

Telemedicina versus Proteção de Dados Pessoais. Os Dados de Saúde como Dados Pessoais

Ana Paula Cabral ^{a*}

^a ISCET – Instituto Superior de Ciências Empresariais e do Turismo, Porto, Portugal

Info	Resumo
<i>Palavras-chave:</i> Dados pessoais Proteção Saúde Telemedicina Pandemia	A telemedicina foi adotada, no Sistema de Saúde português, como ferramenta que auxilia na prestação de cuidados de saúde, ajudando, em pandemia, contra a disseminação do vírus causador da COVID-19. Porém, a utilização da telemedicina contribui para o aumento do risco de violação dos dados pessoais, sobretudo dados especiais como é o caso dos dados de saúde. É grande o desafio de obtenção de um equilíbrio entre a utilização cada vez mais frequente da telemedicina (realidade sem retrocesso) e a proteção dos dados pessoais, sobretudo dados de saúde. Este desafio de conformação das exigências de proteção do direito fundamental de proteção da saúde com a proteção da privacidade, dos dados pessoais, pode ser atingido com um esforço de previsão legal, de nova regulação desta realidade, acompanhado de um cuidado suplementar aquando do emprego da telemedicina, de modo a evitar a concretização do risco de violação dos suprarreferidos dados.

Introdução

A presente reflexão incide sobre a temática da telemedicina e a proteção de dados. Teve origem na comunicação efetuada no âmbito de um Seminário organizado pelo ISCET, subordinado ao tema “Transformação Digital e a Proteção de Dados”. A agenda que, nessa comunicação, nos propusemos cumprir foi a seguinte: primeiramente fizemos um enquadramento geral da matéria, onde apresentámos alguns conceitos importantes como é o caso de telemedicina e conceitos limítrofes deste, bem como de dado pessoal. Depois, aliás cerne da nossa reflexão, focámo-nos nas implicações da telemedicina nos dados pessoais e nas eventuais possíveis violações de dados pessoais, determinadas pela utilização da telemedicina. Atendendo ao período histórico que estamos a viver, fizemos ainda uma abordagem à ligação entre a telemedicina e a pandemia. Depois, apresentámos a conclusão da nossa reflexão.

Desenvolvimento

Conforme suprarreferido, o foco da nossa reflexão cai sobre as implicações da utilização da telemedicina como ferramenta ao serviço da proteção da Saúde. Encaramos aqui a Saúde como direito fundamental à proteção da Saúde, consagrado no art.º 64º da Constituição da República Portuguesa (CRP).

As implicações são muitas. Porém a nossa atenção vai recair sobre os dados pessoais (DP) e, genericamente, sobre o setor da saúde em Portugal. Estas implicações não podem deixar de atender à pressão para garantir a sustentabilidade do Serviço Nacional de Saúde (SNS), à promoção da melhoria contínua da prestação dos cuidados de saúde, ao desenvolvimento de soluções inovadoras

na prestação e gestão dos cuidados, e ainda à necessidade de maximizar a eficiência dos recursos existentes. Na verdade, facilmente podemos constatar que a telemedicina contribui para atingir este objetivo.

De facto, telemedicina e as suas “componentes”, no âmbito da prestação de cuidados de saúde, surge como um dos mecanismos adotados para contribuir para a boa saúde de cada cidadão.

Porém, não podemos esquecer que existem outros direitos objeto de proteção no ordenamento jurídico.

Vejamos a necessidade de proteção da privacidade e concretamente dos dados pessoais (DP). A proteção da privacidade há muito vem preocupando o legislador, sobretudo num ordenamento jurídico como o português, fundado na dignidade humana. Da necessidade desta proteção, sobretudo no que respeita aos DP, cada vez mais tem vindo a ser objeto de consciencialização pelos sujeitos, sobretudo após a aplicação do RGPD. Note-se, porém, que, paradoxalmente, cada vez mais esta proteção está mais em risco, graças aos expedientes tecnológicos.

1. Do direito à proteção da saúde como direito fundamental

Impõe-se antes de nos debruçar-nos concretamente sobre a problemática em apreço referir que o direito à saúde é um direito fundamental merecedor de tutela ao mais alto nível. O Direito à Proteção da Saúde está consagrado na

* E-mail address: acabral@iscet.pt (A. Cabral)



Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 64^o. Com efeito, trata-se de um direito fundamental. Dentro dos direitos fundamentais, tem natureza de direito social, o que implica que, para além da consagração na CRP, este direito carece de concretização ao nível legislativo ordinário. Ou seja, para que o direito à proteção da saúde seja objeto de concretização é necessário que haja um conjunto de normas jurídicas, integradas em legislação ordinária que concretizem a esse nível as medidas que permitam a proteção da Saúde.

