

Legislación sanitaria internacional

Madies, Claudia Viviana

Abogada. Prof. Magíster en Bioética y Derecho por la Universidad de Barcelona, Directora del Centro de Estudio e Investigación en Derecho Sanitario y Bioderecho de la Universidad Isalud.

Definición. La legislación sanitaria internacional o en salud global es el conjunto de normas legales, procesos e instituciones de derecho internacional público (DIP) designados primariamente para el logro de los mayores estándares posibles de salud física y mental de la población mundial.

El DIP o legislación internacional, por su parte, puede definirse como un conjunto de normas jurídicas que reglan las relaciones entre los sujetos de la comunidad internacional. En general sus normas rigen la conducta y las relaciones de los países, incluidos sus derechos y obligaciones.

Son sujetos de la comunidad internacional principalmente los Estados, por su capacidad plena para crear el derecho internacional a través de los tratados y las costumbres y al mismo tiempo, son agentes de ese derecho, ya que deben hacerlo cumplir. Además son también sujetos del DIP las organizaciones internacionales, aunque con capacidad limitada y en ciertos casos los individuos y las Organizaciones No Gubernamentales (ONGs), con propósitos determinados.

La legislación internacional relativa a la salud mundial se apoya principalmente en un complejo conjunto de normas internacionales, incluidas las que son vinculantes o *hard law* (p.ej., los tratados) y las que no son vinculantes o *soft law* (p.ej., códigos de prácticas). Ambos tipos de instrumentos jurídicos tienen muchas similitudes de contenido o de forma; son negociados y adoptados por los países, administrados por organizaciones internacionales y tienen mecanismos de cumplimiento similares tales como fijar metas, monitorear el progreso e informar a las agencias de gobierno.

La relación del derecho interno o doméstico y el internacional. Interpretación. La premisa básica para determinar cuál derecho debe prevalecer sobre el otro cuando surge un conflicto de leyes -derecho interno vs. derecho internacional- es el enfoque que ostente el Estado con relación al orden jurídico internacional, ya sea dualista, monista o conciliador.

El **enfoque dualista** establece que el derecho internacional y el interno son dos órdenes jurídicos completamente independientes y distintos. De esta afirmación se desprende que el derecho internacional requeriría de un acto especial para ser incorporado al derecho interno, o simplemente para ser asimilado como norma de carácter obligatorio dentro del territorio de un país determinado. El **monismo** por su parte proclama la unidad de ambas ramas jurídicas en un sistema de derecho único. Por último, **las tesis coordinadoras o conciliadoras** parten de la unificación de ambas ramas jurídicas en un solo sistema, diferenciándose del monismo en que las relaciones entre ambas normas son de coordinación y no de subordinación.

Dependiendo de cada Estado puede darse el caso de que el DIP prevalezca sobre el derecho interno o viceversa, según las constituciones nacionales, que especifican la relación jerárquica entre ambos regímenes jurídicos. Sin embargo, en el caso de que un Estado determine que su derecho interno prevalece sobre el derecho internacional, los compromisos adquiridos en virtud de su voluntad manifiesta en el orden internacional no podrán ser anulados ni ignorados invocando que se contraponen a su derecho interno (arts. 27 y 46 de la Convención de Viena del Derecho de los Tratados). En cualquier caso, el derecho internacional provee un marco jurídico que pueden aplicar los Estados en lo concerniente al papel que éstos desempeñan en el escenario internacional.

El derecho internacional experimentó en la segunda mitad del siglo XX un intenso proceso de fragmentación, por el surgimiento de múltiples regímenes normativos, muchos son incompatibles entre sí, por varios factores: la proliferación de las reglas internacionales, el aumento de la

fragmentación política, la regionalización del derecho internacional en virtud del aumento de instancias regionales de producción normativa y la especialización de la actividad regulatoria internacional, entre otros.

