Ejecutivo, a partir del Ministerio de Salud, emitió diversas resoluciones mediante las cuales se dispuso la clausura temporal de establecimientos comerciales y, en general, de establecimientos con Permiso Sanitario de Funcionamiento (PSF).¹⁵ Tales medidas de clausura temporal no alcanzaron a los establecimientos de salud, por la importancia de la continuidad de la atención de estos servicios. Así mismo, subsecuentes resoluciones y demás actos administrativos de alcance general que, por el repunte de casos de COVID-19 establecieron el cierre temporal de establecimientos con permiso sanitario de funcionamiento, exceptuaron igualmente de tal cierre a los servicios de salud, por lógicas razones de necesidad de la atención.

No obstante, en armonía con las medidas dictadas por las autoridades de salud en procura del distanciamiento social —o más bien físico—, orientadas al menor desplazamiento posible y concurrencia de las personas en sitios de concentración, para evitar las cadenas de contagio, es notorio que la telemedicina¹⁶ recibió un más que

¹² Ministerio de Salud de Costa Rica. 2020. Lineamientos generales para el despacho al domicilio de medicamentos psicotrópicos y estupefacientes debido a la alerta sanitaria por Coronavirus (COVID-19). https://www.ministeriodesalud.go.cr/sobre_ministerio/prensa/docs/lineam_generales_despacho_domicilio_medicamentos_psicotr_estupef_31032020.pdf

¹³ Colegio de Cirujanos Dentistas de Costa Rica. 2020. Protocolo de teleconsulta dental. <http://www.colegiodentistas.org/sitCol/wp-content/uploads/2020/04/PROTOCOLO-TELECONSULTA-DENTAL.pdf>

¹⁴ Colegio de Farmacéuticos de Costa Rica. 2020. Guía de actuación del profesional en farmacia para realizar visita médica virtual como medida temporal frente a la pandemia causada por COVID-19. <http://www.cofar.com>

¹⁵ Verbigracia la resolución DM-RM-0852-2020, Resolución ministerial medidas sanitarias para clausurar temporalmente establecimientos comerciales, de las 15:00 horas del 1º de abril de 2020; en la que, eso sí, se exceptuaban: Los establecimientos de salud públicos y privados (clínicas, farmacias, hospitales, laboratorios, consultorios, servicios de radiodiagnósticos, servicios de emergencias, entre otros), así como las clínicas veterinarias.

¹⁶ *La Telemedicina adquiere así un importante rol complementario de la atención médica presencial ya que posibilita, por una parte, el acceso y la continuidad de la prestación sanitaria para aquellas patologías que así lo permiten sin los riesgos que supone la concurrencia a los centros de salud y, por otra, facilita en contextos de emergencia la evaluación de pacientes con sospecha de COVID-19, su seguimiento y monitoreo de contactos*

evidente espaldarazo; encontrando, por ejemplo, en las redes sociales, publicidad recurrente de profesionales sanitarios y establecimientos de salud donde sus servicios están a un clic de distancia ¹⁷.

Puede evidenciarse un crecimiento exponencial de la telemedicina, de lo que se da cuenta el mundo. En España, se ha llegado a dimensionar, a partir de algunas mediciones, el auge de la telemedicina durante la pandemia de COVID-19. En este sentido, el III Estudio de Salud y Estilo de Vida de Aegon —que se centra en el análisis del estado de salud, estilo de vida, hábitos y conductas relacionadas con la salud de los españoles— señala que uno de cada tres encuestados afirma haber usado la telemedicina durante la pandemia. Además, siete de cada 10 usuarios de la telemedicina declaran que les ha sido muy o algo útil. ¹⁸

“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 COVID-19”. De acuerdo con los datos relevados por la Asociación Americana de Telemedicina (ATA) en Estados Unidos, en abril de 2020, casi todos los médicos de atención primaria (97%) usaban telemedicina para tratar a los pacientes. El 83% de los pacientes manifestó que

estrechos. Ante la pandemia, el valor de la telemedicina y la necesidad de su regulación. Aizemberg Marisa. Ante la pandemia, el valor de la Telemedicina y la necesidad de su regulación. Columna de Actualidad de la Dra. Marisa Aizemberg. 2020. <http://www.marisaazizemberg.com>

¹⁷ En su Estrategia global de Salud Digital 2020- 2025, la Organización Mundial de la Salud (OMS) reconoce que la salud digital debe formar parte integral y fundamental de las prioridades de salud de los Estados y debe desarrollarse con arreglo a los siguientes principios: transparencia, accesibilidad, escalabilidad, replicabilidad, interoperabilidad, privacidad, seguridad y confidencialidad. <https://apps.who.int/iris/handle/10665/344251>.