1.1. Dos dados pessoais e da sua proteção

Considerando que se pretende refletir sobre a influência da telemedicina nos dados pessoais, impõe-se a referência a alguns conceitos base nesta matéria. Desde logo o que são dados pessoais, distinguindo-se estes dos dados especiais, como é o caso dos dados de saúde.

Assim, dados pessoais são, conforme o disposto no RGPD, no seu artigo 4^o, n^o 1:

“(…) informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados»); é considerada identificável uma pessoa singular que

possa ser, direta ou indiretamente, em especial por referência a um identificador, como por exemplo um nome, um número de identificação, dados de localização, identificadores por via eletrónica ou a um ou mais elementos específicos da identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social dessa pessoa singular;”

Dentro destes dados pessoais, podemos identificar categorias especiais, como é o caso dos dados de saúde. Estes são os dados relacionados com a saúde física ou mental de uma pessoa singular, incluindo a prestação de serviços de saúde, que revelem informações sobre o seu estado de saúde.

O tratamento dos dados de saúde é, à partida, proibido pelo RGPD, conforme se dispõe no seu artigo 9^o, n^o 1:

“É proibido o tratamento de dados pessoais (...) relativos à saúde (...)”

Apesar desta proibição genérica estipulada no RGPD, existe um conjunto de fundamentos e causas de legitimidade de tratamento em que pode estribar-se o mesmo. Senão veja-se o disposto no artigo 9^o, n^o 2, deste diploma².

¹ Artigo 64^o da CRP

“1. Todos têm direito à proteção da saúde e o dever de a defender e promover.

2. O direito à proteção da saúde é realizado:

a) Através de um serviço nacional de saúde universal e geral e, tendo em conta as condições económicas e sociais dos cidadãos, tendencialmente gratuito;

b) Pela criação de condições económicas, sociais, culturais e ambientais que garantam, designadamente, a proteção da infância, da juventude e da velhice, e pela melhoria sistemática das condições de vida e de trabalho, bem como pela promoção da cultura física e desportiva, escolar e popular, e ainda pelo desenvolvimento da educação sanitária do povo e de práticas de vida saudável.

3. Para assegurar o direito à proteção da saúde, incumbe prioritariamente ao Estado:

a) Garantir o acesso de todos os cidadãos, independentemente da sua condição económica, aos cuidados da medicina preventiva, curativa e de reabilitação;

b) Garantir uma racional e eficiente cobertura de todo o país em recursos humanos e unidades de saúde;

c) Orientar a sua ação para a socialização dos custos dos cuidados médicos e medicamentosos;

d) Disciplinar e fiscalizar as formas empresariais e privadas da medicina, articulando-as com o serviço nacional de saúde, por forma a assegurar, nas instituições de saúde públicas e privadas, adequados padrões de eficiência e de qualidade;

e) Disciplinar e controlar a produção, a distribuição, a comercialização e o uso dos produtos químicos, biológicos e farmacêuticos e outros meios de tratamento e diagnóstico;

f) Estabelecer políticas de prevenção e tratamento da toxicodpendência.

4. O serviço nacional de saúde tem gestão descentralizada e participada.”

² “2. O disposto no n^o 1 não se aplica se se verificar um dos seguintes casos:

a) Se o titular dos dados tiver dado o seu consentimento explícito para o tratamento desses dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas, exceto se o direito da União ou de um Estado-Membro previr que a proibição a que se refere o n^o 1 não pode ser anulada pelo titular dos dados;

b) Se o tratamento for necessário para efeitos do cumprimento de obrigações e do exercício de direitos específicos do responsável pelo tratamento ou do titular dos dados em matéria de

legislação laboral, de segurança social e de proteção social, na medida em que esse tratamento seja permitido pelo direito da União ou dos Estados-Membros ou ainda por uma convenção coletiva nos termos do direito dos Estados-Membros que preveja garantias adequadas dos direitos fundamentais e dos interesses do titular dos dados;

c) Se o tratamento for necessário para proteger os interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular, no caso de o titular dos dados estar física ou legalmente incapacitado de dar o seu consentimento;

d) Se o tratamento for efetuado, no âmbito das suas atividades legítimas e mediante garantias adequadas, por uma fundação, associação ou qualquer outro organismo sem fins lucrativos e que prossiga fins políticos, filosóficos, religiosos ou sindicais, e desde que esse tratamento se refira exclusivamente aos membros ou antigos membros desse organismo ou a pessoas que com ele tenham mantido contactos regulares relacionados com os seus objetivos, e que os dados pessoais não sejam divulgados a terceiros sem o consentimento dos seus titulares;

e) Se o tratamento se referir a dados pessoais que tenham sido manifestamente tornados públicos pelo seu titular;

f) Se o tratamento for necessário à declaração, ao exercício ou à defesa de um direito num processo judicial ou sempre que os tribunais atuem no exercício da sua função jurisdicional;

