Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. ATHANASIOS RANTOS
presentadas el 8 de mayo de 2025 [1]

Asunto C-115/24

UJ
contra
Österreichische Zahnärztekammer,
con intervención de:
Urban Technology GmbH,
DZK Deutsche Zahnklinik GmbH

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria)]

«Petición de decisión prejudicial — Salud pública — Concepto de "prestaciones de asistencia sanitaria" — Concepto de "prestaciones de asistencia sanitaria mediante telemedicina" — Concepto de "prestaciones de asistencia sanitaria física" — Tratamiento complejo que prevé la prestación de asistencia sanitaria por telemedicina y física — Carácter transfronterizo de dicha asistencia — Concepto de "prestador de asistencia" — Derecho aplicable — Directiva 2011/24/UE — Estado miembro de tratamiento — Directiva 2000/31/CE — Servicios de la sociedad de la información — Directiva 2005/36/CE — Cualificaciones profesionales — Artículo 56 TFUE — Libre prestación de servicios — Artículo 49 TFUE — Libertad de establecimiento»

I. Introducción

1. La presente petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación, por una parte, del artículo 56 TFUE y, por otra, de los artículos 2, letra n), 3, letras d) y e), 4, apartado 1, letra a), y 7 de la Directiva 2011/24/UE, relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia sanitaria transfronteriza, [2] de la Directiva 2000/31/CE, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior, [3] y del artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36/CE, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales. [4]

[1] Lengua original: francés.

[2] Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2011 (DO 2011, L 88, p. 45).

[3] Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000 (DO 2000, L 178, p. 1; corrección de errores en DO L, 2024/90171).

[4] Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005 (DO 2005, L 255, p. 22).

2. Esta petición se ha planteado en el marco de un litigio entre la Österreichische Zahnärztekammer (Colegio de Odontólogos de Austria; en lo sucesivo, «ÖZ») y UJ, una odontóloga establecida en Austria, apoyada por Urban Technology GmbH y DZK Deutsche Zahnklinik GmbH (en lo sucesivo, «DZK»), dos sociedades alemanas, relativo a un recurso de casación interpuesto por UJ contra el auto dictado en apelación por el Oberlandesgericht Graz (Tribunal Superior Regional de Graz, Austria), mediante el que se modificó parcialmente el auto del Landesgericht Klagenfurt (Tribunal Regional de Klagenfurt, Austria), que desestimó la demanda de medidas provisionales presentada por ÖZ, en la que se solicitaba que se prohibiera a UJ participar directa o indirectamente en actividades odontológicas realizadas en Austria por sociedades extranjeras que no disponen de las autorizaciones exigidas por la legislación austriaca.

3. En este contexto, el Tribunal de Justicia debe pronunciarse sobre la interpretación de varios actos de Derecho derivado de la Unión y del artículo 56 TFUE, relativo a la libre prestación de servicios, en un ámbito concreto, poco tratado aún en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia pese a que experimenta un desarrollo cada vez mayor, a saber, la telemedicina.

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

1. Directiva 2000/31

4. El considerando 18 de la Directiva 2000/31 señala lo siguiente:

«Los servicios de la sociedad de la información cubren una amplia variedad de actividades económicas que se desarrollan en línea; […] las actividades que por su propia naturaleza no pueden realizarse a distancia ni por medios electrónicos, tales como el control legal de la contabilidad de las empresas o el asesoramiento médico que requiere el reconocimiento físico de un paciente, no constituyen servicios de la sociedad de la información.»

5. El artículo 1 de la citada Directiva, titulado «Objetivo y ámbito de aplicación», establece lo siguiente en su apartado 4:

«La presente Directiva no establece normas adicionales de Derecho internacional privado ni afecta a la jurisdicción de los tribunales de justicia».

6. El artículo 2 de la Directiva mencionada, titulado «Definiciones», establece:

«A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

a) “servicios de la sociedad de la información”: servicios en el sentido del apartado 2 del artículo 1 de la Directiva 98/34/CE [del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DO 1998, L 204, p. 37)], modificada por la Directiva 98/48/CE [del

Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de julio de 1998 (DO 1998, L 217, p. 18)]; [5]

b) “prestador de servicios”: cualquier persona física o jurídica que suministre un servicio de la sociedad de la información;

[…]

h) “ámbito coordinado”: los requisitos establecidos en los regímenes jurídicos de los Estados miembros y aplicables a los prestadores de servicios de la sociedad de la información o a los servicios de la sociedad de la información, independientemente de si son de tipo general o destinados específicamente a los mismos.

[…]»

7. El artículo 3 de esa misma Directiva, titulado «Mercado Interior», dispone lo siguiente en sus apartados 1 a 4:

«1. Todo Estado miembro velará por que los servicios de la sociedad de la información facilitados por un prestador de servicios establecido en su territorio respeten las disposiciones nacionales aplicables en dicho Estado miembro que formen parte del ámbito coordinado.

2. Los Estados miembros no podrán restringir la libertad de prestación de servicios de la sociedad de la información de otro Estado miembro por razones inherentes al ámbito coordinado.

3. No se aplicarán los apartados 1 y 2 a los ámbitos a que se hace referencia en el anexo.

4. Los Estados miembros podrán tomar medidas que constituyen excepciones al apartado 2 respecto de un determinado servicio de la sociedad de la información si se cumplen las condiciones siguientes:

a) Las medidas deberán ser:

i) necesarias por uno de los motivos siguientes:

– orden público, en particular la prevención, investigación, descubrimiento y procesamiento del delito, incluidas la protección de menores y la lucha contra la instigación al odio por motivos de raza, sexo, religión o nacionalidad, así como las violaciones de la dignidad humana de personas individuales,

– protección de la salud pública,

– seguridad pública, incluidas la salvaguarda de la seguridad y la defensa nacionales,

[5] El artículo 1 de la Directiva 98/48 precisa que se entenderá por «servicios de la sociedad de la información»: «todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios. A efectos de la presente definición, se entenderá por: – “a distancia”, un servicio prestado sin que las partes estén presentes simultáneamente; – “por vía electrónica”, un servicio enviado desde la fuente y recibido por el destinatario mediante equipos electrónicos de tratamiento (incluida la compresión digital) y de almacenamiento de datos y que se transmite, canaliza y recibe enteramente por hilos, radio, medios ópticos o cualquier otro medio electromagnético; – “a petición individual de un destinatario de servicios”, un servicio prestado mediante transmisión de datos a petición individual». Esta definición ha sido retomada de forma idéntica en el artículo 1 de la Directiva (UE) 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de septiembre de 2015, por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información (DO 2015, L 241, p. 1), que derogó las Directivas 98/34 y 98/48.

– protección de los consumidores, incluidos los inversores;

ii) tomadas en contra de un servicio de la sociedad de la información que vaya en detrimento de los objetivos enunciados en el inciso i) o que presente un riesgo serio y grave de ir en detrimento de dichos objetivos;

iii) proporcionadas a dichos objetivos.

b) Antes de adoptar dichas medidas y sin perjuicio de los procesos judiciales, incluidas las actuaciones preliminares y los actos realizados en el marco de una investigación criminal, el Estado miembro deberá:

– haber pedido al Estado miembro que figura en el apartado 1 que tome medidas y este último no haberlas tomado, o no haber resultado suficientes,

– haber notificado a la Comisión y al Estado miembro mencionado en el apartado 1 su intención de adoptar dichas medidas.

[…]»

2. Directiva 2005/36

8. Los considerandos 4, 6 y 8 de la Directiva 2005/36 enuncian:

«(4) Con el fin de facilitar la libre prestación de servicios, es conveniente establecer normas específicas destinadas a extender la posibilidad de ejercicio de las actividades profesionales con el título profesional original. Para los servicios de la sociedad de la información prestados a distancia debe aplicarse asimismo lo dispuesto en la Directiva [2000/31].

[…]

(6) La prestación de servicios debe garantizarse en el marco de un respeto estricto de la salud y seguridad públicas y de la protección del consumidor. Por lo tanto, se deben prever disposiciones específicas para las profesiones reguladas que tengan relación con la salud o la seguridad públicas en las que se presten servicios transfronterizos de manera temporal u ocasional.

[…]

(8) El prestador de servicios debe estar sujeto a la aplicación de las normas disciplinarias del Estado miembro de acogida que estén relacionadas directa y específicamente con las cualificaciones profesionales, por ejemplo la definición de las profesiones, la gama de actividades que abarca una profesión determinada o que le está reservada, el empleo de títulos y la negligencia profesional grave que se encuentre directa y específicamente relacionada con la protección y la seguridad del consumidor.»

9. El artículo 5 de la referida Directiva, titulado «Principio de libre prestación de servicios», establece:

«1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Derecho comunitario, así como de los artículos 6 y 7 de la presente Directiva, los Estados miembros no podrán restringir, por razones de cualificación profesional, la libre prestación de servicios en otro Estado miembro:

a) si el prestador está legalmente establecido en un Estado miembro para ejercer en él la misma profesión (denominado en lo sucesivo "Estado miembro de establecimiento"), y

b) en caso de desplazamiento del prestador, si ha ejercido dicha profesión durante dos años como mínimo en el curso de los diez años anteriores a la prestación en el Estado miembro de establecimiento, cuando la profesión no esté regulada en el mismo. La condición de los dos años de práctica no se aplicará cuando la profesión o la formación que lleva a la profesión esté regulada.

2. Las disposiciones del presente título únicamente se aplicarán cuando el prestador se desplace al territorio del Estado miembro de acogida para ejercer, de manera temporal u ocasional, la profesión a que se hace referencia en el apartado 1.

El carácter temporal y ocasional de la prestación de servicios se evaluará en cada caso por separado, atendiendo en particular, a la duración de la propia prestación, su frecuencia, su periodicidad y su continuidad.

3. En caso de desplazamiento, el prestador estará sujeto a las normas profesionales de carácter profesional, jurídico o administrativo que estén directamente relacionadas con las cualificaciones profesionales, por ejemplo la definición de la profesión, el empleo de títulos y la negligencia profesional grave que se encuentre directa y específicamente relacionada con la protección y la seguridad del consumidor, así como a disposiciones disciplinarias aplicables en el Estado miembro de acogida a los profesionales que ejerzan en él la misma profesión.»

3. Directiva 2011/24

10. Los considerandos 2, 4, 8, 10, 11, 19 y 26 de la Directiva 2011/24 señalan:

«(2) La base jurídica adecuada es el artículo 114 [TFUE] pues la mayoría de las disposiciones de la presente Directiva tienen por objeto mejorar el funcionamiento del mercado interior y la libre circulación de mercancías, personas y servicios. Dado que se cumplen las condiciones para tomar como base jurídica el artículo 114 [TFUE], la legislación de la Unión debe basarse en la citada disposición aun cuando la protección de la salud pública es un factor decisivo en las decisiones tomadas. A este respecto, el artículo 114 [TFUE], apartado 3, exige explícitamente que, al buscar la aproximación, debe garantizarse un nivel de protección elevado de la salud humana, teniendo en cuenta especialmente cualquier novedad basada en hechos científicos.

[…]

(4) Sin perjuicio de la posibilidad de que los pacientes reciban asistencia sanitaria transfronteriza con arreglo a la presente Directiva, los Estados miembros seguirán siendo responsables de proporcionar a los ciudadanos en su territorio una asistencia sanitaria segura, de alta calidad, eficaz y suficiente desde un punto de vista cuantitativo. Asimismo, la transposición de la presente Directiva a los ordenamientos nacionales y su aplicación no deben conllevar que se aliente a los pacientes a recibir tratamiento fuera de su Estado miembro de afiliación.

[…]

(8) El Tribunal de Justicia ya ha tratado algunas cuestiones relacionadas con la asistencia sanitaria transfronteriza, en particular el reembolso de la asistencia sanitaria prestada en un Estado miembro distinto al de residencia del destinatario de dicha asistencia. Mediante la presente Directiva se pretende lograr una aplicación más general y también eficaz de los principios desarrollados caso por caso por el Tribunal de Justicia.

[…]

(10) El objetivo de la presente Directiva es establecer unas reglas para facilitar el acceso a una asistencia sanitaria transfronteriza segura y de elevada calidad en la Unión, así como garantizar la movilidad de los pacientes de conformidad con los principios establecidos por el Tribunal de Justicia y promover la cooperación en materia de asistencia sanitaria entre los Estados miembros, respetando plenamente, al mismo tiempo, las responsabilidades de los Estados miembros en lo tocante a la determinación de las prestaciones de seguridad social que estén relacionadas con la salud y a la organización y la prestación de asistencia sanitaria y atención médica, y de otras prestaciones de la seguridad social, en especial, en caso de enfermedad.

(11) La presente Directiva debe aplicarse a aquellos pacientes que decidan solicitar asistencia sanitaria en un Estado miembro que no sea el Estado miembro de afiliación. Como ha confirmado el Tribunal de Justicia, ni el carácter especial, ni el modo en el que esté organizado o financiado cualquier tipo de asistencia sanitaria lo excluye del ámbito del principio fundamental de la libre prestación de servicios. No obstante, el Estado miembro de afiliación puede optar por limitar el reembolso de la asistencia sanitaria transfronteriza por razones relativas a la calidad y seguridad de la asistencia sanitaria prestada, cuando ello pueda justificarse por razones imperiosas de interés general relacionadas con la salud pública. El Estado miembro de afiliación puede asimismo establecer disposiciones adicionales por otros motivos, cuando ello pueda justificarse por tales razones imperiosas de interés general. En efecto, el Tribunal de Justicia estipuló que la protección de la salud pública se encuentra entre las razones imperiosas de interés general que pueden justificar que se restrinja la libertad de circulación contemplada en los Tratados.

[…]

(19) Cuando un paciente recibe asistencia sanitaria transfronteriza, es esencial que sepa de antemano qué reglas serán aplicables. Las normas aplicables a la asistencia sanitaria transfronteriza deben ser las establecidas en la legislación del Estado miembro de tratamiento, dado que, conforme al artículo 168 [TFUE], apartado 7, la organización y la prestación de servicios sanitarios y atención médica son competencia de los Estados

miembros. Esto ayudará al paciente a elegir con conocimiento de causa y evitará concepciones erróneas y malentendidos. Asimismo, se establecerá de este modo un nivel elevado de confianza entre el paciente y el prestador de la asistencia sanitaria.