¹⁸ [HTTPS://WWW.CONSALUD.ES/SALUDIGITAL/225/TELEMEDICINA-AUGE-PANDEMIA-COVID-19-USADO_86893_102.HTML](https://www.consalud.es/saludigital/225/TELEMEDICINA-AUGE-PANDEMIA-COVID-19-USADO_86893_102.HTML)

es probable que continúen usando telemedicina después de la pandemia y más de las tres cuartas partes de los médicos encuestados dijeron que la telemedicina los ayudó a proporcionar mejor atención a los pacientes.

Por su parte, en países como Colombia, se han generado más de nueve millones de citas por telemedicina desde que comenzó la pandemia por COVID-19; lo que representó un 7000% más de turnos virtuales con respecto al año anterior. Mientras que en Chile, según análisis de la Unidad de Generación de Estadísticas y Datos de la Superintendencia de Salud, en el período entre marzo y octubre del 2020, se realizaron 198.854 consultas de telemedicina, con lo que, ciertamente, tal como lo expone la jurista argentina Marisa Aizemberg, de cuya última obra sobre el tema se toman estos datos: “*la realidad que impuso la pandemia obligó a muchos Estados a readecuar las estrategias de sus sistemas de salud*”. ¹⁹

2. Necesidad de un marco regulatorio para la telemedicina

Surge, en consecuencia, la ineludible interrogante, en cuanto a los alcances y límites de la telemedicina en el ámbito asistencial. Aunque con lógicas particularidades según la disciplina de la salud de que se trate, hay algunos elementos en común por contemplar.

La telemedicina debe traer aparejado una guía de intervención o protocolo, que indique, entre otros aspectos, cuáles son los supuestos en los que puede intervenir con una consulta virtual a cargo del profesional; en cuáles supuestos no; en cuáles casos una consulta que inició de manera virtual debe migrar a una modalidad presencial,

¹⁹ Aizemberg, Marisa. *Marco Normativo de Telemedicina. Estado actual y tareas pendientes*. Banco Interamericano de Desarrollo. 2022. <https://publications.iadb.org/es/marco-normativo-de-telemedicina-estado-actual-y-tareas-pendientes>.

por así demandarlo las especiales necesidades del paciente, entre otras. Pautas que deben estar comprendidas dentro de tal protocolo o guía y que sean de aplicación por el profesional en salud, según su valoración de cada caso; en ponderación del riesgo-beneficio que compete a los profesionales sanitarios y en estricta observancia del principio bioético de beneficencia, contenido, sin duda, en los códigos deontológicos de distintos colegios profesionales de las ciencias de la salud en Costa Rica. No se puede dejar de mencionar en orden a este punto, que tal proceso implicará una debida comunicación con el paciente; quien, finalmente, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, será quien decida si acepta o rechaza la intervención.²⁰

Se debe insistir en que las intervenciones virtuales no pueden implicar en modo alguno un desmejoramiento de las prestaciones sanitarias. Las intervenciones virtuales no deben, ni por asomo, ser consideradas cuasi actos profesionales, o sea, intervenciones desprovistas del rigor que implica el desarrollo de un acto profesional del campo de las ciencias de la salud; todo lo contrario, deben ser verdaderos actos profesionales, ejercidos por el profesional de la salud, en apego o sujeción de la *lex artis* profesional²¹.

²⁰ En relación con la figura del consentimiento informado en la atención sanitaria por medios virtuales se ha planteado: *Finalmente, el uso de medios telemáticos es conforme a la Deontología Médica siempre que haya voluntad y consentimiento del paciente, del que debe quedar constancia en la historia clínica. De manera particular, el consentimiento del paciente y en aseguramiento de las normas de seguridad para garantizar la confidencialidad del paciente son los puntos neurales de la Telemedicina.* Valerio Monge, Carlos. “Telemedicina. Una mirada a las buenas prácticas éticas y jurídicas internacionales. En particular, la confidencialidad y el consentimiento informado en la legislación latinoamericana”. En Revista: Bioderecho.es, Núm. 14, julio-diciembre 2021, págs. 1-21.