g) Se o tratamento for necessário por motivos de interesse público importante, com base no direito da União ou de um Estado-Membro, que deve ser proporcional ao objetivo visado, respeitar a essência do direito à proteção dos dados pessoais e prever medidas adequadas e específicas que salvaguardem os direitos fundamentais e os interesses do titular dos dados;

h) Se o tratamento for necessário para efeitos de medicina preventiva ou do trabalho, para a avaliação da capacidade de trabalho do empregado, o diagnóstico médico, a prestação de cuidados ou tratamentos de saúde ou de ação social ou a gestão de sistemas e serviços de saúde ou de ação social com base no direito da União ou dos Estados-Membros ou por força de um contrato com um profissional de saúde, sob reserva das condições e garantias previstas no n^o 3;

i) Se o tratamento for necessário por motivos de interesse público no domínio da saúde pública, tais como a proteção contra ameaças transfronteiriças graves para a saúde ou para assegurar um elevado nível de qualidade e de segurança dos cuidados de saúde e dos medicamentos ou dispositivos médicos, com base no direito da União ou dos Estados-Membros que

A proteção dos dados especiais, mais especificamente os dados de saúde, requer uma crescente atenção. Isto porque, apesar da sensibilização para estas questões e consciência das mesmas, uma preocupação para as acautelar e um esforço nesse sentido serem cada vez maiores o risco deste tipo de dados poder ser objeto de violação está igualmente mais iminente. Esta realidade ocorre por força dos expedientes tecnológicos cada vez mais utilizados e acessíveis a um maior número de utilizadores e a um crescendo de circulação destes dados, apesar de todos os mecanismos de segurança pretendida e garantida.

O surgimento da pandemia trouxe inúmeras implicações também a este nível, pois impôs uma maior utilização das tecnologias também para tratamento de dados de saúde, com as inerentes e nítidas vantagens, mas igualmente algumas desvantagens.

Impõe-se que haja um reforço das vantagens desta utilização num momento tão crítico como o presente, o que se traduz num conjunto de desafios.

Um exemplo claro da utilização dos expedientes tecnológicos no tratamento de dados de saúde é a telemedicina. Foquemo-nos agora neste tipo de prestação de cuidados de saúde, para aferir das implicações do mesmo nos dados de saúde.

Para isso começemos por estabelecer alguns conceitos chave:

Telemedicina

Desde logo, a própria telemedicina. Esta traduz-se na “prestação de cuidados de saúde, remotamente, por médicos que utilizam as TIC para prevenção, avaliação, diagnóstico, tratamento e reabilitação, de modo a promover a saúde do cidadão e da sociedade” (World Health Organization, 2010).

eSaúde

eSaúde consiste na aplicação das TIC à melhoria da promoção, educação e gestão de saúde.

Telesaúde

Já a telesaúde traduz-se na utilização das TIC no apoio, à distância, da saúde. Ou seja, a prestação de cuidados, organização dos serviços, formação de profissionais (médicos e outros profissionais de saúde) e cidadãos. Relativamente a estes, podemos ter uma interação síncrona ou assíncrona.

Teleconsulta

Outro conceito relevante é o da teleconsulta, ou seja, consulta médica com o doente fisicamente à distância do profissional de saúde, utilizando-

se, para isso, tecnologias seguras de comunicação *online* como é o caso das videochamadas.

Telefarmácia

A telefarmácia é outro conceito digno de destaque, traduzindo-se na ligação entre a farmácia hospitalar e os centros de saúde, promovendo a integração de cuidados e a aproximação da prestação aos cidadãos, sem incómodos e custos.

Telemonitorização

Ainda de realçar a telemonitorização como serviço de telesaúde, que utiliza tecnologias de comunicação e informação que lhe permitem controlar à distância os parâmetros biométricos dos utentes, efetuado assim o acompanhamento clínico.

A telemedicina, traduzida na aplicação da tecnologia de telecomunicação à saúde permite a assistência à distância e pode mesmo ser considerada de utilização estratégica, pois proporciona a troca de conhecimentos entre equipas, o seu treino e capacitação; permite a auditoria, fiscalização e monitorização dos processos implicados no cuidado dos doentes. Aliás, segundo estudos recentemente realizados, quando aplicada a doentes críticos, a telemedicina reduz o tempo de permanência nas UCIs. Consequentemente, aumenta a disponibilidade de camas, contribuindo para a redução da mortalidade.

Indubitável é que o recurso a todos os meios aptos a proporcionar a melhor e mais rápida prestação de cuidados de saúde deve constituir um imperativo num sistema de gestão de saúde, por força legal e ética. Portanto a telemedicina, porque contribui para este intento, deve ser utilizada.

Cronologicamente, há quem defenda que os primórdios da telemedicina remontam à Grécia Antiga, na medida em que, nessa época, havia doentes que eram objeto de aconselhamento médico através de representantes.