[…]

(26) El Tribunal de Justicia ha reconocido en varias sentencias el derecho al reembolso de los costes de la asistencia sanitaria dispensada en otro Estado miembro por el sistema obligatorio de seguridad social de los pacientes como personas aseguradas. El Tribunal de Justicia sostiene que las disposiciones del Tratado sobre la libre prestación de servicios abarcan la libertad de los destinatarios de la asistencia sanitaria, incluidas las personas que precisan tratamiento médico, de acudir a otro Estado miembro para recibir allí dicha asistencia. Esto también debe aplicarse a los destinatarios de asistencia sanitaria que deseen recibir la asistencia sanitaria que se presta en otro Estado miembro a través de otros medios, como por ejemplo los servicios de salud electrónica.»

11. Esta Directiva se compone de cinco capítulos, a saber el capítulo I, titulado «Disposiciones Generales», que incluye los artículos 1 a 3, el capítulo II, titulado «Responsabilidades de los Estados miembros en relación con la asistencia sanitaria transfronteriza», que contiene los artículos 4 a 6, el capítulo III titulado «Reembolso de gastos de asistencia sanitaria transfronteriza», que incluye los artículos 7 a 9, el capítulo IV, titulado «Cooperación en materia de asistencia sanitaria», que incluye los artículos 10 a 15, y, por último, el capítulo V, titulado «Disposiciones de aplicación y disposiciones finales», que contiene los artículos 16 a 23.

12. El artículo 1, titulado «Objetivo y ámbito de aplicación» de la Directiva mencionada establece lo siguiente en sus apartados 1 y 2:

«1. La presente Directiva establece normas para facilitar el acceso a una asistencia sanitaria transfronteriza segura y de alta calidad y promueve la cooperación en la asistencia sanitaria entre Estados miembros, con pleno respeto a las competencias nacionales en la organización y la prestación de asistencia sanitaria. La presente Directiva tiene asimismo por objeto aclarar su relación con el marco existente para la coordinación de los sistemas de seguridad social, Reglamento (CE) n.º 883/2004 [del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social (DO 2004, L 166, p. 1)], con miras a la aplicación de los derechos de los pacientes.

2. La presente Directiva es aplicable a la prestación de asistencia sanitaria a los pacientes, con independencia de cómo se organice, se preste y se financie.»

13. El artículo 2 de la referida Directiva, titulado «Relación con otras disposiciones de la Unión» establece lo siguiente:

«La presente Directiva se aplicará sin perjuicio de lo establecido en:

[…]

e) la Directiva [2000/31];

[…]

n) la Directiva [2005/36];

[…]».

14. El artículo 3 de la Directiva 2011/24, titulado «Definiciones», tiene la siguiente redacción:

«A los efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

a) "asistencia sanitaria": los servicios relacionados con la salud prestados por un profesional sanitario a pacientes para evaluar, mantener o restablecer su estado de salud, incluidos la receta, dispensación y provisión de medicamentos y productos sanitarios;

[…]

d) "Estado miembro de tratamiento": el Estado miembro en cuyo territorio se preste efectivamente al paciente la asistencia sanitaria. En el caso de la telemedicina, la asistencia sanitaria se considerará prestada en el Estado miembro donde esté establecido el prestador;

e) "asistencia sanitaria transfronteriza": la asistencia sanitaria prestada o recetada en un Estado miembro distinto del Estado miembro de afiliación;

f) "profesional sanitario": todo doctor en medicina, enfermero responsable de cuidados generales, odontólogo, matrona o farmacéutico a tenor de lo dispuesto en la Directiva [2005/36] u otro profesional que ejerza actividades en el sector de la asistencia sanitaria que estén restringidas a una profesión regulada según se define en el artículo 3, apartado 1, letra a), de la Directiva [2005/36], o toda persona considerada profesional sanitario conforme a la legislación del Estado miembro de tratamiento;

g) "prestador de asistencia sanitaria": toda persona física o jurídica que dispense legalmente asistencia sanitaria en el territorio de un Estado miembro;

[…]».

15. El artículo 4 de la mencionada Directiva, titulado «Responsabilidades del Estado miembro de tratamiento» establece lo siguiente en su apartado 1:

«La asistencia sanitaria transfronteriza se prestará de conformidad con:

a) la legislación del Estado miembro de tratamiento;

b) las normas y directrices sobre calidad y seguridad establecidas por el Estado miembro de tratamiento, y

c) la legislación de la Unión en materia de normas de seguridad; teniendo en cuenta los principios de universalidad, acceso a una atención de elevada calidad, equidad y solidaridad.»

16. El artículo 7 de la referida Directiva, titulado «Principios generales para el reembolso de gastos» establece lo siguiente en su apartado 7:

«El Estado miembro de afiliación puede imponer a un asegurado que pida el reembolso de gastos de asistencia sanitaria transfronteriza, incluida la asistencia sanitaria recibida mediante telemedicina, las mismas condiciones, criterios de admisibilidad y trámites reglamentarios y administrativos, ya sea en el nivel local, regional o nacional, que impondría si la asistencia sanitaria se prestase en su territorio. Esto podrá incluir una evaluación por un profesional de la salud o un administrador sanitario que presten servicios en el sistema de seguridad social o el sistema nacional de sanidad obligatorio del Estado miembro de afiliación, tal como el médico generalista o de atención primaria que tiene atribuido el paciente, si ello es necesario para determinar el derecho de ese paciente a la asistencia sanitaria. Sin embargo, ninguna condición, criterio de elegibilidad ni trámite reglamentario o administrativo que se imponga de acuerdo con el presente apartado podrá constituir discriminación ni obstáculo a la libre circulación de los pacientes, los servicios o los bienes, salvo que se justifique de forma objetiva por necesidades de programación con respecto al objetivo de garantizar un acceso suficiente y permanente a una gama equilibrada de tratamientos de elevada calidad en el Estado miembro interesado, o el deseo de controlar los costes y evitar, en la medida de lo posible, cualquier despilfarro de los recursos financieros, técnicos y humanos.»

B. Derecho austriaco

17. Con arreglo al artículo 3, apartado 1, de la Zahnärztegesetz (Ley austriaca relativa a los Odontólogos; en lo sucesivo, «ZÄG»),[6] la profesión de ortodoncista solo puede ejercerse según las modalidades previstas en la referida Ley.

18. En virtud del artículo 4, apartado 2, de la referida Ley, la profesión de odontólogo incluye cualquier actividad basada en conocimientos científicos en materia de odontología, incluidos tratamientos médicos complementarios y alternativos que se realicen directamente en personas o indirectamente para personas.

19. De conformidad con el artículo 4, apartado 3, de esa Ley, el ámbito de actividad reservado a los profesionales de la odontología incluye, entre otros, el examen para detectar la presencia o no de enfermedades y anomalías de los dientes, su tratamiento, que también incluye los procedimientos dentales cosméticos y estéticos, siempre que estos requieran un examen y diagnóstico odontológico, así como la prescripción de remedios y medios auxiliares de diagnóstico dental.

20. Con arreglo a los artículos 24, 25 y 26 de la ZÄG, los profesionales de la odontología deben ejercer su profesión de forma personal y directa, en su caso en colaboración con otros profesionales de la odontología u otros profesionales sanitarios, en particular en forma de consultas o comunidades de aparatos (artículo 25 de la mencionada Ley) o consultas colectivas (artículo 26 de la ZÄG). Además, podrán recurrir a la asistencia de auxiliares en el ámbito de su práctica profesional si actúan de acuerdo con sus instrucciones precisas y bajo su supervisión constante (artículo 24, apartado 2, de la misma Ley). Si bien, con arreglo al artículo 26, apartado 1, punto 2, de la ZÄG una consulta colectiva puede funcionar bajo la forma jurídica de una sociedad de responsabilidad limitada, dicha posibilidad queda supeditada, en particular, a que todos los socios sean profesionales de la odontología autorizados para ejercer de forma independiente (artículo 26, apartado 3, punto 1, de la citada Ley).

[6] BGBl. I, 126/2005, en su versión modificada en 2023 (BGBl. I, 191/2023).

21. El artículo 31 de la ZÄG regula la «libre prestación de servicios» y tiene el siguiente tenor:

«(1) Los nacionales de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo (EEE) o de la Confederación Suiza que ejerzan legalmente la profesión de odontólogo en uno de los demás Estados miembros del EEE o de la Confederación Suiza podrán ejercer temporalmente la odontología en Austria desde su domicilio profesional o lugar de trabajo en el extranjero en el marco de la prestación de servicios sin estar inscritos en la lista de odontólogos.

(2) Antes de la primera prestación de un servicio odontológico en Austria que requiera una estancia temporal en el territorio federal, el prestador del servicio deberá notificarlo por escrito al [ÖZ] a través del colegio de odontólogos del estado federado en el que se vaya a prestar el servicio, adjuntando los siguientes documentos: […]».

22. Los órganos jurisdiccionales austriacos ya han declarado, en asuntos relativos al Derecho de la competencia, que esta disposición solo se aplica a las personas físicas autorizadas a ejercer la profesión, pero no a las sociedades de responsabilidad limitada, especialmente si su estructura societaria no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 26 de la ZÄG.

III. Litigio principal, cuestiones prejudiciales y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

23. La ÖZ es una entidad de Derecho público con domicilio en Viena (Austria) que está autorizada por ley a representar los intereses de los odontólogos y protésicos dentales austriacos.

24. UJ es una odontóloga establecida en Austria que está autorizada, en el territorio de dicho Estado miembro, a examinar y tratar a pacientes en virtud de contratos de tratamiento celebrados con ellos.

25. Urban Technology y DZK forman parte de una empresa dental que opera en todo el mundo. Urban Technology tiene su domicilio en Alemania y su objeto social es «la prestación de servicios en el ámbito de los productos de estilo de vida para clientes finales». Anuncia un procedimiento de ortodoncia dental mediante férulas bucales transparentes, que se comercializa con la marca «DrSmile». A través de su página web, los potenciales clientes pueden solicitar una cita con un «odontólogo asociado», como UJ, que ejerza en la localidad que hayan elegido, en particular en Austria. Una vez concertada la cita, este odontólogo asociado realiza en su consulta una anamnesis, una entrevista informativa y un escaneado 3D de la mandíbula, así como cualquier tratamiento previo necesario para la terapia con férulas dentales. A continuación, el odontólogo asociado envía a DZK las imágenes y una recomendación sobre el procedimiento de ortodoncia. DZK también tiene su domicilio social en Alemania.[7] Tras el examen del expediente, DZK envía al cliente un plan de tratamiento que incluye información completa sobre el precio.

26. Una vez validado este plan de tratamiento, es únicamente DZK quien celebra con el paciente un contrato de tratamiento que incluye todas las prestaciones relativas a una ortodoncia «DrSmile». DZK obtiene las férulas de Urban Technology, que a su vez las encarga a terceros. El cliente recibe las férulas por correo. El seguimiento posterior se realiza mediante una aplicación propiedad de DZK, a través de la cual los pacientes le envían periódicamente imágenes de su

[7] Los socios de Urban Technology y de DZK no son odontólogos. DZK dispone, no obstante, de una licencia y de otras autorizaciones necesarias previstas en el derecho alemán para gestionar en Alemania un centro de asistencia odontológica («clínica dental»).

dentadura. Además, DZK mantiene una relación contractual con el odontólogo asociado, en el caso de autos UJ, y le paga por los servicios que presta a los respectivos pacientes en el marco del tratamiento «DrSmile».

27. La ÖZ ejercitó una acción de cesación ante el Landesgericht Klagenfurt (Tribunal Regional de Klagenfurt) con arreglo a la Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Ley Federal contra la Competencia Desleal),[8] al tiempo que interpuso una demanda de medidas cautelares dirigida a prohibir a UJ, mediante una medida cautelar y hasta que la sentencia sobre la acción de cesación adquiera fuerza de cosa juzgada, participar directa o indirectamente en actividades de odontología ejercidas en Austria por sociedades extranjeras que no estén autorizadas para ejercer la profesión de odontólogo en Austria con arreglo a la ZÄG ni de una licencia de funcionamiento para establecimientos sanitarios con arreglo a la legislación austriaca.

28. UJ, por su parte, alega que DZK, con la que colabora, es un centro asistencial privado autorizado con arreglo al Derecho alemán, cuyas actividades están permitidas en Austria en lo que respecta a la telemedicina, e igualmente lícita es su colaboración con esa misma sociedad consistente en llevar a cabo determinadas tareas en el marco de los tratamientos de ortodoncia. Además, UJ declara que ejerce sus actividades de forma directa, personal e independiente de cualquier instrucción.

29. El Landesgericht Klagenfurt (Tribunal Regional de Klagenfurt) desestimó la demanda de medidas provisionales de la ÖZ al estimar que UJ no participaba en las actividades odontológicas desarrolladas por Urban Technology y DZK, que existían dos contratos de asistencia que debían considerarse por separado y que, por tanto, UJ no reunía los requisitos para ser calificada de «agente» ni debía considerarse que participaba en actividades odontológicas extranjeras en territorio austriaco.

30. El Oberlandesgericht Graz (Tribunal Superior Regional de Graz), ante el que se interpuso recurso contra el auto dictado en primera instancia, estimó en lo esencial la demanda de medidas provisionales. En particular, declaró que UJ actuaba como «agente» de DZK en el marco de los contratos de tratamiento celebrados entre esta y sus pacientes; que DZK no estaba autorizada a prestar servicios odontológicos en Austria; que los servicios de asistencia prestados por DZK en Austria a través de UJ, que actuaba como agente, se prestaban directamente y sin utilizar tecnologías de la información y de la comunicación; que, por tanto, UJ participaba en actividades odontológicas llevadas a cabo por una sociedad extranjera en territorio austriaco sin estar autorizada para ejercer la profesión de odontóloga con arreglo a la ZÄG y sin disponer de una licencia de funcionamiento de establecimientos de asistencia sanitaria con arreglo a la legislación austriaca aplicable, y que, de este modo, UJ infringió, por un lado, las normas en materia de cooperación establecidas en el artículo 24 de la ZÄG y, por otro lado, participó, como agente, en una infracción cometida por una sociedad extranjera en un ámbito reservado a los miembros de la profesión en virtud de los artículos 3 y 4, apartado 3, de la ZÄG.