²¹ Que bien se podría definir como el conjunto de deberes que imponen las reglas técnicas usuales, normas, reglamentos, protocolos y guías de actuación con los cuales se ejerce una profesión.

Como señala Ofelia De Lorenzo:

*“En definitiva, el uso de los sistemas de telecomunicación (telemedicina, internet, redes informáticas, telefonía móvil u otros medios telemáticos) debe adecuarse a los preceptos deontológicos aplicables a la relación médico-paciente, la defensa de los derechos y la seguridad del paciente, así como el respeto a los profesionales sanitarios”.*²²

Señala también la jurista española:

“El artículo 4.7 de la Ley 44/2003, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias establece que, el ejercicio de las profesiones sanitarias se llevará a cabo con plena autonomía técnica y científica, sin más limitaciones que las establecidas en la ley y por los demás principios y valores contenidos en el ordenamiento jurídico y deontológico. Es decir, el médico podrá optar por la telemedicina si lo considera técnica y científicamente adecuado, pero siempre con la debida sujeción a los principios y limitaciones contenidos en el ordenamiento deontológico”.

Aunque, en ausencia de un postulado tan claro, como el preceptuado en la Ley de Ordenación de Profesiones Sanitarias de España, lo cierto es que, en Costa Rica, ha de reconocerse también la autonomía técnica y científica del profesional sanitario. De tal suerte que, si este optara por la telemedicina, ningún impedimento debería encontrar para ello, más que la sujeción a la *lex artis* y dentro de esta, a los postulados que, para su debido ejercicio, hubiese dictado el colegio profesional correspondiente. Los cuales han de implicar, al menos, contenidos mínimos de observancia que podrían ser bien robustecidos por

²² De Lorenzo Aparici, Ofelia. *Telemedicina y responsabilidad.* Opinión. 2020. <https://www.redaccionmedica.com/opinion/telemedicina-y-responsabilidad-6742>

mayores controles del mismo profesional; esto sin perjuicio de la observancia de regulaciones, por ejemplo, en cuanto a las plataformas digitales por emplearse, regulaciones que podrían venir dadas por distintas disposiciones de alcance general y de lo que se hace mención más adelante.

En tal sentido, se han observado algunos planteamientos donde, si bien se reconoce el valor de la telemedicina, se privilegia, en el caso de la atención médica, la atención personal. Tal es el caso del Código Internacional de Ética Médica²³, donde se dispone:

“26. Al prestar consulta médica o tratamiento de manera remota el médico debe asegurarse de que esta forma de comunicación sea médicamente justificable y de que se proporcione la atención médica necesaria. El médico también debe informar al paciente sobre los beneficios y límites de recibir consulta médica y tratamiento de forma remota, obtener el consentimiento del paciente y garantizar que se respete la confidencialidad del paciente. Siempre que sea médicamente apropiado, el médico debe tratar de prestar consultas y tratamientos médicos al paciente a través del contacto personal directo”.

Es de rigor señalar que toda consulta o intervención virtual debe contemplar la confidencialidad de la información que se transmite, en resguardo de los datos sensibles²⁴,

²³ Asociación Médica Mundial. Código Internacional de Ética Médica 2022. Adoptado por la 3ª Asamblea General de la AMM, Londres, Inglaterra, octubre 1949 Enmendado por la 22ª Asamblea Médica Mundial, Sídney, Australia, agosto 1968, la 35ª Asamblea Médica Mundial Venecia, Italia, octubre 1983, la 57ª Asamblea General de la AMM, Pilanesberg, Sudáfrica, octubre 2006 y por la 73ª Asamblea General de la AMM, Berlín, Alemania, octubre 2022. <https://www.wma.net/es/policias-post/codigo-internacional-de-etica-medica/>

²⁴ Resultando de aplicación la Ley n.º 8968 del 07 de julio de 2011. Costa Rica. Ley de Protección de la Persona frente

pues la información en salud es sensible; asimismo de la imagen y privacidad del paciente. Además, dé garantías de que, quien interviene como profesional, sea quien esté debidamente facultado para ello en el país; entre otros aspectos de cardinal importancia, lo que implica el uso de plataformas seguras que permitan la transmisión de audio, datos y video; manteniéndose invariables las obligaciones del profesional para con sus pacientes (obligaciones ya establecidas también en los códigos deontológicos) y que no estaría de más reforzar.