Na atualidade, concretamente em 1968, existiu notícia de um episódio que pode ser considerado dos primeiros exemplos de telemedicina, nos Estados Unidos. Consistiu na comunicação, à distância, entre especialistas, respetivamente de um hospital e de um posto médico. Fizeram-no através de dois televisores.

No sistema de saúde português, a utilização da telemedicina ocorreu nos anos noventa, essencialmente determinada pela escassez de médicos especialistas, distribuídos pelo território, tentando contrariar a concentração nos grandes centros.

Esta dimensão da telemedicina evoluiu no sentido de permitir, por exemplo, a monitorização à distância e em

preveja medidas adequadas e específicas que salvaguardem os direitos e liberdades do titular dos dados, em particular o sigilo profissional;

j) Se o tratamento for necessário para fins de arquivo de interesse público, para fins de investigação científica ou histórica ou para fins estatísticos, em conformidade com o artigo 89.o, n.o 1, com base no direito da União ou de um Estado-Membro, que deve ser proporcional ao objetivo visado, respeitar a essência do direito à proteção dos dados pessoais e prever medidas adequadas e específicas para a defesa dos direitos fundamentais e dos interesses do titular dos dados.

3. Os dados pessoais referidos no n.o 1 podem ser tratados para os fins referidos no n.o 2, alínea h), se os dados forem tratados

por ou sob a responsabilidade de um profissional sujeito à obrigação de sigilo profissional, nos termos do direito da União ou dos Estados-Membros ou de regulamentação estabelecida pelas autoridades nacionais competentes, ou por outra pessoa igualmente sujeita a uma obrigação de confidencialidade ao abrigo do direito da União ou dos Estados-Membros ou de regulamentação estabelecida pelas autoridades nacionais competentes.

4. Os Estados-Membros podem manter ou impor novas condições, incluindo limitações, no que respeita ao tratamento de dados genéticos, dados biométricos ou dados relativos à saúde.”

tempo real de determinados valores essenciais dos doentes (p. ex. valores da tensão arterial, saturação).

A pandemia veio reforçar e acelerar a intervenção desta ferramenta. No sistema de saúde português, para além da utilização da telemedicina na prestação de cuidados de saúde a doentes que tentavam evitar o contágio com o vírus, por um lado, e, por outro, aos que contaminados e obrigatoriamente tinham que estar resguardado, para se tratarem e/ou para evitar a disseminação do vírus.

Noutros sistemas de saúde, esta utilização da telemedicina ou outros instrumentos que cabem no conceito da eSaúde assume contornos mais intensos.

É o caso da China, onde foram assumidas soluções que ajudaram a contrariar o isolamento social, passando pela utilização de aplicações móveis que visavam facilitar o controlo da disseminação do vírus. Naturalmente que estas soluções puseram em causa direitos dos cidadãos. Por isso, só poderiam funcionar em Estados com o perfil da China, jamais podendo ser funcionais e aceites em Estados como o português ou qualquer Estado Europeu ou outro que perfilhe os mesmos valores, onde os direitos fundamentais são pedra basilar e os DP merecem especial proteção.

Note-se que a Comissão Europeia considerou que a evolução da telemedicina, apesar de muito importante, tem que ser acompanhada da garantia da privacidade, confidencialidade e segurança dos DP.

A China chegou mesmo a edificar, em Wuhan, um hospital de campanha a funcionar quase só com robôs. Aqui, os doentes eram monitorizados por máquinas humanoides com termómetros dispondo de pulseiras e anéis inteligentes ligados à Internet para recolher dados de saúde, chamando a atenção de profissionais de saúde sempre que necessário.

A telemedicina surge com uma das ferramentas adotadas pelo Sistema de Saúde português com o objetivo de proteger os sujeitos contra a disseminação do vírus causador da COVID-19.

Portugal é considerado como tendo desenvolvido um importante e sustentado esforço para proporcionar orientação e apoio a programas de telemedicina, promovendo a clarificação de papéis desempenhados e planeamento de processos.

Inclusivamente, existe um Plano Estratégico Nacional para a TeleSaúde, em sintonia com o programa governamental nacional e a Estratégia Europeia Health 2020, sendo a SPMS e o CNTS as entidades responsáveis pela sua elaboração.

Digno de referência é o Despacho n.º 3571/2013, sobre a telemedicina (teleconsultas e telemonitorização), considerando-a como uma ferramenta que permite a observação, o diagnóstico, o tratamento, a monitorização do utente com a maior proximidade da sua área de residência, trabalho ou mesmo em casa.

Reconhece-se a grande utilidade desta forma de tecnologias de Saúde em linha (eSaúde) como ferramenta inovadora que permite a política de proximidade entre profissionais de saúde, que prestam os cuidados e os utentes, que os recebem.