31. UJ interpuso recurso de casación ante el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria), órgano jurisdiccional remitente, en el que solicitaba, en esencia, la desestimación de la demanda de medidas provisionales presentada por la ÖZ.

[8] BGBl., 448/1984.

32. En primer lugar, este órgano jurisdiccional se pregunta si UJ participa realmente en actividades odontológicas realizadas en Austria por sociedades extranjeras. Señala que existe un único contrato de tratamiento entre el paciente y DZK, de modo que es únicamente DZK quien, en sentido jurídico, presta el servicio al paciente. UJ, en cambio, solo tiene vínculos contractuales con DZK como agente de esta. Esto plantea la cuestión de determinar el lugar donde se «prestan» los servicios odontológicos. En particular, a juicio de este órgano jurisdiccional, ha de determinarse si en el caso de autos se aplica el principio de país de origen y si, por tanto, el lugar de la prestación es Alemania, donde DZK explota legalmente una clínica dental. Por tanto, dicho órgano jurisdiccional trata de determinar si el artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, en virtud del cual, en el caso de la telemedicina, la asistencia sanitaria se considera prestada en el Estado miembro donde esté establecido el prestador, está llamado a aplicarse únicamente a efectos del reembolso de los gastos en el sentido del artículo 7 de dicha Directiva, o si establece un principio general de país de origen para los servicios de telemedicina, o si cabe deducir dicho principio de la Directiva 2000/31.

33. En segundo lugar, para determinar si la Directiva 2011/24 es aplicable en el caso de autos, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si la expresión «asistencia sanitaria en el caso de la telemedicina» en el sentido del artículo 3, letra d), de dicha Directiva, se refiere exclusivamente a servicios médicos individuales prestados (con carácter transfronterizo) con ayuda de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) o si se refiere a un contrato de tratamiento en su conjunto que también puede incluir exámenes físicos realizados en el Estado miembro de residencia del paciente, y si deben predominar los servicios prestados con ayuda de dichas tecnologías para que exista una «asistencia sanitaria en el caso de la telemedicina». Además, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si, cuando existe una conexión entre esos dos tipos de servicios, como ocurre en el presente asunto, puede considerarse que constituyen, en su conjunto, una «asistencia sanitaria transfronteriza» en el sentido del artículo 3, letras d) y e), de la Directiva 2011/24.

34. En tercer lugar, ese órgano jurisdiccional se plantea la cuestión del Derecho aplicable a la «telemedicina». Considera que es pertinente, a este respecto, la interacción entre, por una parte, los artículos 2, letra n), 3, letra d), y 4, letra a), de la Directiva 2011/24 y, por otra, el artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36, en virtud del cual en caso de «desplazamiento» a otro Estado miembro del prestador, este estará sujeto a las normas profesionales de carácter profesional, jurídico o administrativo aplicables en el Estado miembro de acogida. A su juicio, resulta igualmente pertinente la relación entre la Directiva 2000/31, en particular el artículo 2, letra h), inciso ii), y el considerando 18 de esta, la Directiva 2005/36, en particular el artículo 5 y el considerando 4, y la Directiva 2011/24, en particular sus artículos 2, letra n), 3, letra d), y 4, letra a). Sostiene que, en efecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado, en otro contexto, que la asistencia profesional en materia fiscal prestada de forma transfronteriza, sin que las personas que actúan se desplacen al otro Estado miembro, no está sujeta al artículo 5 de la Directiva 2005/36, ya que dicho artículo solo se aplica cuando el prestador de servicios se desplace al territorio del Estado miembro de acogida. [9] Según el órgano jurisdiccional remitente, en materia de asistencia sanitaria, y en aras de la protección de los pacientes, incluso en el supuesto de meros servicios de correspondencia transfronterizos y con independencia del principio de país de origen, deben respetarse las normas profesionales del Estado miembro de residencia del paciente.

[9] Véase la sentencia de 17 de diciembre de 2015, X-Steuerberatungsgesellschaft (C-342/14, en lo sucesivo, «sentencia X-Steuerberatungsgesellschaft», EU:C:2015:827), apartados 34 y 35.

35. En cuarto y último lugar, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta cómo debería interpretarse el artículo 56 TFUE si se considerase que los servicios odontológicos realizados por UJ son, desde un punto de vista jurídico, «prestados» en Austria. Más concretamente, por un lado, por lo que respecta a UJ, se plantea, a su juicio, la cuestión de si al actuar no sobre la base de un contrato de tratamiento propio, sino únicamente como agente de DZK, UJ infringió la ZÄG, que regula la profesión de odontólogo, al vulnerar el ámbito de actividad reservado a los miembros de esa profesión. En efecto, el órgano jurisdiccional remitente recuerda que, aunque DZK está autorizada como clínica privada en Alemania, no dispone de una licencia de funcionamiento con arreglo a la normativa austriaca en materia de centros de asistencia sanitaria ni de una autorización con arreglo a la ZÄG. Además, su estructura societaria no se ajusta a las disposiciones de esta última Ley. Por consiguiente, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si las disposiciones de la ZÄG, que prevén con carácter principal el ejercicio directo y personal de la profesión y solo permite la libre prestación de servicios «temporalmente» para los «nacionales del EEE», son compatibles con la libre prestación de servicios con arreglo a los artículos 56 TFUE y siguientes cuando, como en el caso de autos, el odontólogo extranjero presta sus servicios con carácter permanente en el marco de un único contrato de tratamiento, en parte desde el extranjero (con ayuda de las TIC) y en parte en el territorio nacional, mediante la participación de un odontólogo autorizado para ejercer la profesión como agente en ese territorio. Por otro lado, por lo que respecta a la DZK, ese órgano jurisdiccional se pregunta si una aplicación (por analogía) de las disposiciones relativas a las consultas colectivas contenidas en el artículo 26 de la ZÄG, según las cuales solo los odontólogos pueden ser socios, vulnera asimismo la libre prestación de servicios, teniendo en cuenta, en particular, la jurisprudencia según la cual los Estados miembros solo están autorizados a restringir la libre prestación de servicios médicos y hospitalarios en la medida en que el mantenimiento de una capacidad de asistencia o de una competencia médica en el territorio nacional es esencial para la salud pública, y para la supervivencia de su población, máxime cuando no es necesariamente cierto que las personas físicas puedan garantizar un nivel más elevado de asistencia que las personas jurídicas. [10]

36. En esas circunstancias, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1.1) ¿Se extiende el ámbito de aplicación del artículo 3, letra d), de la Directiva [2011/24], según el cual, en el caso de la telemedicina, la asistencia sanitaria se considerará prestada en el Estado miembro donde esté establecido el prestador, únicamente al reembolso de gastos en el sentido del artículo 7 de dicha Directiva?

1.2) En caso de respuesta negativa a la cuestión 1.1, ¿establece el artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, un principio general de país de origen para los servicios de telemedicina?

1.3) ¿Establece la Directiva [2000/31] un principio de país de origen para los servicios de telemedicina?

2.1) ¿Se refiere la "asistencia sanitaria en el caso de la telemedicina" en el sentido del artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, exclusivamente a los servicios médicos individuales prestados (de forma transfronteriza) con el apoyo de [las TIC], o a un contrato de tratamiento en su conjunto, que también puede incluir exámenes físicos en el Estado de residencia del paciente?

[10] Véanse las sentencias de 28 de abril de 1998, Kohll (C-158/96, en lo sucesivo, «sentencia Kohll», EU:C:1998:171), apartado 51 y de 13 de mayo de 2003, Müller-Fauré y van Riet (C-385/99, EU:C:2003:270), apartado 67.

2.2) En caso de que puedan estar incluidos los exámenes físicos, ¿deben predominar los servicios apoyados en las TIC para que exista una "asistencia sanitaria en el caso de la telemedicina", y en caso afirmativo, conforme a qué criterios debe apreciarse el predominio?

2.3) ¿Debe considerarse que el tratamiento médico en su conjunto es un servicio sanitario transfronterizo en el sentido del artículo 3, letras d) y e), de la Directiva 2011/24, si el prestador de asistencia sanitaria establecido en el otro Estado miembro desde la perspectiva del paciente, con el que este ha celebrado un contrato de tratamiento (en este caso: clínica dental), presta parte del tratamiento global apoyado en las TIC, pero la otra parte del servicio global la efectúa un prestador de asistencia sanitaria (odontólogo) establecido en el mismo Estado miembro que el paciente?

3.1) ¿Debe interpretarse el artículo 2, letra n), en relación con los artículos 3, letra d), y 4, letra a), de la Directiva 2011/24, y el artículo 5, apartado 3, de la Directiva [2005/36], en el sentido de que una clínica dental establecida en Alemania debe cumplir las normas profesionales nacionales de carácter profesional, jurídico o administrativo aplicables en Austria [en particular, los artículos 24, 26 y 31 de la ZÄG] en los casos de "asistencia sanitaria por telemedicina" en dicho país?

3.2) ¿Debe interpretarse el artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36, en el sentido de que un prestador de asistencia sanitaria se desplaza a otro Estado miembro cuando únicamente presta servicios médicos asistidos por TIC? En caso de respuesta negativa, ¿se produce el desplazamiento a otro Estado miembro si realiza los exámenes físicos o el tratamiento por medio de agentes en el Estado de residencia del paciente?

4) ¿Se opone la libre prestación de servicios con arreglo a los artículos 56 TFUE y siguientes a las disposiciones de la [ZÄG], que en los artículos 24 y siguientes prevé con carácter principal el ejercicio directo y personal de la profesión y solo permite la libre circulación de servicios "temporalmente" para "nacionales del EEE" en el marco del artículo 31 de dicha Ley, y ello en situaciones como las del presente caso, en las que un odontólogo extranjero presta servicios, en principio de forma permanente, en el marco de un contrato de tratamiento uniforme, en parte con el apoyo de las TIC, desde el extranjero (en el sentido de un servicio por correspondencia transfronterizo) y en parte en Austria mediante la participación de un odontólogo austriaco autorizado para ejercer la profesión como agente?»

37. UJ, la ÖZ, Urban Technology, DZK, los Gobiernos austriaco, neerlandés y polaco y la Comisión Europea presentaron observaciones por escrito. Las mismas partes, a excepción de los Gobiernos austriaco y polaco, también formularon observaciones orales en la vista celebrada el 13 de febrero de 2025.

IV. Análisis

A. Sobre la admisibilidad de determinadas cuestiones prejudiciales

38. En sus observaciones escritas, la ÖZ y la República de Austria han propuesto una excepción de inadmisibilidad de algunas de las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente. Concretamente, se refieren, en primer lugar, a las cuestiones 1.1 a 1.3, 2.1, 2.2, 3.1 y 3.2,

que, a su juicio, son hipotéticas [11] o no guardan relación con la realidad ni con el objeto del litigio principal, [12] debido a que se refieren a las disposiciones de las Directivas 2011/24, 2000/31 y 2005/36, relativas a los servicios de «telemedicina», mientras que el tratamiento odontológico controvertido en el litigio principal consiste en «actos físicos»; en segundo lugar, a las cuestiones 3.1 y 3.2, que, según la República de Austria, son doblemente hipotéticas en la medida en que el ámbito de aplicación *ratione personae* de la Directiva 2005/36 no incluye a personas jurídicas como Urban Technology y DZK, y, en tercer lugar, a la cuarta cuestión, que, según la ÖZ, no cumple los requisitos establecidos en el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia en cuanto al contenido de la petición de decisión prejudicial, en la medida en que no está redactada de manera «clara y precisa».

39. A este respecto, ha de recordarse que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las cuestiones prejudiciales relativas al Derecho de la Unión disfrutan de una presunción de pertinencia. El Tribunal de Justicia solo puede abstenerse de pronunciarse sobre esa cuestión cuando resulte evidente que la interpretación solicitada del Derecho de la Unión no guarda relación alguna ni con la realidad ni con el objeto del litigio principal, cuando el problema sea de naturaleza hipotética o cuando el Tribunal de Justicia no disponga de los elementos de hecho o de Derecho necesarios para responder de manera útil a las cuestiones que se le hayan planteado. [13]

40. En el caso de autos, considero que la resolución de remisión describe con suficiente detalle el contexto jurídico y fáctico en que se enmarca el litigio principal. Además, la información facilitada por el órgano jurisdiccional remitente permite determinar el alcance de las cuestiones prejudiciales y concluir que no son ni hipotéticas, ni carentes de relación con el objeto del litigio del que conoce, ni están redactadas de manera insuficientemente «clara y precisa». En primer lugar, por lo que respecta a las cuestiones 1.1 a 1.3, 2.1, 2.2, 3.1 y 3.2, y a la supuesta inaplicabilidad de las Directivas 2011/24, 2000/31 y 2005/36 por considerarse que la asistencia sanitaria prestada por DZK es de naturaleza meramente física y, por tanto, no está comprendida en el concepto de «servicios de telemedicina», ha de observarse que dichas cuestiones versan precisamente, en diversos aspectos, sobre la calificación y el tratamiento jurídico de esa asistencia sanitaria y, por tanto, no pueden considerarse hipotéticas ni carentes de relación con el objeto del litigio. En segundo lugar, en cuanto atañe al carácter hipotético de las cuestiones 3.1 y 3.2, que, según la República de Austria, resulta del hecho de que la Directiva 2005/36 no puede aplicarse a personas jurídicas como DZK, ha de señalarse que, si bien dicha Directiva garantiza el reconocimiento de las cualificaciones profesionales adquiridas por *nacionales* de los Estados miembros en uno o varios Estados miembros, es decir, por personas físicas, a efectos del acceso a las profesiones reguladas a las que se refiere y de su ejercicio en otro Estado miembro, estas dos cuestiones se formulan en el marco del supuesto particular en el que una persona física, en este caso UJ, que ejerce su profesión de odontóloga, actúa como «agente» de una persona jurídica, en el caso de autos DZK, por lo que la aplicabilidad de dicha Directiva reviste las características de una cuestión de fondo. [14] En tercer lugar, en lo tocante a la cuarta cuestión, considero que cumple los requisitos establecidos en el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento, de modo que el Tribunal de Justicia dispone de los elementos de hecho y de Derecho necesarios para responder de manera útil. [15]

[11] Más concretamente, la República de Austria se refiere a las cuestiones 1.1 a 1.3, 2.1, 2.2, 3.1 y 3.2.