La situación de la pandemia ha rebasado, como suele ocurrir, las regulaciones en los distintos países, nada distinto ha ocurrido en Costa Rica. Esa regulación debe involucrar a varias instancias. Los colegios profesionales tienen una injerencia importante, pues sus facultades de autorregulación deben materializarse en este punto en la regulación del ejercicio profesional, con algunos postulados sobre la intervención del profesional sanitario en el plano virtual. Se requiere la revisión de los códigos deontológicos, a efectos de determinar una regulación no excepcional, sino permanente de las intervenciones virtuales, pues la telemedicina, más allá de la pandemia, seguirá siendo una alternativa en la atención sanitaria.

Sin embargo, hay otros elementos que deben emanar de autoridad pública, mediante la promulgación de actos de alcance general, ya sea a nivel de decretos ejecutivos o de una Ley de la República; pues se deben contemplar alcances, medios y sistemas de seguridad, entre otros factores:

“No es igual la comunicación dispuesta por recursos tecnológicos creados a ese fin, que permitan el acceso en línea a la historia clínica de un paciente y su registro, que aplicaciones masivas o mensajería instantáneas (...) que

al Tratamiento de sus Datos Personales, artículo 9.

*no hacen posible identificar a las partes intervinientes y carecen de seguridad para pacientes, profesionales e instituciones de salud”.*²⁵

Acá es importante hacer mención del Derecho Comparado. Argentina, por ejemplo, implementó una Estrategia Nacional de Salud Digital, aprobada por Resolución n.º 189/18²⁶ y estableció un Plan Nacional de Telesalud. El grupo asesor creado por la norma emitió recomendaciones para el Uso de la Telemedicina.²⁷ En ese mismo país, se publica en agosto de 2020 la Ley 27553 sobre Recetas electrónicas o digitales²⁸, que tiene por objeto:

“Artículo 1º- La presente ley tiene por objeto:

4) Establecer que la prescripción y dispensación de medicamentos, y toda otra prescripción, puedan ser redactadas y firmadas a través de firmas manuscritas, electrónicas o digitales, en recetas electrónicas o digitales, en todo el territorio nacional;

b) Establecer que puedan utilizarse plataformas de teleasistencia en salud, en todo el territorio nacional, de conformidad con la ley 25.326 de Protección de los Datos Personales y la ley 26.529 de Derechos del Paciente.

²⁵ Aizenberg, *Ante la pandemia, el valor de la Telemedicina y la necesidad de su regulación...*

²⁶ Citado por Aizenberg, *Ante la pandemia, el valor de la Telemedicina y la necesidad de su regulación...* <https://www.argentina.gob.ar/noticias/resolucion-no-1892018-estrategia-nacional-de-salud-digital-2018-2023>.

²⁷ Citado por Aizenberg, *Ante la pandemia, el valor de la Telemedicina y la necesidad de su regulación...* https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/anexo_1_recomendacion_uso_de_telemedicina_-_grupo_asesor_1.pdf.

²⁸ <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/233439/20200811>

*Toda prescripción electrónica o digital y plataforma de teleasistencia en salud que reúnan los requisitos técnicos y legales son válidas de acuerdo a la legislación vigente que no se encuentre modificada por la presente ley” (Destacado es nuestro).*²⁹

Algunas otras disposiciones de importancia de la citada ley que atañen a la telemedicina y que es conveniente traer a colación son, en lo conducente, las siguientes:

*“Artículo 3º- La autoridad de aplicación de la presente ley será establecida por el Poder Ejecutivo nacional, coordinando su accionar con las autoridades jurisdiccionales competentes y los organismos con incumbencia en la materia que dichas autoridades determinen, quienes definirán por vía reglamentaria los plazos necesarios para alcanzar la digitalización total en prescripción y dispensación de medicamentos, toda otra prescripción, y regular el uso de plataformas de teleasistencia en salud.”*³⁰

(...)