Note-se que através do Despacho n.º 8445/2014 impôs-se o reforço da implementação da Estratégia para uma Rede de Telemedicina no SNS. Foi considerado que a telemedicina reforça o acesso aos cuidados de saúde e a

sua equidade possibilita que um maior número de pessoas aceda aos melhores cuidados de saúde.

Reconhece-se que a teleconsulta e a telemonitorização permitem a observação, o diagnóstico, o tratamento e a monitorização do utente o mais próximo possível da sua área de residência, trabalho ou mesmo em sua própria casa.

Contribui para o bom funcionamento e eficácia da telemedicina, a existência de um Software de registo clínico como é o caso do Sclínico, que informatiza e sistematiza os registos clínicos nos cuidados de saúde primários e hospitalares, ajuda na sua uniformização, garantindo assim a normalização e qualidade da informação.

Já a Plataforma de Dados de Saúde Live (PDS Live) é um meio de realização de teleconsultas, em tempo real, utilizando o vídeo, permitindo a partilha de informação, como é o caso das imagens e resultados de exame, em contexto clínico.

O Registo de Saúde Eletrónico (RSE) agrega os contactos do cidadão com o Serviço de Saúde (SS) e conduz a um processo clínico único, permitindo uma gestão da saúde com maior qualidade, segurança e eficiência. O RSE é um sistema eletrónico de referência entre prestadores do SNS e suporta a teleconsulta em diferido.

A própria Prescrição Eletrónica Médica (PEM), que permite a receção das receitas emitidas à distância, cria condições para a aquisição da medicação à distância.

Estas são algumas das referências vigentes no âmbito do Sistema de Saúde português, que contribuem para o bom funcionamento da telemedicina, apenas possíveis graças à utilização de expedientes tecnológicos, com o risco acima referido para a proteção dos DP e de Saúde.

Mas existem outras iniciativas, em preparação e implementação, que contribuem para a eficácia da telemedicina. É o caso do Projeto Exames sem Papel, que permite a desmaterialização dos processos de requisição, efetivação e faturação de Meios Complementares de Diagnóstico e Terapêutica (MCDT), para além de assegurar a integração dos seus resultados no SER; a app MySNS, que permite acompanhar as notícias do SNS, receber notificações gerais, incluindo alertas de saúde pública, permitindo o acesso rápido ao SNS24, informa sobre os dados de contacto e localização das instituições de saúde e permite ainda aos utentes avaliar a sua satisfação com o SNS; entre outros.

A Resolução do Conselho de Ministros n.º 67/2016 criou o Centro Nacional de TeleSaúde (CNTS), constituído por uma unidade coordenadora central que funciona nos Serviços Partilhados do Ministério da Saúde, E. P. E. (SPMS, E. P. E.); uma unidade de desenvolvimento e investigação em TeleSaúde; unidades temáticas de prestação de cuidados de TeleSaúde, em articulação com unidades prestadoras de cuidados de saúde do SNS e uma unidade de teleformação para o SNS.

A relevância de que se reveste a telemedicina nesta reflexão implica que nos pronunciemos sobre as suas vantagens e desvantagens.

No que respeita às primeiras, facilmente se compreende que permite a diminuição das distâncias entre os serviços de saúde e os seus utilizadores, bem como as deslocações desnecessárias a estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde; igualmente permite que a resposta de prestações de cuidados nalgumas especialidades seja feita com maior

rapidez, prestando um maior apoio a quem está instalado, trabalha e/ou reside mais longe dos locais prestadores de cuidados. Esta vantagem é potenciada para as populações de regiões mais afastadas dos grandes centros onde as especialidades médicas são mais escassas.

Especificamente a teleconsulta contribui para o melhor acesso a consultas de especialidade e a medicina de ponta, aumentando assim a equidade no acesso aos cuidados, na medida em que facilita o acesso a todos aos melhores cuidados de saúde; facilita a troca de informações entre os diversos profissionais de saúde, propiciando troca de informações sobre técnicas e tratamentos.

Naturalmente existem também algumas desvantagens, de diferente natureza. Como sejam as que podem ser classificadas como de natureza social, a resistência a alterações de organização e de comportamento relativamente aos serviços de saúde; preconceitos tecnológicos, receios relativamente à segurança da informação e ao próprio meio de comunicação (internet) e por isso falta de confiança na ferramenta, bem como na confidencialidade e privacidade do sujeito objeto dos cuidados. Desvantagens de natureza ético-legal as que se concretizam no receio da complexificação da definição da responsabilidade clínica, pelo facto de haver menor informação sobre o doente utilizador desta ferramenta, o que pode aumentar a probabilidade de concluir de forma incorreta e a possibilidade de aumentar o grau da desumanização da relação médico/doente. Igualmente existem desvantagens de natureza económica, concretizadas nos avultados investimentos implicados pela utilização de todos os instrumentos de cariz tecnológico, bem como a necessidade de investimento em meios de comunicação.