[12] Más concretamente, la ÖZ se refiere a las cuestiones 1.2, 1.3, 3.1 y 3.2.

[13] Véase, entre otras, la sentencia de 20 de marzo de 2025, Arce (C-365/23, EU:C:2025:192), apartado 38 y jurisprudencia citada.

[14] Véase el artículo 2, apartado 1, de la Directiva 2005/36. Por otra parte, el Tribunal de Justicia ya ha aceptado, en el pasado, analizar en cuanto al fondo la aplicabilidad de la Directiva 2005/36 a personas jurídicas (véase, en particular, la sentencia X-Steuerberatungsgesellschaft, apartados 34 y 35, y, en lo tocante a la admisibilidad, las conclusiones del Abogado General Cruz Villalón presentadas en ese mismo asunto, C-342/14, EU:C:2015:646, puntos 42 a 46 y jurisprudencia citada).

[15] Véase, en este sentido, la sentencia de 13 de noviembre de 2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899), apartado 30.

41. En estas circunstancias, considero que todas las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente son admisibles.

B. Sobre el fondo

42. El órgano jurisdiccional remitente, al considerar que el contexto fáctico en que se enmarca el litigio principal plantea una serie de cuestiones relativas a la interpretación y aplicación de las Directivas 2011/24, 2000/31 y 2005/36 y del artículo 56 TFUE, ha decidido plantear una serie de cuestiones que se refieren a diversos aspectos relativos a la calificación, y a las consecuencias que esa calificación conlleva, de la asistencia sanitaria de carácter híbrido, es decir, de la asistencia que implica tanto la prestación de servicios dispensados físicamente por un odontólogo como la prestación de servicios ejecutados a distancia por medio de las TIC.

43. Más concretamente, las dudas expresadas por el órgano jurisdiccional remitente se refieren a una situación en la que personas establecidas en Austria se sometieron a exámenes y tratamientos necesarios para una terapia de ortodoncia llevados a cabo por una odontóloga autorizada a ejercer en Austria y, posteriormente, continuaron el tratamiento mediante una aplicación digital sobre la base de un contrato de tratamiento de ortodoncia celebrado con una clínica dental de Derecho alemán no autorizada a ejercer en Austria.

44. A este respecto, ha de señalarse de entrada que, en el caso de autos, a pesar de que la acción de cesación controvertida en el litigio principal se dirige contra la odontóloga UJ, las reservas formuladas por dicho órgano jurisdiccional parecen referirse principalmente a la situación jurídica en la que se encuentra DZK. En efecto, no se discute que UJ cumple todos los requisitos exigidos por el Derecho austriaco para poder ejercer la profesión de odontóloga en Austria.

45. Dichas reservas se refieren, en realidad, más bien a la calificación de los hechos en el litigio principal, que parece constituir la premisa del razonamiento jurídico del órgano jurisdiccional remitente, a saber, que UJ desarrolla su actividad en Austria como «agente» de DZK, con la consecuencia de que esta última es, en el presente asunto, la única prestadora del tratamiento odontológico, tratamiento que constituye un cuidado único, aunque esté compuesto de varias prestaciones de distinta naturaleza. Sin embargo, las partes en el litigio principal no comparten esta calificación jurídica, lo que tiene una incidencia en la interpretación que proponen de las disposiciones que regulan, en particular, el ámbito de aplicación de las Directivas mencionadas en el punto 42 de las presentes conclusiones.

46. En ese contexto, y sin perjuicio de la comprobación por el órgano jurisdiccional remitente de la validez de esta premisa, propongo analizar estos distintos aspectos en el siguiente orden: en primer lugar, es necesario apreciar si, y en qué condiciones, puede considerarse que una actividad como la controvertida en el litigio principal forma parte de la prestación de «telemedicina» en el sentido de la Directiva 2011/24 (*cuestiones 2.1 a 2.3*); a continuación, han de examinarse las consecuencias jurídicas que tal calificación conlleva tanto desde el punto de vista de la Directiva 2011/24 (*cuestiones 1.1 y 1.2*) como desde el de la Directiva 2000/31 (*cuestión 1.3*); además, es importante analizar la pertinencia de la Directiva 2005/36 (*cuestiones 3.1 y 3.2*), y, por último, la de las libertades de circulación y, en particular, de la libre prestación de servicios (artículo 56 TFUE) y la libertad de establecimiento (artículo 49 TFUE) (*cuarta cuestión*).

1. Calificación de servicio de «telemedicina» en el sentido de la Directiva 2011/24 (cuestiones prejudiciales 2.1 a 2.3)

47. Mediante sus cuestiones prejudiciales 2.1 a 2.3, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, en primer lugar, si el concepto de «asistencia sanitaria en el caso de la telemedicina», contemplado en el artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, incluye únicamente un servicio médico prestado exclusivamente por medio de TIC o también un contrato de tratamiento completo, que incluya exámenes físicos y, en este último caso, si debe predominar la parte de los servicios físicos y, en caso afirmativo, cómo debe apreciarse tal predominio. En segundo lugar, ese órgano jurisdiccional trata de determinar si un tratamiento médico debe considerarse en su conjunto comprendido en el concepto de «asistencia sanitaria transfronteriza», en el sentido del artículo 3, letras d) y e), de la Directiva 2011/24, cuando el prestador de una parte del tratamiento está establecido en un Estado miembro distinto que el paciente y una parte de ese tratamiento es prestado por otro prestador establecido en el mismo Estado miembro que el paciente.

48. Estas cuestiones, planteadas a efectos de determinar si la Directiva 2011/24 es aplicable en el presente asunto, [16] tienen por objeto determinar si la asistencia sanitaria, como la controvertida en el litigio principal, puede considerarse «telemedicina» cuando el tratamiento incluye tanto un examen físico realizado en el Estado miembro de residencia del paciente como servicios prestados por medio de las TIC.

49. A este respecto, ha de señalarse, a modo de introducción, que el artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24 define el «Estado miembro de tratamiento» como el Estado miembro en cuyo territorio se preste efectivamente al paciente la asistencia sanitaria, y precisa, en su segunda frase, que «en el caso de la telemedicina, la asistencia sanitaria se considerará *prestada en el Estado miembro donde esté establecido el prestador*». [17] De esta disposición se desprende que el concepto de «telemedicina», que es un tipo de «asistencia sanitaria» comprendido en el ámbito de aplicación de dicha Directiva, en el sentido de su artículo 3, letra a), [18] tiene consecuencias jurídicas claras, a saber, la determinación del lugar de la prestación de servicios y, en consecuencia, del Derecho aplicable a dicha prestación. [19]

50. Sin embargo, este concepto no se define ni precisa en la referida Directiva.

51. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el tenor de una disposición de Derecho de la Unión que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y su alcance normalmente debe ser objeto en toda la Unión Europea de una interpretación autónoma y uniforme, que debe buscarse teniendo en cuenta no solo su redacción, sino también su contexto y el objetivo perseguido por la normativa de la que forma parte. [20] La génesis de una disposición del Derecho de la Unión también puede ofrecer elementos pertinentes para su interpretación. [21]

16 Véase el punto 33 de las presentes conclusiones.

17 El subrayado es mío.

18 Este concepto debe, por tanto, quedar sujeto a las mismas exigencias en términos profesionales, de calidad y seguridad, que cualquier otra atención sanitaria [véase, en este sentido, la Posición (UE) n.º 14/2010 del Consejo en primera lectura, de 13 de septiembre de 2010, con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia sanitaria transfronteriza (DO 2010, C 275 E, p. 1), p. 23]

19 Estas consecuencias serán analizadas en los puntos 69 y 70 de las presentes conclusiones.

20 Véase la sentencia de 29 de julio de 2024, LivaNova (C-713/22, EU:C:2024:642), apartado 61 y jurisprudencia citada.

21 Véase la sentencia de 10 de diciembre de 2018, Wightman y otros (C-621/18, EU:C:2018:999), apartado 47 y jurisprudencia citada.

52. En primer lugar, por lo que respecta a *la redacción y a la génesis*, según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, la determinación del significado y del alcance de los términos no definidos por el Derecho de la Unión debe efectuarse conforme al sentido habitual de estos en el lenguaje corriente. [22] En el caso de términos técnicos y nuevos como el de «telemedicina», lo relevante es, en particular, el contexto normativo más amplio.

53. A este respecto, parece oportuno tener en cuenta, por un lado, la Comunicación de la Comisión, de 4 de noviembre de 2008, sobre telemedicina, [23] que, aunque no es jurídicamente vinculante, resulta, dado que fue publicada antes de la adopción de la Directiva 2011/24, especialmente pertinente para evaluar el significado del término «telemedicina» que la Comisión utilizó en particular en la propuesta de Directiva. [24] Así, en la sección «Definición y ejemplos», la «telemedicina» se define como «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». [25]

54. Por otra parte, la propuesta de Directiva establecía que una de las modalidades de prestación de «asistencia sanitaria transfronteriza» era la «prestación transfronteriza de asistencia sanitaria *(es decir, la prestación de un servicio desde el territorio de un Estado miembro en el territorio de otro), como los servicios de telemedicina*, el diagnóstico y la emisión de recetas remotos, y los servicios de laboratorio», y que esta modalidad de prestación se distinguía de las otras tres modalidades de prestación de asistencia sanitaria transfronteriza. [26] Este concepto de «telemedicina» no se puso en cuestión a lo largo del procedimiento legislativo. [27]

55. De ello se desprende que el elemento decisivo del concepto de «telemedicina», en el sentido pretendido por el legislador de la Unión, radica en el hecho de que el servicio se preste a distancia por medio de las TIC, sin la presencia física simultánea de los actores implicados, a saber, el paciente y el prestador de asistencia sanitaria. Esta afirmación se ve ratificada también por otras fuentes posteriores de derecho indicativo (*soft law*), como el documento de trabajo de

[22] Véase, en este sentido, la sentencia de 22 de diciembre de 2008, Wallentin-Hermann (C-549/07, EU:C:2008:771), apartado 17 y jurisprudencia citada.

[23] Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y el Comité de las Regiones — La telemedicina en beneficio de los pacientes, los sistemas sanitarios y la sociedad [COM(2008) 689 final].

[24] Véase el considerando 10 de la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 2 de julio de 2008, relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia sanitaria transfronteriza [COM(2008) 414 final] (en lo sucesivo, «propuesta de Directiva»).

[25] El subrayado es mío. En esta Comunicación se explica que «la telemedicina abarca una amplia variedad de servicios. Los que se mencionan más a menudo en las revisiones *inter pares* son la teleradiología, telepatología, teledermatología, teleconsulta, televigilancia, telecirugía y teleoftalmología. Otros servicios posibles son los servicios electrónicos de información, los centros de información en línea para pacientes, las consultas/visitas electrónicas a distancia y las videoconferencias entre profesionales sanitarios».

[26] Véase el considerando 10 de la propuesta de Directiva. Las otras tres modalidades de prestación son: i) asistencia sanitaria en el extranjero (cuando el paciente acude a un prestador de asistencia sanitaria en otro Estado miembro para procurarse un tratamiento); ii) la presencia permanente de un prestador de asistencia sanitaria (establecimiento de un prestador de asistencia sanitaria en otro Estado miembro), y iii) presencia temporal de personas (movilidad de profesionales sanitarios que, por ejemplo, se desplazan temporalmente al Estado miembro del paciente para prestar sus servicios).

[27] Véase, en particular, Sesión n.º 2980 del Consejo, de 30 de noviembre y de 1 de diciembre de 2009, Empleo, Política Social, Sanidad y Consumidores [16611/1/09 REV 1 (Presse 348)], en la que se precisó que «la sanidad electrónica comprende diferentes servicios: […] la telemedicina (*en situaciones en las que el profesional sanitario y el paciente no se encuentran en el mismo lugar*; esto incluye la teleradiología y la telepatología)» (el subrayado es mío).

los servicios de la Comisión sobre la aplicabilidad del marco jurídico existente de la Unión a los servicios de telemedicina de 6 de diciembre de 2012 [28] o las directrices de las organizaciones europeas e internacionales relevantes. [29]

56. En segundo lugar, esta interpretación se *ve corroborada por el contexto* en el que se enmarca la Directiva 2011/24. En efecto, debe recordarse que, de conformidad con el artículo 7, apartado 1, de dicha Directiva, uno de los principios generales para el reembolso de los gastos de asistencia sanitaria transfronteriza consiste en que los gastos contraídos por un asegurado que haya recibido asistencia sanitaria transfronteriza deben ser reembolsados en el Estado miembro de afiliación, siempre que dicha asistencia sanitaria figure entre las prestaciones a que el asegurado tiene derecho en el Estado miembro de afiliación. No obstante, el artículo 7, apartado 7, de dicha Directiva permite al Estado miembro de afiliación «imponer a un asegurado que pida el reembolso de gastos de asistencia sanitaria transfronteriza, *incluida la asistencia sanitaria recibida mediante telemedicina*, las mismas condiciones, criterios de admisibilidad y trámites reglamentarios y administrativos […] que impondría si la asistencia sanitaria se prestase en su territorio». [30] El uso de la palabra «incluida» implica que la asistencia sanitaria recibida mediante telemedicina queda comprendida en el ámbito de la «asistencia sanitaria transfronteriza», definida en el artículo 3, letra e), de la Directiva como «la asistencia sanitaria prestada o recetada en un Estado miembro distinto del Estado miembro de afiliación». Por consiguiente, en el contexto de la aplicación de la Directiva 2011/24, la «telemedicina» supone dispensar asistencia sanitaria en un Estado miembro distinto del Estado miembro de afiliación en el que el paciente se encuentra físicamente, sin que el paciente tenga que desplazarse físicamente al país de tratamiento para recibir dicha asistencia, gracias precisamente al uso de las TIC.