Ante esa fragmentación surgió la necesidad de examinar la posibilidad de coherencia en el derecho internacional contemporáneo, a partir de la coordinación flexible y útil de las fuentes: el descubrimiento de la finalidad de las normas se da por medio de la convivencia y del "diálogo" entre ellas. Ese diálogo tiene lugar entre reglas horizontales, que se encuentran en el mismo nivel jerárquico y difiere de la relación normativa jerárquica prevista por la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. El intérprete debe preferir la interpretación capaz de armonizar el significado de dos normas si estuviere delante de otras alternativas que tornen inevitable la colisión normativa.

Nuevos conceptos, instrumentos y desafíos globales. Durante la última década y media, la legislación internacional en salud se ha ido expandiendo al ritmo de la globalización e incorporándose la salud global en las agendas de política exterior, generando nuevos y mayores desafíos en la gobernanza y en el proceso de diseño de las políticas de la salud global.

Los desafíos que trascienden las fronteras nacionales que afectan a la salud pública internacional, son entre otros: la urbanización, la migración, las poblaciones sin arraigo territorial, la explosión de la tecnología de la información, la expansión global de los mercados, las llamadas sociedades mundializadas, aún en ámbitos locales y la pérdida de influencia de los Estados y las naciones.

En ese contexto del derecho contemporáneo, la comunidad internacional está promoviendo un nuevo lenguaje de gobernanza mundial, donde la característica central de la legislación de salud mundial es la negociación, adopción y seguimiento de las reglas normativas entre países, en pos de mayor equidad.

Los tratados internacionales de derechos humanos y la salud. La Organización Mundial de la Salud (OMS) es la institución más importante entre los organismos de las Naciones Unidas, para crear acuerdos internacionales en salud.

La Constitución de la OMS proclama: "*El goce del más alto nivel posible de salud es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano*" y el [Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales \(PIDESC\)](#) y que complementa el [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#) y que ciento sesenta y un países han aceptado como ley internacional vinculante, garantiza "*el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.*"

Este Pacto también detalla las obligaciones gubernamentales para reducir la mortalidad infantil, promover el desarrollo de los niños sanos, mejorar la higiene ambiental e industrial, prevenir y tratar enfermedades y garantizar la prestación de servicios médicos en una demostración del valor universal de tales disposiciones.

El derecho a la salud requiere que los gobiernos cumplan "obligaciones mínimas", los bienes y servicios de salud deben estar disponibles en cantidad suficiente, con acceso público, étnica y aceptabilidad cultural, y de buena calidad, como se indica en la Observación General 14 del Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Estas y otras previsiones se incorporan en las leyes y constituciones de muchos países, como es el caso argentino, y han servido de base para pronunciamientos judiciales importantes nacionales e internacionales.

Áreas que son objeto de la legislación sanitaria pública internacional. Múltiples organismos internacionales emiten estas legislaciones sanitarias internacionales y permiten identificar las áreas que son su objeto:

- Los organismos internacionales de derechos humanos.
 - La protección de los derechos humanos presiona a los Estados a su cumplimiento aun cuando no suscriban alguna de éstas. Las violaciones a estos derechos pueden suscitar reacciones internacionales muy importantes. Tal protección internacional se organiza de dos maneras: universalmente a través del sistema de las Naciones Unidas y a nivel regional con dispositivos específicos de la zona geográfica respectiva.
 - En el plano universal, la [Carta de las Naciones Unidas](#) propicia la creación de la Comisión Internacional de los Derechos Humanos (1946) y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (1993).
 - En el plano regional existen mecanismos propios a cada zona geográfica y en el caso de América, estos mecanismos operan en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA), donde la [Convención Interamericana de los Derechos Humanos](#) define los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que deben ser protegidos (adoptada el 22 de noviembre de 1969 en Costa Rica).
 - Las instancias creadas para hacer valer estas prerrogativas son la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (creada en 1959) y la Corte Interamericana de los Derechos Humanos (su primera reunión fue en 1979).