2. Telemedicina versus dados pessoais

Após a abordagem sobre a temática objeto da nossa reflexão acabada de referir, impõe-se o “afunilamento” da análise para ponderarmos sobre as implicações da telemedicina sobre os DP e sobretudo os dados sensíveis, dado que aquela implica o tratamento destes dados.

Começamos por afirmar que tratamento de DP, conforme o disposto no artigo 4º, 2), do RGPD³, é tudo quanto possa ser realizado com estes dados.

Quanto ao que são DP, cujo conceito já referimos supra, são nomeadamente: nome, data de nascimento, sexo, endereço postal, endereço eletrónico, IP, número de telemóvel, fotografia/imagem.

Destes DP, alguns deles podem ser dados especiais, dados sensíveis, como são os dados de saúde, é o caso dos dados analíticos e outros obtidos através de MDCTs.

Ora, facilmente se compreende que a utilização da ferramenta da telemedicina pode violar esses dados, o que requer um reforço do cuidado com essa utilização de modo a reduzir o risco implicado.

2.1. Telemedicina e a pandemia

A utilização da telemedicina, com todas implicações inerentes, em tempos de pandemia tornou-se exponencial,

devendo os devidos e já referidos cuidados ocorrerem ao mesmo nível.

De facto, durante a pandemia, a telemedicina surgiu, no Sistema de Saúde português e no mundo, como opção para toda a linha de cuidados, desde a triagem até à divulgação de informações para as equipas de saúde, atuando na prestação de cuidados de saúde propriamente ditos, passando pela gestão de recursos ou ainda pelo nível da telemonitorização.

A utilização da telemedicina impulsionada pela pandemia concretizou-se não apenas na prevenção direta da doença causada pelo vírus e/ou no respetivo tratamento, mas também noutras áreas da medicina. A título meramente exemplificativo podemos referir que, no Estado de Nova York (EUA), um serviço de telemedicina já existente antes do período pandémico se expandiu, permitindo a telemonitorização de eventos adversos, auxiliando na gestão de camas, recursos materiais e pessoais, no âmbito da COVID-19. Mesmo especialidades não diretamente relacionadas com a COVID-19, como a ortopedia, adotaram a telemedicina para permitir o tratamento de pacientes durante a pandemia.

Digna de destaque é a situação vivenciada em muitos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, onde o esforço para prestar esses cuidados existiu, embora as condições para que a qualidade desses cuidados fosse a melhor não se verificaram. Na verdade, em muitos desses estabelecimentos a teleconsulta não era frequentemente utilizada antes do período pandémico, não estando devidamente organizada. Assim, as instalações, as plataformas informáticas, o domínio da tecnologia, a experiência prática dessa ferramenta ao serviço da prestação dos cuidados de saúde pelos profissionais de saúde, mormente médicos, mas igualmente enfermeiros e outros profissionais que apoiam tecnicamente, não estavam à altura de uma prestação de cuidados através da telemedicina de qualidade. A solução foi encontrada graças sobretudo a um esforço individual de criatividade de todos os intervenientes que utilizaram os recursos existentes da melhor forma possível. Aliás, este cenário também ocorreu noutros setores de atividade, como foi o caso da educação, onde os diferentes intervenientes, sem um período mínimo de aprendizagem, de um dia para o outro, passaram a trabalhar utilizando tecnologias para levarem a cabo uma atividade como é ensinar e/ou aprender.

Recorde-se que a Direção Geral de Saúde, na Circular Normativa 07/2020, em 29-03-2020, orientou os hospitais no sentido da “Redução de toda a atividade de consulta presencial, idealmente substituindo-a por atividade de consulta não-presencial (...)”. Igualmente é sabido que a maior parte destes estabelecimentos, mesmo antes dessa orientação, já tinham adotado essa solução.

De lamentar apenas as dificuldades inerentes, conforme referimos há pouco, à reduzida ou inexistente organização prévia nesse âmbito.

³ «Tratamento» é uma operação ou um conjunto de operações efetuadas sobre dados pessoais ou sobre conjuntos de dados pessoais, por meios automatizados ou não automatizados, tais como a recolha, o registo, a organização, a estruturação, a com-

servação, a adaptação ou alteração, a recuperação, a consulta, a utilização, a divulgação por transmissão, difusão ou qualquer outra forma de disponibilização, a comparação ou interconexão, a limitação, o apagamento ou a destruição.