*Artículo 4º- Para la implementación de la presente ley se deben desarrollar y/o adecuar los sistemas electrónicos existentes y regular su implementación para utilizar recetas electrónicas o digitales, y plataformas de teleasistencia en salud, todo lo cual debe regular el organismo que el Poder Ejecutivo nacional oportunamente establezca y los organismos que cada jurisdicción determine.*³¹

²⁹ Argentina. Ley 27553 sobre Recetas electrónicas o digitales. <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/233439/20200811>

³⁰ Argentina. Ley 27553 sobre Recetas electrónicas o digitales. <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/233439/20200811>

³¹ Se parte de la posibilidad de adecuar o en su caso

Asimismo, dichos organismos son los responsables de la fiscalización de los sistemas de recetas electrónicas o digitales, y de los sistemas de plataformas de teleasistencia en salud, quienes deben garantizar la custodia de las bases de datos de asistencia profesional virtual, prescripción, dispensación y archivo. También son responsables de establecer los criterios de autorización y control de acceso a dichas bases de datos y garantizar el normal funcionamiento y estricto cumplimiento de la ley 25.326 de Protección de los Datos Personales, la ley 26.529 de Derechos del Paciente y demás normativas vigentes en la materia.

(...)

Artículo 6º- Incorpórase el artículo 2º bis al título I de la ley 17.132, el que quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 2º bis: Se habilita la modalidad de teleasistencia para el ejercicio de la medicina, odontología y actividades de colaboración de las mismas, garantizando los derechos establecidos en la ley 26.529 de Derechos del Paciente. La teleasistencia puede desarrollarse solo para prácticas autorizadas a tal fin, de acuerdo a protocolos y plataformas aprobadas para la misma por la autoridad de aplicación.³²

(...)

desarrollar plataformas electrónicas para el empleo de recetas digitales y desarrollo de actividades de teleasistencia (telemedicina), a partir de la regulación que el Poder Ejecutivo determine, con lo que no se excluye a los desarrolladores privados, bajo el entendido de que deben sujetarse a las regulaciones dispuestas.

³² Es importante, sin duda, la habilitación legal de la teleasistencia (telemedicina), ante todo frente al establecimiento de determinados protocolos y plataformas —sin perjuicio de la libertad profesional—, aunque no se considera oportuna la restricción para su ejercicio a un listado taxativo, como parece desprenderse de este artículo.

*Artículo 13.- Los sistemas aludidos en la presente ley deben contemplar el cumplimiento de todas las normativas vigentes que regulan toda la cadena de comercialización de medicamentos incluyendo los requisitos de trazabilidad de éstos y de la firma manuscrita, electrónica o digital. **También debe contemplarse la emisión de constancia de teleasistencia**, prescripción y dispensación para los pacientes, por vía informatizada o impresión de dicha constancia y la posibilidad de bloqueo por el farmacéutico cuando exista error manifiesto en la prescripción, para que el prescriptor pueda revisar, anular o reactivar según el caso.³³*

La autoridad de aplicación puede realizar los convenios de colaboración y coordinación necesarios con los colegios de profesionales de la salud y los colegios de farmacéuticos a los efectos de hacer ejecutable el objeto previsto en la presente ley”. (Destacado es nuestro).³⁴

A más de dos años de enfrentar a la pandemia del COVID-19, la telemedicina no solo ha sido un mecanismo más que razonable para la continuidad de la atención, sino que ha demostrado armonizar con los requerimientos del mundo moderno, que suponen menores desplazamientos hacia los lugares físicos, aprovechando las alternativas de digitalización.

³³ Se hace referencia a la posibilidad de bloque por el farmacéutico, cuando exista error en la prescripción, como una medida razonable frente a los errores de medicación; medida que se dispone desde vieja data en la Ley General de Salud de Costa Rica, 5395 del 30 de octubre de 1973, que dispone para el farmacéutico la obligación de rechazar el despacho de las recetas que no se conformen con las exigencias científicas, legales y reglamentarias.

³⁴ Una medida que se considera muy razonable por las ventajas que conlleva la coordinación de esfuerzos entre la autoridad sanitaria y los colegios profesionales; coordinación que en Costa Rica ha permitido sumar al interés público, por ejemplo, en las actividades de fiscalización de los establecimientos farmacéuticos.

La forma en que sobrevino la pandemia, sin duda, impulsó una agenda digital en salud que, aunque si bien era impostergable, demandaba, en el caso de la telemedicina, del establecimiento de una serie de condiciones previas, entre ellas de regulación, que se vieron sobrepasadas por la premura de dar seguimiento a la atención en medio de todas las disposiciones de distanciamiento social.