57. En tercer lugar, esa interpretación también parece conforme con *el objetivo perseguido* por la Directiva 2011/24, que consiste, en particular, en facilitar el acceso a una asistencia sanitaria transfronteriza segura y de calidad y fomentar la cooperación en materia de asistencia sanitaria entre los Estados miembros, respetando plenamente las competencias nacionales en lo que respecta a la organización y prestación de la asistencia sanitaria. [31] Este objetivo se encuadra en el marco de los objetivos más generales establecidos en el artículo 168 TFUE, que sirve de base jurídica a la presente Directiva y que, por una parte, en su apartado 1, establece el objetivo más general de garantizar, «al definirse y ejecutarse todas las políticas y acciones de la Unión[,] […] un alto nivel de protección de la salud humana», y, por otra, en el apartado 7, establece que «la acción de la Unión en el ámbito de la salud pública respetará las responsabilidades de los Estados miembros por lo que respecta a la definición de su política de salud, así como a la organización y prestación de servicios sanitarios y atención médica».

[28] Commission Staff Working Document on the applicability of the existing EU legal framework to telemedicine services [SWD(2012) 414 final], p. 3, disponible únicamente en inglés. En este documento, se precisa que las recetas electrónicas quedan expresamente excluidas del ámbito de aplicación de la telemedicina, dado que se trata de un «acto accesorio e independiente que también puede realizarse *durante un encuentro físico* con un médico» (traducción libre y el subrayado es mío).

[29] Véase, Comité Permanente de Médicos Europeos, *CPME Policy on Telemedicine* (CPME 2021/012 final), 20 de marzo de 2021, p. 1, disponible en inglés: «La telemedicina es el ejercicio de prestaciones médicas *a distancia*, en cuyo marco las intervenciones, diagnósticos, decisiones terapéuticas y los consejos que de ellos se derivan respecto al tratamiento se basan en los datos de los pacientes, documentos y otra información transmitida mediante sistemas de telecomunicaciones». Véase también, en este sentido, OMS, *Consolidated Telemedicine implementation guide*, p. 2, de 9 de noviembre de 2022, disponible únicamente en inglés, que define la «telemedicina» como «la prestación de asistencia sanitaria en la que la distancia es un factor esencial, por todos los profesionales de la sanidad que utilizan las [TIC] para compartir información válida para diagnosticar, tratar y prevenir enfermedades y lesiones, con el fin de mejorar la salud de los individuos y de las comunidades a las que pertenecen» (traducción libre).

[30] El subrayado es mío.

[31] Véase el artículo 1, apartado 1, primera frase, de la Directiva 2011/24.

58. A este respecto, cuando un médico realiza un tratamiento médico en un Estado miembro, la legislación aplicable debe garantizar que se cumplan las normas de seguridad e higiene, que se establezcan mecanismos de responsabilidad adecuados y que el médico conoce también el marco jurídico en el que opera. Aplicar a la actividad profesional de un médico que ejerce en su propio Estado miembro las normas de seguridad, higiene y responsabilidad de otro Estado miembro por el único motivo de que el «tratamiento» en su conjunto también incluye servicios de telemedicina proporcionados por otros prestadores de asistencia sanitaria en otros Estados miembros socavaría la competencia del Estado miembro de tratamiento para organizar su asistencia sanitaria y expondría a los médicos y a sus pacientes a una inseguridad jurídica injustificada. En efecto, en tal supuesto, un Estado miembro ya no podría exigir a sus propios médicos que prestan asistencia sanitaria en su territorio que cumplieran las normas de seguridad e higiene vigentes en ese Estado miembro. En su lugar, el Estado miembro de tratamiento tendría que imponer a sus propios médicos las normas de seguridad, higiene y responsabilidad de otro Estado miembro.

59. Además, en los casos en que solo el elemento de telemedicina se lleva a cabo en un contexto transfronterizo, una «apreciación global» llevaría a recalificar artificialmente como servicio transfronterizo un servicio puramente interno. En efecto, si se considera que un examen físico o un tratamiento forma parte integrante de un servicio de telemedicina por el mero hecho de haber sido objeto de un único contrato de tratamiento que incluye asimismo servicios prestados *de facto* mediante telemedicina, esto llevaría en la práctica a eludir la norma establecida en el artículo 3, letra d), primera frase, de la Directiva 2011/24, según la cual por «Estado miembro de tratamiento» se entiende el Estado miembro en cuyo territorio se preste «efectivamente» al paciente la asistencia sanitaria.

60. Por último, una interpretación diferente podría fomentar abusos en la aplicación de las normas sobre reembolso de gastos de asistencia sanitaria transfronteriza. En el caso de servicios de asistencia sanitaria de naturaleza compleja, ello podría dar lugar a la celebración de contratos con entidades establecidas en un Estado miembro distinto del Estado miembro de afiliación del paciente, que realizasen, por ejemplo, únicamente exámenes preliminares por telemedicina, y, si bien la parte esencial de los servicios médicos cubiertos por el contrato se llevaría a cabo en el Estado miembro de afiliación del paciente, todos los servicios cubiertos por el contrato podrían, no obstante, tratarse como una prestación de asistencia sanitaria transfronteriza que da lugar al reembolso de los gastos previsto en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2011/24.

61. Por consiguiente, en la medida en que la «telemedicina» se refiere únicamente a servicios prestados a distancia por medio de TIC, sin la presencia física simultánea de las partes implicadas, los servicios prestados físicamente, con la presencia simultánea del médico y del paciente, no quedarían comprendidos en el concepto de «telemedicina», aunque se presten como parte de un tratamiento más global, que incluya tanto servicios de telemedicina como servicios presenciales.

62. En el caso de autos, se deduce que los servicios prestados presencialmente por UJ en su propia consulta, a saber, la anamnesis, la entrevista informativa, el escaneado 3D de la mandíbula y los tratamientos previos necesarios para la terapia con férulas dentales, no pueden considerarse servicios de «telemedicina» en el sentido del artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, con independencia, por un lado, de la relación entre las partes y, en particular, de si los pacientes solo tenían vínculos contractuales con el prestador de servicios de telemedicina o de si UJ actúa como «agente» de DZK, o, por otro, de si forman parte de un «servicio único de asistencia sanitaria». En cambio, los servicios prestados a distancia por DZK —es decir, todos los servicios realizados por

DZK tras la aprobación del plan de tratamiento— [32] pueden estar comprendidos en el concepto de «telemedicina», en el sentido de la Directiva 2011/24, siempre que, desde un punto de vista práctico, sean disociables y no requieran la intervención posterior del odontólogo.

63. Si bien corresponde exclusivamente al órgano jurisdiccional remitente apreciar si los servicios prestados por DZK son «disociables», considero que, a este respecto, los siguientes elementos pueden serle de ayuda.

64. Por una parte, ha de señalarse que el artículo 3, letra a), de la Directiva 2011/24 define el concepto de «asistencia sanitaria» como «los servicios relacionados con la salud prestados por un profesional sanitario a pacientes para evaluar, mantener o restablecer su estado de salud, incluidos *la receta, dispensación y provisión de medicamentos y productos sanitarios*». [33] Por tanto, la simple provisión de productos sanitarios por medios digitales —como, en este caso, las férulas bucales y el seguimiento del tratamiento mediante una aplicación digital— podrían constituir «asistencia sanitaria». A este respecto, ha de observarse que, de conformidad con el considerando 26 de la Directiva 2011/24, la libre prestación de servicios abarca la libertad de los destinatarios de la asistencia sanitaria, incluidas las personas que precisan tratamiento médico, no solo de acudir a otro Estado miembro para recibir allí dicha asistencia, sino también de «recibir la asistencia sanitaria que se presta en otro Estado miembro a través de otros medios, como por ejemplo los servicios de salud electrónica».

65. Por otra parte, cuando los servicios de telemedicina resultan ser accesorios e indisociables de la prestación física del servicio, [34] en la medida en que pueden afectar a la calidad de estos últimos, o cuando los servicios de telemedicina implican también la intervención de un médico en el Estado miembro de afiliación del paciente, [35] considero que dichos servicios de telemedicina no pueden disociarse de los servicios físicos. En efecto, ha de observarse que, en virtud del artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, el Estado miembro de tratamiento es el Estado miembro en cuyo territorio «se preste efectivamente» la asistencia sanitaria. Así pues, cuando determinados servicios de asistencia sanitaria se prestan utilizando tecnologías que forman parte integrante de dicha asistencia, tendrían el mismo destino jurídico que otros servicios físicos de asistencia sanitaria. En efecto, en tal caso, no se trataría de un supuesto de «telemedicina» en el sentido del artículo 3, letra d), segunda frase, de dicha Directiva; la asistencia sanitaria se «prestaría efectivamente» en el Estado miembro de residencia del paciente y, por consiguiente, dicha asistencia sanitaria no constituiría una «asistencia sanitaria transfronteriza» en el sentido del artículo 3, letra e), de la referida Directiva.

66. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, propongo responder a las cuestiones prejudiciales 2.1 a 2.3 que el concepto de «asistencia sanitaria en el caso de la telemedicina», recogido en el artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, debe interpretarse en el sentido de que solo comprende los servicios médicos que se prestan exclusivamente mediante TIC, y que los servicios prestados físicamente, con la presencia simultánea del médico y del paciente, no están comprendidos en el concepto de «telemedicina» en el sentido de dicha disposición, aun cuando

[32] Véase el punto 26 de las presentes conclusiones.

[33] El subrayado es mío.

[34] Véase, por analogía, la sentencia de 1 de octubre de 2020, A (Publicidad y venta de medicamentos en línea) (C-649/18, EU:C:2020:764), apartado 55.

[35] Debo incidir en que determinadas aplicaciones de la telemedicina podrían exigir también la intervención de un segundo médico en el Estado miembro en el que se practique efectivamente el tratamiento al paciente, por ejemplo, en los ámbitos de la telerradiología o de la telecirugía.

se presten en el marco de un único contrato de tratamiento que incluya tanto servicios de telemedicina como servicios físicos presenciales, independientemente del grado de preponderancia de cada una de esas prestaciones.

2. Régimen jurídico aplicable a los servicios de «telemedicina» en virtud de la Directiva 2011/24 (cuestiones prejudiciales 1.1 y 1.2)

67. Mediante sus cuestiones prejudiciales 1.1 y 1.2, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, por una parte, si el artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24 tiene un ámbito de aplicación limitado al reembolso de los gastos de asistencia sanitaria transfronteriza, en el sentido de su artículo 7, y, por otra parte, si dicha Directiva establece una regla general según la cual los servicios de telemedicina deben prestarse de conformidad con la legislación del Estado miembro en el que está establecido el prestador de asistencia sanitaria.

68. Ha de recordarse que mediante estas cuestiones se pretende principalmente determinar el lugar en el que se «prestan» los servicios de telemedicina y, en particular, si el artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, a cuyo tenor, en el caso de la telemedicina, la asistencia sanitaria se considerará prestada en el Estado miembro donde esté establecido el prestador, resulta aplicable únicamente a efectos del reembolso de los gastos de asistencia sanitaria transfronteriza, o bien si, por el contrario, establece un principio general de país de origen para los servicios de telemedicina. A la luz de la respuesta que propongo para las cuestiones 2.1 a 2.3, ha de observarse que, en realidad, esta cuestión solo es pertinente en la medida en que el órgano jurisdiccional remitente considere que los servicios digitales prestados por DZK son disociables de los servicios físicos prestados por UJ.

69. En cuanto a la cuestión del ámbito de aplicación de la Directiva 2011/24 y de si este se limita al reembolso de los gastos de asistencia sanitaria transfronteriza, considero, por las razones que expondré en los siguientes puntos de las presentes conclusiones, que la respuesta debe ser negativa: en efecto, tanto los considerandos 8 y 10 como la estructura de la Directiva y el contenido de los demás capítulos de la misma, a excepción del capítulo III, que es el único dedicado al reembolso de los gastos de asistencia sanitaria, abogan en favor del reconocimiento de un ámbito de aplicación concebido de manera más amplia.

70. A este respecto, ha de observarse que la importancia de determinar el «Estado miembro de tratamiento», en el sentido del artículo 3, letra d), de la Directiva 2011/24, no se limita a las disposiciones del capítulo III de dicha Directiva, titulado «Reembolso de gastos de asistencia sanitaria transfronteriza». Más allá de las cuestiones relativas al reembolso, la determinación del «Estado miembro de tratamiento» permite al paciente que recibe asistencia sanitaria transfronteriza (o telemedicina) conocer de antemano la normativa que se le aplicará. Como se indica, en particular, en el considerando 19 de la Directiva 2011/24, «las normas aplicables a la asistencia sanitaria transfronteriza deben ser las establecidas en la legislación del Estado miembro de tratamiento, dado que, conforme al artículo 168, apartado 7, del TFUE, la organización y la prestación de servicios sanitarios y atención médica son competencia de los Estados miembros». En el marco del capítulo II de dicha Directiva, titulado «Responsabilidades de los Estados miembros en relación con la asistencia sanitaria transfronteriza», su artículo 4, titulado «Responsabilidades del Estado miembro de tratamiento», establece, en su apartado 1, por una parte, que la asistencia sanitaria transfronteriza se prestará de conformidad, en particular, con la legislación del Estado miembro de tratamiento y con las normas y directrices sobre calidad y seguridad establecidas por dicho Estado miembro, mientras que, por otra parte,

impone una serie de obligaciones [36] y responsabilidades. [37]

71. De ello se deduce que el artículo 4, apartado 1, letras a) y b), de la Directiva 2011/24, en relación con el artículo 3, letra d), de esta misma Directiva, establece una norma general según la cual los servicios de telemedicina deben prestarse de conformidad con la legislación del Estado miembro en el que esté establecido el prestador de asistencia sanitaria.