3. Telemedicina versus dados pessoais

A licitude do tratamento de DP pressupõe a verificação de pelo menos uma das condições previstas no artigo 6º do RGPD, como é o caso de:

- a) *O titular dos dados tiver dado o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas;*
 d) *O tratamento for necessário para a defesa de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular;*

Especificamente no que respeita aos dados de saúde e à sua relação com a telemedicina, é de referir que o tratamento de DP especiais, como é o caso dos dados de saúde é proibido pelo RGPD. Esta proibição é ultrapassada se, nomeadamente, o titular dos dados tiver dado o seu consentimento explícito para o tratamento desses dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas ou se o tratamento for necessário para proteger os interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular, no caso desse titular estar física ou legalmente incapacitado de dar o seu consentimento.

Impõe-se que o tratamento dos DP no âmbito da telemedicina cumpra as imposições do RGPD e da Lei de Proteção de Dados (LPD), sob pena de se traduzir em violação de dados/incidentes de DP. Aqui reside o grande desafio, pois podemos nos deparar com situações de conflito aberto ou latente.

Os argumentos a favor da utilização da telemedicina, supra identificados, em contexto pandémico reforçou-se exponencialmente. Assim, afirmamos que a utilização da telemedicina acautelando os DP constitui um verdadeiro desafio. Com efeito, a telemedicina implica um conjunto de vantagens que superam algumas desvantagens que pode acarretar. Cada vez mais esta ferramenta tem mais adesão e dificilmente haverá um retrocesso nesta utilização.

Os DP (sobretudo os dados de saúde) podem ser objeto de violação no âmbito da telemedicina. Surge então um grande desafio, consubstanciado na utilização cada vez mais frequente da telemedicina (ponto sem retorno), que se converteu numa ferramenta essencial na prestação de cuidados de saúde com segurança em pandemia; acompanhada de uma cada vez maior preocupação e cuidado com a proteção dos DP e sobretudo os especiais, como é o caso dos dados de saúde, na medida em que o risco da sua violação é cada vez maior.

Ora, esta realidade apenas pode ser “levada a bom porto” se houver uma cada vez maior consciencialização da mesma, o que pressupõe um esforço de sensibilização. O desafio passa, em nosso entender, pela necessidade de cumprimento escrupuloso dos requisitos legalmente impostos.

Conclusão

Após a reflexão que aqui apresentamos, somos levados a concluir, reiterando o já referido, que a utilização da telemedicina, concretamente no sistema de Saúde português é uma realidade incontornável e irreversível.

Se antes da pandemia a telemedicina já marcava presença, durante e após o período pandémico tornou-se essencial.

Alguma reticência existente anteriormente por parte dos utilizadores desta forma de prestação de cuidados de saúde foi essencialmente superada.

Chamamos a atenção para a necessidade de reorganização dos serviços dos estabelecimentos prestadores de cuidados de saúde, o que implica um reforço de verbas nesse âmbito. Concretamente há que investir em recursos humanos, nomeadamente em formação, em hardware, equipamentos que garantam a segurança da informação e software que, entre outras funcionalidades, permita comunicar com softwares já instalados ou a instalar. Tudo isto conjugado com a promoção da literacia em saúde e tecnológica dos potenciais doentes aderentes à ferramenta que é a telemedicina.

No entanto, conforme referimos supra, a telemedicina é uma útil ferramenta que pode ser perigosa para a privacidade, proteção de DP, sobretudo dados de saúde.

A solução para esta realidade, em nosso entender, passa pela previsão o mais detalhada e descritiva possível, ao nível normativo, sobretudo legislativo, acompanhado por um esforço de sensibilização dos intervenientes no processo.

Esta legislação é manifestamente desatualizada ou mesmo inexistente. Deve existir uma preocupação com a previsão das situações diferentes da prestação de cuidados de saúde pela via convencional e tradicional, onde se estabeleçam rigorosamente as responsabilidades de todos os intervenientes, de modo que não se diluam na cadeia existente para além do cuidado com a privacidade dos intervenientes, nas suas diferentes dimensões.

A título meramente exemplificativo, no que respeita à telemedicina, especificamente à realização de consultas à distância, rigorosamente esta prática viola as normas do Código Deontológico da Ordem dos Médicos⁴. Apesar de prevista a telemedicina neste Código, subjacente a esta previsão está a telemedicina, como complemento da prestação de cuidados presenciais e não em substituição dos mesmos.

Devem por isso estas normas ser alteradas, de modo a ficarem em consonância com a realidade durante e após a pandemia, pois facilmente se pode constatar, através de uma interpretação das mesmas, que não estava no espírito do legislador a situação atualmente regulada.

Para além da solução que passará pela previsão legal das exigências, específicas de proteção dos DP, importa igualmente não esquecer da possibilidade de tratamento de DP sem fazer perigar a respetiva informação, desde que haja um esforço de anonimização dos mesmos ou pelo menos de pseudonimização.

Assim, o desafio da conformação das exigências de proteção do bem fundamental saúde, ou seja, a proteção do direito fundamental de proteção da saúde, de suma importância em qualquer momento e que assumiu contornos inauditos em tempos de pandemia, pode ser conseguido com este esforço de previsão legal e cuidado suplementar ao empregar esta forma de prestação de cuidados de saúde, cuja utilização jamais irá ser abandonada.