Por ello, es imperativo el desarrollo de un marco normativo para la telemedicina, en un entorno de seguridad para el paciente y los propios profesionales sanitarios que la brindan.³⁵ En tal sentido, en su ya citada obra sobre el Marco Normativo de Telemedicina, Mariza Aisemberg señala que esa normativa debería incluir idealmente: *a) un marco legal propio, que habilite expresamente el ejercicio de la telemedicina; b) su calidad de servicio complementario o sustitutivo de la consulta presencial; c) medios seguros de transmisión de datos durante la teleconsulta; d) diferentes modalidades (sincrónica o asincrónica); e) la delimitación de las responsabilidades profesionales en el ejercicio de la telemedicina; e) instancias de certificación, habilitación, acreditación de profesionales, instituciones y desarrolladores tecnológicos; f) las modalidades que asume el consentimiento informado en la práctica digital; g) los términos y las condiciones de uso de las plataformas y aplicaciones; h) la determinación de las reglas y competencias que rigen en materia de prestación de servicios transfronteriza; i) los principios que rigen la materia; j) los honorarios y seguros; k) los derechos y las obligaciones de los pacientes; l) el registro del acto y su interoperabilidad con histórica clínica electrónica/ digital, receta digital, etc., y m) la creación de una autoridad de*

³⁵ El desarrollo de marcos normativos para el ejercicio de la telemedicina, evidentemente y en una función integradora de las disposiciones jurídicas, vincula los deberes del profesional sanitario en general, sus derechos, así como los derechos y deberes de los pacientes.

*aplicación y su financiamiento.*³⁶

Bien vale la pena tomar nota de esas recomendaciones y promover un marco regulatorio para la telemedicina, que permita una actuación segura y de calidad, sin perjuicio de la libertad profesional de quienes la ejercen; en resguardo siempre de la población destinataria de la atención.

3. Conclusiones generales

En medio de la más que inminente afectación del tejido social y productivo que la pandemia del COVID-19 ha generado en el mundo, sin que Costa Rica sea la excepción, la telemedicina, como herramienta ya utilizada desde muchos años atrás en el ámbito de las prestaciones sanitarias, ha experimentado un crecimiento exponencial en su empleo, como una alternativa razonable para dar continuidad a la atención en salud. Si bien es cierto, esta ya era parte de la agenda digital en salud, el contexto de la pandemia aceleró vertiginosamente su empleo.

Como suele suceder en el plano de lo jurídico, la realidad y dinámica social sobrepasan la regulación y tratándose de la telemedicina, si bien se han visto algunas alternativas de regulación, en medio de la situación excepcional que supuso la pandemia; lo cierto es que más allá de esta, que no se sabe a ciencia cierta cuándo termine, debe adoptarse en definitiva un marco regulatorio —permanente y no excepcional— que brinde certeza jurídica a profesionales sanitarios y pacientes, sobre los alcances y limitaciones de la telemedicina. Certeza que tendrá un impacto positivo en la seguridad y la calidad de la atención sanitaria brindada por esta vía.

Ese marco regulatorio, en el que han de

³⁶ Aisemberg, *Marco Normativo de Telemedicina. Estado actual y tareas pendientes...*

intervenir diversos actores, entre ellos, el Ministerio de Salud y los correspondientes colegios profesionales del campo de las ciencias de la salud, debe traer aparejado una guía de intervención o protocolo, que serviría de apoyo para que el profesional de la salud, según la valoración casuística en ponderación del riesgo-beneficio, con plena autonomía técnica y científica, decida si interviene o no desde lo virtual. Habiéndose informado al paciente, claro está, de las implicaciones de una intervención no presencial, siendo este, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, quien finalmente puede aceptar o rechazar la atención de esa manera.

Además, un punto medular por contemplar dentro de ese marco regulatorio está relacionado con la información que se genera durante las intervenciones virtuales en salud. Debido a que los datos en salud resultan sensibles y demandan adecuados resguardos, lo que implica el uso de plataformas seguras, creadas o adaptadas para tal fin, que brinden garantías razonables de resguardo de la información al acceder a historias clínicas, recetas de medicamentos, entre otros datos, donde consta información sensible del paciente. Así mismo, debe brindarse seguridad en cuanto a la identidad de quien interviene como profesional de la salud, a efectos de que, en efecto, lo sea, estando debidamente habilitado para ello, para prevenir y, en su caso, evitar el ejercicio ilegal de la profesión, que tanto daño puede hacer a la salud pública. Las experiencias de Derecho Comparado ya vienen trazando una ruta a seguir, a la que Costa Rica deberá sumarse pronto.