72. A este respecto, ha de recordarse que el artículo 1, apartado 1, primera frase, de la Directiva 2011/24 establece que la Directiva persigue el objetivo general de establecer normas para facilitar el acceso a una asistencia sanitaria transfronteriza segura y de alta calidad y promueve la cooperación en la asistencia sanitaria entre los Estados miembros, con pleno respeto a las competencias nacionales en la organización y la prestación de asistencia sanitaria. [38] Así pues, este objetivo general de facilitar el acceso a la asistencia sanitaria transfronteriza, preservando al mismo tiempo las competencias de los Estados miembros en el ámbito de la salud, se persigue no solo mediante las normas sobre reembolso de gastos del capítulo III de dicha Directiva, sino también mediante las normas sobre las responsabilidades respectivas del Estado miembro de tratamiento y del Estado miembro de afiliación, que figuran en el capítulo II de dicha Directiva. Este capítulo II no solo es importante en la medida en que proporciona a los médicos, a los pacientes y a los organismos públicos seguridad jurídica en cuanto a las normas aplicables (y a las obligaciones de información que se derivan de ellas), sino que, sobre todo, desempeña una función fundamental en el seno de la propia Directiva, desde el punto de vista de la movilidad ofrecida a los pacientes, al permitir determinar con claridad qué Estado miembro es competente para regular una situación determinada. En efecto, los artículos 4 y 5 de la Directiva 2011/24 garantizan que, como exige el artículo 168 TFUE, apartado 7, se respete la competencia de cada Estado miembro en materia de política sanitaria. [39]

73. Esta función fundamental para la movilidad de los pacientes está llamada a aplicarse también a la telemedicina en la medida en que, según una interpretación del artículo 3, letra d), en relación con el artículo 4, apartado 1, de la referida Directiva, los servicios de telemedicina están regulados por el Estado miembro en el que está establecido el prestador de asistencia sanitaria en lo que se refiere a la prestación de los servicios propiamente dicha. En concreto, ello significa que, al igual que un médico trata a pacientes de otro Estado miembro en su propia consulta, un médico que asesora a pacientes de otros Estados miembros a través de una videollamada solo debe obtener autorización en su propio Estado miembro y cumplir las normas establecidas en dicho Estado miembro. Por tanto, una normativa nacional del Estado miembro de afiliación, donde reside el paciente, que someta la prestación de servicios de telemedicina por prestadores de asistencia sanitaria de otros Estados miembros a su legislación nacional es tan incompatible con el artículo 4, apartado 1, de dicha Directiva como una normativa nacional que hiciera otro tanto con los pacientes físicamente transfronterizos.

[36] Véanse los artículos 4, apartados 2 a 4, y 6 de la Directiva 2011/24.

[37] Véase el artículo 5 de la Directiva 2011/24.

[38] Véanse también, a este respecto, los considerandos 2, 4, 10 y 26 de la Directiva 2011/24.

[39] Es decir, la competencia del Estado miembro de tratamiento se refiere a las normas sobre la prestación de asistencia en su territorio, mientras que la del Estado miembro de afiliación se refiere a las normas sobre el reembolso de los gastos de asistencia sanitaria a los afiliados a su sistema de salud.

74. Con todo, me gustaría precisar que los artículos 3, letra d), y 4 de la Directiva 2011/24, según los cuales los servicios de telemedicina serán regulados por el Estado miembro en el que está establecido el prestador de asistencia sanitaria, no tienen contenido normativo fuera del ámbito de aplicación de la citada Directiva. A este respecto, también deben aplicarse las demás normas pertinentes del Derecho de la Unión, incluida en particular la Directiva 2000/31.

75. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, propongo responder a las cuestiones prejudiciales 1.1 y 1.2 que el contenido normativo de la Directiva 2011/24 no se limita a las disposiciones relativas al reembolso de los gastos de asistencia sanitaria transfronteriza, que figuran en el capítulo III de la referida Directiva, sino que incluye también las normas relativas a las responsabilidades respectivas del Estado miembro de tratamiento y del Estado miembro de afiliación en materia de asistencia sanitaria transfronteriza, previstas en el capítulo II de la citada Directiva, de modo que, por lo que respecta a la «asistencia sanitaria» incluida en el ámbito de aplicación de la «telemedicina», en el sentido del artículo 3, letra d), de esa Directiva, la calificación de «Estado miembro de tratamiento» en lo relativo a ese tipo de asistencia sanitaria reviste importancia no solamente respecto al reembolso de los gastos de asistencia sanitaria transfronteriza, en virtud, en particular, del artículo 7, apartado 7, de esa misma Directiva, sino también respecto a la legislación, las normas y las directrices sobre calidad y seguridad aplicables a ese tipo de asistencia sanitaria, en virtud del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2011/24.

3. Régimen jurídico aplicable a los servicios de «telemedicina» en virtud de la Directiva 2000/31 (cuestión prejudicial 1.3)

76. Mediante la cuestión prejudicial 1.3, el órgano jurisdiccional remitente solicita, en esencia, que se dilucide si la Directiva 2000/31 establece, al igual que la Directiva 2011/24, una norma según la cual los servicios de telemedicina deben prestarse de conformidad con la legislación del Estado miembro en el que esté establecido el prestador de asistencia sanitaria.

77. En primer lugar, ha de observarse que la Directiva 2000/31, aunque es anterior a la Directiva 2011/24, puede aplicarse acumulativamente con esta última. El artículo 2, letra e), de esta última Directiva establece que se aplicará sin perjuicio de lo establecido en la Directiva 2000/31.[40]

78. En segundo lugar, es importante comprobar si los servicios de «telemedicina» pueden quedar comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31. En mi opinión, tal parece ser efectivamente el caso. En efecto, el artículo 2, letra a), de esta Directiva, remitiéndose a otros actos legislativos,[41] define los «servicios de la sociedad de la información» como «todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, *a distancia*, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios», al tiempo que esta misma definición precisa que, «a efectos de la presente definición, *se entenderá por: "a distancia", un servicio prestado sin que las partes estén presentes simultáneamente*».[42] Además, el considerando 18 de la Directiva precisa que «las actividades que *por su propia naturaleza* no pueden realizarse a distancia ni por medios electrónicos, tales como […] *el asesoramiento médico que requiere el reconocimiento físico de un paciente*, no constituyen servicios de la sociedad de la información».[43] De ello se desprende que, siempre que los servicios de telemedicina se presten a cambio de una remuneración, *a distancia*,

[40] Véase también, el capítulo 3, letra d), de la exposición de motivos que acompaña a la propuesta de la que resultó la Directiva 2011/24 [COM(2008) 414 final], p. 6.

[41] Véase el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 98/34, en su versión modificada por la Directiva 98/48.

[42] El subrayado es mío.

[43] El subrayado es mío.

por vía electrónica y a petición individual de un paciente, pueden quedar comprendidos en el ámbito de los «servicios de la sociedad de la información». Sin embargo, al igual que la definición de «telemedicina» que deriva de la Directiva 2011/24, ningún servicio que implique un reconocimiento físico del paciente quedará comprendido, por su propia naturaleza, dentro de tales servicios. En efecto, basándose en el mencionado considerando 18, el Tribunal de Justicia declara que las actividades que, por su propia naturaleza, no pueden realizarse a distancia ni por medios electrónicos, como el asesoramiento médico que requiere el reconocimiento físico del paciente, no constituyen servicios de la sociedad de la información y, por lo tanto, no están comprendidas en el ámbito de esa Directiva, y que en el supuesto en que el asesoramiento médico que requiere el reconocimiento físico del cliente formara parte indisociable de la venta de las lentes de contacto, que entraría en principio en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31, la exigencia de ese asesoramiento tiene como consecuencia que esa venta no quede incluida, en definitiva, en el ámbito de aplicación de esta última Directiva. [44] De igual modo, el hecho de que la telemedicina no figure entre los ámbitos mencionados en el anexo de dicha Directiva a los que, de conformidad con su artículo 3, apartado 3, no se aplica el principio de país de origen, viene a reforzar la constatación de que la asistencia prestada a distancia mediante telemedicina constituye un servicio de la sociedad de la información. [45]

79. En tercer lugar, habiéndose confirmado la aplicabilidad de la Directiva 2000/31 a los servicios de telemedicina, se plantea ahora la cuestión de si dicha Directiva establece una norma general en virtud de la cual tales servicios deben prestarse de conformidad con la legislación del Estado miembro en el que esté establecido el prestador de servicios sanitarios, en el caso de autos Alemania.

80. De entrada, ha de observarse que, de conformidad con su artículo 1, apartado 1, el objetivo de la Directiva 2000/31 es «contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior garantizando la libre circulación de los servicios de la sociedad de la información entre los Estados miembros». A tal fin, según el artículo 3, apartado 1, de la citada Directiva, todo Estado miembro velará por que los servicios de la sociedad de la información facilitados por un prestador de servicios establecido en su territorio respeten las disposiciones nacionales aplicables en dicho Estado miembro que formen parte del «ámbito coordinado». El artículo 2, letra h), de la referida Directiva define dicho ámbito en el sentido de que comprende los requisitos establecidos en los regímenes jurídicos de los Estados miembros y aplicables a los prestadores de servicios de la sociedad de la información o a los servicios de la sociedad de la información, independientemente de si son de tipo general o destinados específicamente a los mismos. [46] De ello se desprende que, en el caso de autos, los servicios digitales prestados por DZK se rigen por el Derecho alemán, al ser Alemania el Estado miembro que forma parte del «ámbito coordinado». En efecto, ha quedado acreditado que DZK es titular de una licencia y de las demás autorizaciones necesarias para explotar un centro de asistencia odontológica en Alemania.

[44] Véase la sentencia de 2 de diciembre de 2010, Ker-Optika (C-108/09, EU:C:2010:725), apartados 33 y 34.

[45] Esto se vería confirmado por el considerando 57 de la Directiva 2011/24, según el cual la interoperabilidad de las soluciones de sanidad electrónica (*e-Health*) debe lograrse dentro del respeto de las normativas nacionales sobre la prestación de servicios de asistencia sanitaria adoptadas para la protección del paciente, en tanto en cuanto que sean conformes con la Directiva 2000/31.

[46] Este ámbito se refiere a las exigencias que el prestador debe cumplir y que afectan al acceso a la actividad de un servicio de la sociedad de la información, como las exigencias en materia de cualificación, de autorización o de notificación, así como al ejercicio de la actividad de un servicio de la sociedad de la información, como los requisitos relativos al comportamiento del prestador, la calidad o el contenido del servicio. Véase, en este sentido, la sentencia de 30 de mayo de 2024, Google Ireland y Eg Vacation Rentals Ireland (C-664/22 y C-666/22, en lo sucesivo «sentencia Google Ireland», EU:C:2024:434), apartado 57 y jurisprudencia citada.

81. En cuarto y último lugar, aunque no se menciona expresamente en la cuestión 1.3, ha de observarse que, conformidad con el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2000/31, «los Estados miembros no podrán restringir la libertad de prestación de servicios de la sociedad de la información de otro Estado miembro por razones inherentes al ámbito coordinado». En efecto, esta Directiva se basa en la aplicación de los principios de control en el Estado miembro de origen y de reconocimiento mutuo, de modo que, en el ámbito coordinado definido en su artículo 2, letra h), los servicios de la sociedad de la información se regulan únicamente en el Estado miembro en cuyo territorio están establecidos los prestadores de tales servicios.[47] En consecuencia, incumbe, por una parte, a cada Estado miembro, como Estado miembro de origen de los servicios de la sociedad de la información, regular dichos servicios y, a tal efecto, proteger los objetivos de interés general contemplados en el artículo 3, apartado 4, letra a), inciso i), de la referida Directiva. Por otra parte, en virtud del principio de reconocimiento mutuo, corresponde a cada Estado miembro, en su condición de Estado miembro de destino de los servicios de la sociedad de la información, no restringir la libre circulación de dichos servicios exigiendo el cumplimiento de obligaciones adicionales, pertenecientes al ámbito coordinado, que este haya adoptado.

82. Por consiguiente, el artículo 3 de la Directiva 2000/31 se opone, sin perjuicio de las excepciones autorizadas en las condiciones previstas en el apartado 4 de dicho artículo, a que el prestador de un servicio de la sociedad de la información que desee prestar dicho servicio en un Estado miembro distinto de aquel en el que está establecido esté sujeto a requisitos comprendidos en el ámbito coordinado impuestos por ese otro Estado miembro.

83. En el caso de autos, ha quedado acreditado que las medidas austriacas controvertidas en el litigio principal no permiten a DZK operar legalmente en Austria, en la medida en que exigen, so pena de sanción, el cumplimiento de las obligaciones mencionadas en el punto 20 de las presentes conclusiones.

84. Se hace necesario comprobar, por tanto, si medidas nacionales como las mencionadas en el punto 20 de las presentes conclusiones cumplen los requisitos establecidos en el artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2000/31.

85. A este respecto, en primer lugar, con arreglo al artículo 3, apartado 4, letra a), de dicha Directiva, la medida de que se trate debe ser necesaria para salvaguardar el orden público, la protección de la salud pública, la seguridad pública o la protección de los consumidores, debe adoptarse en contra de un servicio de la sociedad de la información que vaya efectivamente en detrimento de dichos objetivos o que presente un riesgo serio y grave de ir en detrimento de los mismos y, por último, debe ser proporcionada a estos objetivos. Por consiguiente, solo las medidas «tomadas en contra de un determinado servicio de la sociedad de la información» pueden estar comprendidas en el ámbito de aplicación de esta disposición. A este respecto, el Tribunal de Justicia declaró que la citada disposición debe interpretarse en el sentido de que unas *medidas generales y abstractas* que se refieren a una categoría de determinados servicios de la sociedad de la información descrita genéricamente y que son aplicables indistintamente a cualquier prestador de esa categoría de servicios no están comprendidas en el concepto de «medidas tomadas en contra de un determinado servicio de la sociedad de la información», a efectos de dicha disposición.[48] Por otra parte, ha de observarse que el artículo 3, apartado 4, letra a), de la Directiva, como excepción al principio de control en el Estado miembro de origen, debe ser

[47] Véase la sentencia Google Ireland, apartado 58 y jurisprudencia citada.

[48] Véase la sentencia Google Ireland, apartado 73 y jurisprudencia citada.

objeto de interpretación estricta. Por tanto, esta excepción no puede aplicarse a medidas que, a lo sumo, únicamente pueden presentar un vínculo indirecto con uno de los objetivos contemplados en dicha disposición. [49]

86. En el caso de autos, corresponde al órgano jurisdiccional remitente apreciar si el requisito que obliga al prestador de servicios odontológicos a prestar dichos servicios de forma directa y personal afecta al prestador alemán DZK y si dicho requisito debe estar justificado. En el caso de autos, me parece que las medidas austriacas controvertidas en el litigio principal tienen un alcance general y abstracto, de suerte que no pueden calificarse de «medidas tomadas en contra de un determinado servicio de la sociedad de la información» en el sentido del artículo 3, apartado 4, letra a), de la Directiva citada.