Deste modo, conseguir-se-á o possível equilíbrio entre a proteção do direito fundamental de natureza social, direito à proteção da Saúde e o direito à privacidade de grande

⁴ Cf. Artigos 46º a 49º do Regulamento.

relevância, que não pode ser prejudicado, dentro dos limites do possível, sobretudo em tempos excecionais em que a saúde pública tem que assumir contornos especiais.

Bibliografia consultada

- ANDRADE, José Carlos Vieira de (2019), *Os Direitos Fundamentais Na Constituição Portuguesa de 1976*, 6ª ed., Coimbra, Almedina.
- CALVÃO, Filipa Urbano (2018), *Direito da Proteção de Dados Pessoais*, Porto, Universidade Católica.
- CANOTILHO, J. J. Gomes (2018, Reimpressão 2019), *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed., Coimbra, Almedina.
- CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital (2014), *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª Ed. Revista – Reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora.
- CNPD (2007), *Tratamento de dados de saúde: estudos e ensaios clínicos*, 1ª ed., Lisboa, Comissão Nacional de Proteção de Dados.
- COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (2015), Fórum de Proteção de Dados N.º 1, jul. 2015. Lisboa:
- CORDEIRO, A. Barreto Menezes (2020), *Direito da Proteção de Dados – À luz do RGPD e da Lei n.º 58/2019*, Coimbra, Almedina.
- EPORTUGAL GOV, [Consult. a 05/04/2021]. Disponível em: <https://eportugal.gov.pt/>
- EUROPEAN COMMISSION (2020), *Data protection as a pillar of citizens' empowerment and the EU's approach to the digital transition - two years of application of the General Data Protection Regulation*, Communication from the commission to the European Parliament and the Council, Brussels, European Commission.
- LEAL, Cristina (2016), *O acórdão Schrems do Tribunal de Justiça da União Europeia: repercussões na esfera de ação das autoridades nacionais de proteção de dados*, S/1, Comissão Nacional de Proteção de Dados.
- MARTINS, H.; SANTANA, R.; LOUREIRO, P.; CORTES, M. (coord.), *Plano Estratégico Nacional para a Telessaúde 2019-2022*, Lisboa, SPMS – Serviços Partilhados do Ministério da Saúde, E.P.E. Centro Nacional de TeleSaúde.
- MATOS, R.; SANTANA, R.; MENDES, R. V.; MARQUES, A. P.; & MESTRE, R. (2014), *Telemedicina em Portugal: onde estamos*, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian.
- MIRANDA, Jorge (2017), *Direitos Fundamentais*, Coimbra, Almedina.
- PINHEIRO, Alexandre Sousa; COELHO, Cristina Pimenta; DUARTE, Tatiana; GONÇALVES, Carlos Jorge; GONÇALVES, Catarina Pina (2018), *Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados*, Coimbra, Almedina.
- WORLD HEALTH ORGANIZATION (2010), *Telemedicine: Opportunities and developments in member states*, [Consult. 05/04/2021]. Disponível em: https://www.who.int/goe/publications/goe_telemedicine_2010.pdf

Legislação

- Circular Normativa da Direção Geral de Saúde sobre Prevenção e Controlo de Infecção por SARS-CoV-2 (COVID-19): Equipamentos de Proteção Individual (EPI), Circular Normativa da Direção Geral de Saúde n.º 07/2020.
- Constituição da República Portuguesa.
- Despacho do Ministério da Saúde – Gabinete do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde - Determina que os serviços e estabelecimentos do Serviço Nacional de Saúde, (SNS) devem intensificar a utilização das tecnologias de informação e comunicação de forma a promover e garantir o fornecimento de serviços de telemedicina aos utentes do SNS, Despacho n.º 3571/2013 do Ministério da Saúde, Diário da República, 2.ª série, N.º 46, de 6 de março de 2013.
- Despacho do Ministério da Saúde – Gabinete do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Saúde - Reforça a implementação da estratégia para uma Rede de Telemedicina no Serviço Nacional de Saúde, Despacho n.º 8445/2014, Diário da República, 2.ª série, N.º 123, 30 de junho de 2014.
- Regulamento de Deontologia Médica – aprova e publica, em anexo, o Código Deontológico da Ordem dos Médicos, Regulamento n.º 707/2016, de 21 de Julho, Diário da República, 2.ª série, N.º 139, de 21 de julho de 2016.
- Regulamento relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE, Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados, Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016.
- Resolução do Conselho de Ministros que cria o Centro Nacional de TeleSaúde, Resolução do Conselho de Ministros n.º 67/2016, Diário da República n.º 206/2016, Série I de 2016-10-26.