4. Referencias bibliográficas

Costa Rica. Decreto Ejecutivo n.º 42277 del 16 de marzo de 2020, publicado en el Alcance 46 al Diario Oficial La Gaceta n.º 51 del 16 de marzo de 2020, Declara estado de emergencia nacional en todo el territorio de la República de Costa Rica,

debido a la situación de emergencia sanitaria provocada por la enfermedad COVID-19. <http://www.pgrweb.go.cr/scij/main.aspx>.

Costa Rica. Decreto Ejecutivo n.º 43650 del 10 de agosto de 2022, publicado en el Diario Oficial La Gaceta n.º 155 del 17 de agosto de 2022, Declara la cesación del estado de emergencia declarado mediante Decreto Ejecutivo N.º 42227-MP-S. http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=97600&nValor3=131944&strTipM=FN

Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la Ética de la Telemedicina. Adoptada por la 58ª Asamblea General de la AMM, Copenhague, Dinamarca, octubre 2007 y enmendada por la 69ª Asamblea General de la AMM, Reikiavik, Islandia, octubre 2018. <https://www.wma.net/es/policies-post/declaracion-de-la-amm-sobre-la-etica-de-la-telemedicina/>

NACIONES UNIDAS. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). Desarrollo de la telesalud en América Latina Aspectos conceptuales y estado actual. Santiago, Chile (2013), pág. 36. <https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/35453/1/S2013129es.pdf>

Costa Rica. “Lineamientos Generales para la Prestación y Control del Ejercicio de la Medicina y Cirugía, sus Especialidades y Subespecialidades – Modalidad Especial Durante la Emergencia Nacional por el COVID-19”, basados en el acuerdo 2020-03-20, tomado de la sesión extraordinaria en fecha 25 de marzo del 2020. <http://www.medicos.cr/website/documentos/Comunicados/020420.html>

Costa Rica. Lineamientos generales para el despacho al domicilio de medicamentos psicotrópicos y estupefacientes debido a la

alerta sanitaria por Coronavirus (COVID-19). https://www.ministeriodesalud.go.cr/sobre-ministerio/prensa/docs/lineam_generales_despacho_domicilio_medicamentos_psicotr_estupef_31032020.pdf

Costa Rica. Colegio de Cirujanos dentistas de Costa Rica. <http://www.colegiodentistas.org/sitCol/wp-content/uploads/2020/04/PROTOCOLO-TELECONSULTA-DENTAL.pdf>

Costa Rica. Colegio de Farmacéuticos de Costa Rica. GUÍA DE ACTUACIÓN DEL PROFESIONAL EN FARMACIA PARA REALIZAR VISITA MÉDICA VIRTUAL COMO MEDIDA TEMPORAL FRENTE A LA PANDEMIA CAUSADA POR COVID-19. En la red <http://www.colfar.com>

Aizenberg, Marisa. *Ante la pandemia, el valor de la Telemedicina y la necesidad de su regulación*. Columna de Actualidad de la Dra. Marisa Aizenberg. 2020. <http://www.marisaaizenberg.com>

Aizenberg Marisa. Marco Normativo de Telemedicina. Estado actual y tareas pendientes. Banco Interamericano de Desarrollo. 2022 <https://publications.iadb.org/es/marco-normativo-de-telemedicina-estado-actual-y-tareas-pendientes>.

España. III Estudio de Salud y Estilo de Vida de Aegon. 2020. HTTPS://WWW.CONSAUD.ES/SALUDIGITAL/225/TELEMEDICINA-AUGE-PANDEMIA-COVID-19-USADO_86893_102.HTML

De Lorenzo Aparici Ofelia. Telemedicina y responsabilidad. Opinión. 2020. <https://www.redaccionmedica.com/opinion/telemedicina-y-responsabilidad-6742>

Costa Rica. Ley n.º 8968 del 07 de julio de

2011, Ley de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales. <http://www.pgrweb.go.cr/scij/main.aspx>.

Argentina. Ley 27553 sobre Recetas electrónicas o digitales. <https://www.boletinoficial.gob.ar/#!DetalleNorma/233439/20200811>

Valerio Monge, Carlos. “Telemedicina. Una mirada a las buenas prácticas éticas y jurídicas internacionales. En particular, la confidencialidad y el consentimiento informado en la legislación latinoamericana”. En Revista: Bioderecho.es, Núm. 14, julio-diciembre 2021. <https://revistas.um.es/bioderecho/article/view/510241>