87. Por otra parte, en virtud del artículo 3, apartado 4, letra b), segundo guion, de la Directiva 2000/31, antes de adoptar tales medidas restrictivas, el Estado miembro deberá haber notificado a la Comisión y al Estado miembro en cuyo territorio esté establecido el prestador de servicios de que se trate su intención de adoptar dichas medidas. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional comprobar si se ha efectuado tal notificación.

88. Habida cuenta de las anteriores consideraciones, propongo responder a la cuestión prejudicial 1.3 que las prestaciones de telemedicina pueden quedar comprendidas en el concepto de «servicios de la sociedad de la información» y, por tanto, estar incluidas en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31, lo que implica, en particular, con arreglo al artículo 3, apartados 1 y 2, de dicha Directiva, por una parte, que corresponde a cada Estado miembro, como Estado miembro de origen de los servicios de la sociedad de la información, regular tales servicios y, en tal condición, proteger los objetivos de interés general contemplados en el artículo 3, apartado 4, letra a), inciso i), de dicha Directiva, y, por otra parte, de conformidad con el principio de reconocimiento mutuo, que corresponde a cada Estado miembro, como Estado miembro de destino de los servicios de la sociedad de la información, no restringir la libre circulación de esos servicios exigiendo el cumplimiento de obligaciones adicionales, pertenecientes al ámbito coordinado, que este último haya adoptado.

4. Aplicabilidad de la Directiva 2005/36 a los servicios de «telemedicina» (cuestiones prejudiciales 3.1 y 3.2)

89. Mediante sus cuestiones prejudiciales 3.1 y 3.2, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, por un lado, si los artículos 2, letra n), 3, letra d), y 4, apartado 1, letra a), de la Directiva 2011/24, en relación con el artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36, obligan a un prestador de asistencia sanitaria establecido en un Estado miembro, cuando «presta» «asistencia sanitaria» mediante «telemedicina» en otro Estado miembro, a cumplir las normas profesionales nacionales de carácter profesional, jurídico o administrativo aplicables en ese segundo Estado miembro y, por otro lado, si dicho prestador de asistencia sanitaria «se desplaza» a otro Estado miembro, en el sentido del artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36, cuando únicamente presta servicios médicos con la ayuda de TIC o si realiza los exámenes físicos o el tratamiento por medio de agentes en el Estado miembro de residencia del paciente.

[49] Véase la sentencia Google Ireland, apartado 86 y jurisprudencia citada.

90. Mediante estas dos cuestiones, que propongo tratar conjuntamente, ese órgano jurisdiccional pretende, en esencia, comprobar si el artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36 se aplica a los servicios de «telemedicina» prestados por un prestador de asistencia sanitaria establecido en otro Estado miembro, en el sentido de la Directiva 2011/24.

91. Aunque, en virtud del artículo 2, letra n), esta última Directiva se aplica sin perjuicio de lo establecido en la Directiva 2005/36, considero que debe darse una respuesta negativa a esta cuestión.

92. En primer lugar, ha de señalarse que, en virtud del artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36, un prestador de servicios que se desplaza de su Estado miembro de establecimiento —es decir, el Estado miembro en el que está legalmente establecido para ejercer una profesión— a otro Estado miembro, a saber, el Estado miembro de acogida, [50] está sujeto, en este último, a las normas profesionales de carácter profesional, jurídico o administrativo que estén directamente relacionadas con las cualificaciones profesionales, así como a las disposiciones disciplinarias aplicables en el Estado miembro de acogida a los profesionales que ejerzan en él la misma profesión. [51] A tenor del artículo 5, apartado 2, de dicha Directiva, esta primera disposición se aplicará únicamente cuando el prestador se desplace al territorio del Estado miembro de acogida para ejercer, de manera temporal y ocasional, su profesión.

93. Sin embargo, en el contexto de una prestación transfronteriza de servicios de telemedicina, como se desprende claramente del análisis realizado en los puntos anteriores de las presentes conclusiones, el prestador de servicios no se desplaza a otro Estado miembro, sino que presta el servicio desde su propio Estado miembro. Ahora bien, el Tribunal de Justicia ha declarado que, para que exista un «desplazamiento» en el sentido de dichas disposiciones, es indispensable un cruce físico de la frontera. [52] En el asunto X-Steuerberatungsgesellschaft, el Tribunal de Justicia declaró que una prestación que se inscribe en el marco del ejercicio de una profesión regulada en el Estado miembro de acogida y que se realiza sin un cruce físico de frontera por las personas que actúan en nombre de la sociedad interesada no está sujeta al artículo 5 de la Directiva 2005/36. En esa sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que los servicios de X, una sociedad que prestaba asistencia profesional en materia fiscal a clientes situados en Alemania desde los Países Bajos y sin que las personas que actuaban por cuenta de dicha sociedad se desplazaran a territorio alemán, no cumplían el requisito de «desplazamiento» establecido en el artículo 5, apartado 2, de dicha Directiva, en la medida en que la prestación del servicio no implicaba que el prestador de servicios o las personas que actuaban en su nombre «cruzaran físicamente» la frontera para entrar en el territorio del Estado miembro de acogida, a saber, Alemania. [53]

[50] Según el artículo 1 de la Directiva 2005/36, el «Estado miembro de acogida» es el Estado miembro que subordina el acceso a una profesión regulada o su ejercicio, en su territorio, a la posesión de determinadas cualificaciones profesionales y en el que una persona que adquirió en otro Estado miembro las cualificaciones profesionales exigidas desea ejercer esa profesión regulada.

[51] Véase la sentencia de 12 de septiembre de 2013, Konstantinides (C-475/11, EU:C:2013:542), apartados 39 y 40. El Tribunal de Justicia declaró que «el artículo 5, apartado 3, solo comprende las normas de conducta profesional que están directamente relacionadas con el ejercicio mismo de la medicina y cuyo incumplimiento menoscaba la protección del paciente. […]. Ni las normas de cálculo de honorarios ni la norma que prohíbe a los médicos toda publicidad contraria a la ética profesional […] constituyen normas de conducta que están relacionadas directa y específicamente con las cualificaciones profesionales relativas al acceso a la profesión regulada de que se trata […]».

[52] Véanse las conclusiones del Abogado General Szpunar presentadas en el asunto Airbnb Ireland (C-390/18, EU:C:2019:336), puntos 102 y 103 y jurisprudencia citada.

[53] Véase la sentencia X-Steuerberatungsgesellschaft, apartados 24, 34, 35 y 55.

94. Por consiguiente, considero que los servicios de «telemedicina» no pueden estar comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo 5 de la Directiva 2005/36. En el caso de autos, esta conclusión significa, en concreto, que las disposiciones pertinentes de la ZÄG [54] no pueden, por tanto, oponerse a una clínica dental establecida en Alemania que presta asistencia sanitaria transfronteriza en Austria mediante telemedicina. Como se desprende del análisis expuesto, el Derecho aplicable a la prestación de servicios viene determinado únicamente por el artículo 3, letra d), en relación con el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2011/24, por lo que se trata del Derecho del Estado en el que esté establecido el prestador.

95. En segundo lugar, considero que esta conclusión no queda desvirtuada por el argumento esgrimido por la ÖZ, la República de Austria y los Países Bajos, según el cual, en esencia, debería considerarse que los servicios prestados por medios electrónicos cumplen también el requisito de «desplazamiento», basándose, entre otras razones, en que la protección del paciente debe favorecer un planteamiento más flexible. En efecto, en primer lugar, ha de señalarse que tal interpretación teleológica sería contraria al significado del término «desplazamiento», que implica un desplazamiento «físico» (y no «virtual») del «prestador de servicios» (y no de la «prestación de servicios»). De hecho, ese mismo significado claro e inequívoco se desprende de las distintas versiones lingüísticas del artículo 5, apartados 2 y 3, así como del considerando 5, de la Directiva 2005/36. [55] En segundo lugar, las consideraciones generales relativas a la protección de los pacientes y de los consumidores no bastan para justificar, a mi juicio, una interpretación tan amplia que sería casi *contra legem*. Ha de recordarse que, en el asunto X-Steuerberatungsgesellschaft, el órgano jurisdiccional remitente hizo hincapié en los riesgos a los que podían verse expuestos los contribuyentes cuando eran asesorados por personas que no poseían la cualificación profesional o personal exigida para ello. [56] No obstante, ello no impidió al Tribunal de Justicia interpretar el artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36 conforme a su tenor literal y exigir el cruce físico de la frontera para su aplicación. En tercer lugar, también a este respecto, ha de observarse, por un lado, que las normas y prácticas médicas difieren mucho menos entre los Estados miembros que las normas del Derecho tributario nacional, que a menudo son complejas y al mismo tiempo están sujetas a cambios constantes. Por otra parte, cabe señalar que la profesión de odontólogo, a diferencia de la de asesor fiscal, está ampliamente armonizada, en la medida en que los artículos 34 y siguientes de la Directiva 2005/36 establecen requisitos mínimos tanto para la formación básica de odontólogo como para la formación odontológica especializada. Dichos artículos impiden el ejercicio de la profesión de odontólogo a toda persona que no posea un título de formación básica de odontólogo. [57] De ello se desprende que deben reconocerse a los odontólogos establecidos en otros Estados miembros todas las garantías equivalentes a las concedidas a los odontólogos establecidos en el territorio nacional a efectos de la libre prestación de servicios. [58]

96. En tercer y último lugar, tampoco puede cuestionarse la conclusión que propongo en el punto 94 de las presentes conclusiones en el supuesto de que el órgano jurisdiccional remitente considerara que DZK era también el prestador de la asistencia sanitaria física. Me parece un tanto artificial considerar que la asistencia sanitaria prestada físicamente por un primer profesional sanitario en el Estado miembro en el que está establecido, en este caso UJ, es prestada

[54] Véanse los artículos 24, 26 y 31 de la ZÄG.

[55] A modo de ejemplo, en esas dos disposiciones, las versiones en lenguas alemana («sich begeben»), griega («μετακίνηση»), española («desplazamiento»), italiana («spostamento»), neerlandesa («begeeft»), portuguesa («deslocação»), rumana («deplasează») e inglesa («move»).

[56] Véase la sentencia X-Steuerberatungsgesellschaft, apartado 30.

[57] Véase la sentencia de 19 de septiembre de 2013, Conseil national de l'ordre des médecins (C-492/12, EU:C:2013:576), apartado 41.

[58] Véase la sentencia Kohll, apartado 48.

en realidad por un segundo profesional sanitario establecido en otro Estado miembro, en el caso de autos DZK, únicamente debido a la relación contractual existente entre ambos profesionales sanitarios y concluir, por tanto, que es el segundo profesional sanitario quien se ha desplazado para prestar físicamente dicha asistencia. En efecto, hacer depender la aplicabilidad de las normas profesionales del Estado miembro de acogida de la cualificación de la persona que presta allí la asistencia sanitaria como «agente» no contribuiría, en mi opinión, a perseguir el objetivo, mencionado en particular en el considerando 4 de la Directiva 2005/36, de «facilitar la libre prestación de servicios». A este respecto, a la luz de la sentencia X-Steuerberatungsgesellschaft, aun cuando UJ actúe por cuenta de DZK, no puede considerarse que se haya trasladado a estos efectos a un Estado miembro distinto de aquel en el que está establecida. Quizá sería distinta la conclusión si DZK hubiera enviado a un odontólogo de Alemania a la consulta médica con sus clientes, cosa que no ha ocurrido.

97. Habida cuenta de lo anterior, propongo responder a las cuestiones prejudiciales 3.1 y 3.2 que la lectura combinada de lo dispuesto en los artículos 2, letra n), 3, letra d), y 4, letra a), de la Directiva 2011/24, en relación con el artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36, se oponen a la aplicación de normas profesionales nacionales a un prestador de asistencia sanitaria por telemedicina establecido en otro Estado miembro. El artículo 5, apartado 3, de esta última Directiva debe interpretarse en el sentido de que un prestador de asistencia sanitaria no se desplaza a otro Estado miembro cuando se limita a prestar servicios médicos mediante TIC, con independencia de que los servicios de asistencia sanitaria adicionales sean prestados directamente por terceros en el Estado miembro de afiliación.

5. Compatibilidad de la legislación austriaca con las libertades de circulación garantizadas por el Tratado FUE (cuarta cuestión prejudicial)

98. Mediante la cuarta cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente desea saber, en esencia, si las libertades de circulación garantizadas por el Derecho primario de la Unión se oponen a la normativa de un Estado miembro que prevé principalmente el ejercicio directo y personal de la profesión de odontólogo y que contempla la posibilidad, para los nacionales del EEE, de ejercer dicha profesión en ese Estado miembro únicamente con carácter temporal.

99. Con carácter preliminar, ha de observarse que la cuestión de si las disposiciones de la ZÄG son incompatibles con la libre prestación de servicios solo se plantea en el caso de que exista un elemento transfronterizo. A este respecto, debe distinguirse entre dos situaciones diferentes.

100. En efecto, por un lado, en lo que respecta a los servicios de «telemedicina» prestados por DZK [59] en Austria desde Alemania, sí procede considerar que existe un elemento transfronterizo. Sin embargo, las disposiciones de la ZÄG no son pertinentes, ya que, como se desprende de las respuestas que he propuesto a las cuestiones anteriores, solo es aplicable a esos servicios el Derecho alemán, tanto en virtud de la Directiva 2011/24 como de la Directiva 2000/31. Por consiguiente, el Derecho austriaco no es aplicable y no se plantea la cuestión de su compatibilidad con el artículo 56 TFUE, ya que los requisitos de la ZÄG no son oponibles a DZK.

101. Por otra parte, en cuanto atañe a los servicios físicos prestados por UJ, la existencia de un elemento transfronterizo es más incierta, en la medida en que un odontólogo austriaco examina, en Austria, a un paciente *a priori* austriaco. Así pues, a primera vista, el presente asunto se referiría a una situación puramente interna, sin elemento transfronterizo, por lo que las libertades

[59] Véase el punto 26 de las presentes conclusiones.

fundamentales, en particular la libre prestación de servicios del artículo 56 TFUE, no son pertinentes. No obstante, el órgano jurisdiccional remitente parece atribuir la totalidad de la actividad del médico austriaco a DZK, en la medida en que parte de la base de que UJ actúa «como agente» en nombre de DZK, de modo que el examen físico en Austria debe considerarse realizado por esta última. En efecto, la formulación de la cuestión planteada por este órgano jurisdiccional parece equiparar a una persona jurídica, DZK, con un «odontólogo extranjero», ficción jurídica que no deja de plantear algunas preguntas. El análisis que sigue se basa en la premisa establecida por dicho órgano jurisdiccional —que, ha de recordarse, es el único competente para apreciar los hechos del asunto— [60] de que UJ actúa únicamente como *longa manus* de DZK y, en tal caso, las disposiciones de la ZÄG relativas a los odontólogos se aplicarían a DZK.

102. En este contexto, solo resultarían aplicables, lógicamente, las disposiciones de la ZÄG que pudieran afectar a los servicios físicos prestados por DZK recurriendo a UJ. No obstante, procede señalar, en primer lugar, que el artículo 31 de la ZÄG, que regula la «libre prestación de servicios» y que tiene como únicos destinatarios a las personas físicas autorizadas a ejercer la profesión de odontólogo, [61] no puede aplicarse a una persona jurídica como DZK, ni siquiera indirectamente, ya que esta no ha planteado la posibilidad de recurrir, para la prestación de servicios materiales en Austria, a colaboradores que ejercen legalmente dicha profesión en Estados miembros distintos de la República de Austria. Por otra parte, me parece también que los requisitos del artículo 24 de esa Ley, según los cuales el odontólogo debe ejercer su profesión de forma personal y directa, solo se refieren a las personas físicas. Además, en realidad, este requisito se cumple, en la medida en que consta que UJ realiza las prestaciones materiales «de forma personal y directa», aunque en nombre de DZK. Por consiguiente, la única disposición de la ZÄG que puede afectar a la prestación de servicios físicos por UJ en nombre de DZK en Austria podría ser el artículo 26, apartado 3, punto 1, de la ZÄG, que se refiere a la composición de las «consultas colectivas» y, en particular, a la exigencia de que todos los miembros de tales consultas sean miembros de la profesión de odontólogo facultados para ejercer dicha profesión de manera independiente. En efecto, aunque están legalmente facultados para explotar una clínica dental en Alemania, los socios de DZK no son odontólogos. Por tanto, esta última norma debe examinarse a la luz de las disposiciones relativas a la libre circulación. [62]

103. A este respecto, en primer lugar, considero que corresponderá al órgano jurisdiccional remitente comprobar si la actividad de DZK, en el marco de su colaboración con UJ, lleva a considerarla «establecida» en Austria, lo que implica un análisis a la luz del artículo 49 TFUE. [63] En cambio, si DZK no está establecida en Austria, habría de considerarse a DZK como un prestador

[60] Véase, en este sentido, la sentencia de 8 de septiembre de 2010, Stoß y otros (C-316/07, C-358/07 a C-360/07, C-409/07 y C-410/07, EU:C:2010:504), apartados 62 a 64 y jurisprudencia citada.

[61] Véanse los puntos 21 y 22 de las presentes conclusiones.

[62] Véase la sentencia de 21 de septiembre de 2017, Malta Dental Technologists Association y Reynaud (C-125/16, en lo sucesivo, «sentencia Malta Dental», EU:C:2017:707), apartado 54 y jurisprudencia citada.

[63] Véase, a este respecto, la sentencia de 2 de septiembre de 2021, Institut des Experts en Automobiles (C-502/20, EU:C:2021:678), apartados 32 a 34 y jurisprudencia citada. En el presente asunto, los siguientes elementos abogan en contra de un establecimiento en territorio austriaco, en el sentido de una integración continua y estable de DZK en la vida económica: el hecho de que, tanto jurídicamente como de hecho, UJ sigue siendo, en gran medida, autónoma en las relaciones que mantiene con sus pacientes; el hecho de que UJ, como se confirmó en la vista, solo pone a disposición de DZK un número de horas limitado, y, por último, el hecho de que el servicio que presta en el marco de su colaboración con DZK es objeto de una remuneración diferenciada. Del mismo modo, me parece especialmente importante destacar que UJ no recibe instrucciones en el marco de la actividad de odontólogo concreta y que la lleva a cabo sobre la base de sus propios conocimientos. Ello resulta aplicable tanto para los exámenes como para la recomendación relativa a un procedimiento de ortodoncia mediante férulas bucales. Es preciso comprobar a este respecto el régimen de remuneración de UJ en caso de recomendación negativa respecto a dicho procedimiento de ortodoncia.

transfronterizo sujeto al principio de libre prestación de servicios y, en tal caso, por las razones expuestas en el punto 100 de las presentes conclusiones, las disposiciones de la ZÄG no serían oponibles a DZK.

104. En segundo lugar, si, tras examinar todas las circunstancias pertinentes, el órgano jurisdiccional remitente considerara que DZK se sirve de UJ para integrarse de manera estable y continua en la vida económica austriaca y que, por tanto, debe considerarse que está establecida en Austria, procederá examinar si la libertad de establecimiento consagrada en el artículo 49 TFUE se opone a unas normas, como las recogidas en la ZÄG, que exigen que los socios de las «consultas colectivas» sean miembros de la profesión de odontólogo facultados para ejercer dicha profesión de manera independiente.

105. A la luz de lo anterior, propongo que se reformule la cuestión prejudicial de la siguiente manera: «cuando una clínica dental presta, con carácter permanente, servicios físicos en un Estado miembro distinto de aquel en el que está autorizada a desarrollar su actividad, recurriendo, en condición de agente, a un odontólogo autorizado a ejercer en dicho Estado miembro, ¿se opone la libertad de establecimiento prevista en el artículo 49 TFUE a las disposiciones de la normativa de ese mismo Estado miembro que exigen, en particular, que las "consultas colectivas", en las que los odontólogos pueden ejercer su profesión, deben funcionar en forma de sociedad de responsabilidad limitada y que todos los socios sean miembros de la profesión de odontólogo autorizados a ejercer dicha profesión de manera independiente?»

106. A este respecto, del artículo 26, apartado 3, punto 1, de la ZÄG se desprende, en particular, que DZK no puede operar en Austria, ni siquiera recurriendo a UJ como «agente», en la medida en que la ZÄG parece oponerse a la prestación de servicios odontológicos por una empresa cuyos socios no son todos odontólogos, aunque los servicios sean prestados *in situ* por un agente «local».

107. A este respecto, ha de recordarse que el artículo 49 TFUE exige la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento. Conforme a su tenor, las disposiciones del Tratado FUE relativas a la libertad de establecimiento tienen por objeto asegurar el disfrute del trato nacional en el Estado miembro de acogida. Además, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el artículo 49 TFUE se opone a cualquier medida nacional que, aun cuando sea aplicable sin distinción por razón de nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de los nacionales de la Unión, de la libertad de establecimiento garantizada por el Tratado.[64] Constituye, en particular, tal restricción una normativa que supedita el establecimiento en el Estado miembro de acogida de un operador económico de un Estado miembro distinto a la expedición previa de una autorización y reserva el ejercicio de una actividad independiente a determinados operadores económicos.[65] En efecto, tal parece ser el caso de los requisitos relativos a la composición de las «consultas colectivas» previstos por la ZÄG. Por consiguiente, una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal puede constituir una restricción a la libertad de establecimiento en el sentido del artículo 49 TFUE.

108. No obstante, las restricciones a la libertad de establecimiento que sean aplicables sin discriminación por razón de nacionalidad pueden estar justificadas por razones imperiosas de interés general, siempre que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que

[64] Véase la sentencia de 21 de junio de 2012, Susisalo y otros (C-84/11, EU:C:2012:374), apartado 31 y jurisprudencia citada.

[65] Véase la sentencia de 19 de mayo de 2009, Apothekerkammer des Saarlandes y otros (C-171/07 y C-172/07, EU:C:2009:316), apartados 22 a 24 y jurisprudencia citada. Véase, asimismo, desde el punto de vista de la libre prestación de servicios, la sentencia Kohll, apartado 35 y jurisprudencia citada.

persiguen y no vayan más allá de lo que es necesario para alcanzar dicho objetivo.[66] Dado que la resolución de remisión no contiene información suficientemente fundamentada sobre este extremo, corresponderá al órgano jurisdiccional remitente realizar, en su caso, una apreciación detallada a la luz de las explicaciones facilitadas por la República de Austria.

109. Con todo, cabe concebir que el requisito impuesto por la ZÄG tenga por objeto garantizar la seguridad de los destinatarios de los servicios de asistencia médica. A este respecto, ha de señalarse que el Tribunal de Justicia ha declarado que la participación obligatoria de un odontólogo[67] en el tratamiento de un paciente al que un protésico dental dispensa sus servicios está destinada a garantizar la protección de la salud pública, que constituye una razón imperiosa de interés general, que puede justificar una restricción de la libertad de establecimiento.[68] En cuanto al carácter proporcionado de tal obligación, el Tribunal de Justicia declara que la exigencia de la intermediación forzosa de un odontólogo es adecuada para alcanzar el objetivo de protección de la salud pública y no va más allá de lo necesario para tal fin.[69]

110. A la vista de las anteriores consideraciones, propongo responder a la cuarta cuestión prejudicial, tal como ha sido reformulada, que el artículo 49 TFUE se opone a cualquier medida nacional que pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de la libertad de establecimiento garantizada por el Tratado y en particular a una normativa que supedita el establecimiento en el Estado miembro de acogida de un operador económico de otro Estado miembro a la previa obtención de una autorización y que reserva el ejercicio de una actividad independiente a determinados operadores económicos, salvo que dicha normativa esté justificada por razones imperiosas de interés general.

C. Conclusión

111. A la luz de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones planteadas por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria) del siguiente modo:

«1) El artículo 3, letra d), 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,

debe interpretarse en el sentido de que

el concepto de “asistencia sanitaria en el caso de la telemedicina” solo comprende los servicios médicos que se prestan exclusivamente mediante tecnologías de la información y la comunicación, y que los servicios prestados físicamente, con la presencia simultánea del médico y del paciente, no están comprendidos en el concepto de “telemedicina” en el sentido

[66] Véanse las sentencias Malta Dental (apartado 56 y jurisprudencia citada), y de 19 de mayo de 2009, Apothekerkammer des Saarlandes y otros (C-171/07 y C-172/07, EU:C:2009:316), apartado 25 y jurisprudencia citada. Véase, a este respecto, asimismo, la sentencia de 1 de marzo de 2018, CMVRO (C-297/16, EU:C:2018:141, apartado 86).

[67] Más concretamente se trata de una persona que haya tenido la formación odontológica a la que se refiere el artículo 34 de la Directiva 2005/36 y que posea la formación básica de odontólogo.

[68] Véase la sentencia Malta Dental, apartados 57 y 58.

[69] Véase la sentencia Malta Dental, apartados 60 a 62 y jurisprudencia citada. El Tribunal de Justicia recordó que, para apreciar el respeto por un Estado miembro del principio de proporcionalidad en el ámbito de la salud pública, hay que tener presente que la salud y la vida de las personas ocupan el primer puesto entre los bienes e intereses protegidos por el Tratado FUE y que corresponde a los Estados miembros decidir qué nivel de protección de la salud pública pretenden asegurar y de qué manera debe alcanzarse ese nivel. Dado que ese nivel puede variar de un Estado miembro a otro, debe reconocerse a los Estados miembros un margen de apreciación en este ámbito.

de dicha disposición, aun cuando se presten en el marco de un único contrato de tratamiento que incluya tanto servicios de telemedicina como servicios físicos presenciales, independientemente del grado de preponderancia de cada una de esas prestaciones.

2) La Directiva 2011/24

debe interpretarse en el sentido de que

su contenido normativo no se limita a las disposiciones relativas al reembolso de los gastos de asistencia sanitaria transfronteriza, que figuran en el capítulo III de la referida Directiva, sino que incluye también las normas relativas a las responsabilidades respectivas del Estado miembro de tratamiento y del Estado miembro de afiliación en materia de asistencia sanitaria transfronteriza, previstas en el capítulo II de la citada Directiva, de modo que, por lo que respecta a la "asistencia sanitaria" incluida en el ámbito de aplicación de la "telemedicina", en el sentido del artículo 3, letra d), de dicha Directiva, la calificación de "Estado miembro de tratamiento" en lo relativo a ese tipo de asistencia sanitaria reviste importancia no solamente respecto al reembolso de los gastos de la asistencia sanitaria transfronteriza, en virtud, en particular, del artículo 7, apartado 7, de esa misma Directiva, sino también respecto a la legislación, las normas y las directrices sobre calidad y seguridad aplicables a ese tipo de asistencia sanitaria, en virtud del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2011/24.

3) El artículo 3 de la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior, en relación con el artículo 2, letras a) y h), de dicha Directiva,

debe interpretarse en el sentido de que

las prestaciones de telemedicina pueden quedar comprendidas en el concepto de "servicios de la sociedad de la información" y, por tanto, estar incluidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31, lo que implica, en particular, con arreglo al artículo 3, apartados 1 y 2, de dicha Directiva, por una parte, que corresponde a cada Estado miembro, como Estado miembro de origen de los servicios de la sociedad de la información, regular dichos servicios y, en tal condición, proteger los objetivos de interés general contemplados en el artículo 3, apartado 4, letra a), inciso i), de dicha Directiva, y, por otra parte, de conformidad con el principio de reconocimiento mutuo, que corresponde a cada Estado miembro, como Estado miembro de destino de los servicios de la sociedad de la información, no restringir la libre circulación de dichos servicios exigiendo el cumplimiento de obligaciones adicionales, pertenecientes al ámbito coordinado, que este último haya adoptado.

4) El artículo 5, apartado 3, de la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales,

debe interpretarse en el sentido de que

un prestador de asistencia sanitaria no se desplaza a otro Estado miembro cuando se limita a prestar servicios médicos mediante tecnologías de la información y la comunicación, con independencia de que los servicios de asistencia sanitaria adicionales sean prestados directamente por terceros en el Estado miembro de afiliación.

5) El artículo 49 TFUE

debe interpretarse en el sentido de que

se opone a cualquier medida nacional que pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de la libertad de establecimiento garantizada por el Tratado y en particular a una normativa que supedita el establecimiento en el Estado miembro de acogida de un operador económico de otro Estado miembro a la previa obtención de una autorización y que reserva el ejercicio de una actividad independiente a determinados operadores económicos, salvo que dicha normativa esté justificada por razones imperiosas de interés general.»