- La Organización Mundial de Comercio (OMC).
 - Principal institución reguladora del comercio internacional de bienes y servicios, incluso los de salud, creada en Uruguay en 1994 como evolución del *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT), tiende a favorecer el comercio global y a eliminar el proteccionismo o barreras no arancelarias, aun arriesgando degradar ciertos estándares por ejemplo de salud.
 - Entre sus políticas relacionadas con el mercado de la salud pueden citarse:
 - Acuerdos relacionados a la propiedad intelectual (*Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* - TRIPS).
 - Acuerdos generales sobre comercio de servicios (*General Agreement on Trade in Services* - GATS), dado que el cuidado de la salud es un servicio.
 - Acuerdos sobre barreras técnicas a los acuerdos comerciales (*Technical Barriers to Trade Agreement* - TBT), fundadas en cuestiones de seguridad o medio ambiente.
 - Acuerdos sobre estándares sanitarios y fitosanitarios (*Agreements on Sanitary and Phytosanitary Standards* - SPS).
 - Acuerdos comerciales sobre productos agropecuarios.

- La OMS.
 - Es la institución líder a nivel mundial que promueve un marco equitativo para la salud de todos los seres humanos. Según su propia constitución, fue concebida para dirigir y coordinar el trabajo que se realice en la salud internacional. Los países miembros de Naciones Unidas gobiernan la Organización a través de la Asamblea Mundial de la Salud (constituida por todas las Naciones miembros) y un Comité Ejecutivo conformado por treinta y dos países.
 - Conforme la Constitución de la OMS, “*Cada Miembro se compromete apresentar un informe anual al Director General, ...*”(art. 20) y la AMS “*...tiene autoridad para adoptar reglamentos*”, por ejemplo el [RSI \(2005\)](#), mientras por el artículo 19 puede “*adoptar convenciones o acuerdos...*”.
 - La OMS utiliza una variedad de instrumentos de política para establecer normas soft law, con diferentes niveles de apoyo institucional. Por ejemplo tiene autoridad constitucional para adoptar recomendaciones formales. Los dos casos más destacados son el [Código Internacional de Comercialización de Sucedáneos de la Leche Materna](#) (adoptada en 1981) y el Código Global de prácticas sobre la contratación internacional de personal de salud (adoptada en 2010).
 - Asimismo, la Asamblea ha adoptado estrategias globales influyentes y planes de acción.
 - Su adopción de normas vinculantes son extraordinarias. Los países miembros deben aceptar o rechazar una convención dentro de dieciocho meses después de su adopción por la Asamblea. Solo se han aprobado dos instrumentos, un Acuerdo y un

Reglamento, que deben cumplir con los procedimientos constitucionales nacionales tales como el [Convenio Marco de OMS para el Control del Tabaco](#) (2003) y el [Reglamento Sanitario Internacional \(2005\)](#) respectivamente.

- El [Convenio Marco de Control del Tabaco](#) es la primera convención que negoció y adoptó la AMS en el ámbito de la OMS en el año 2003, que fue ratificado por ciento setenta y siete países que albergan al 88% de la población mundial.

- Las Organización de las Naciones Unidas (ONU).
 - En salud aprobó la [Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad](#), con su Protocolo Facultativo (13 de diciembre de 2006), que quedó abierto a la firma el 30 de marzo de 2007.
 - Este primer instrumento amplio de derechos humanos del siglo XXI, es la primera convención de derechos humanos que se abre a la firma de las organizaciones regionales de integración.

- Otros actores que regulan aspectos específicos de la salud global son:
 - Estados Nación
 - OECD
 - Grupo de los 8
 - Banco Mundial
 - ONGs: Médicos sin Fronteras, Care Internacional o la Bill and Melinda Gates Foundation.
 - Los espacios de integración regional o subregional (MERCOSUR, UNASUR, etc.). Unión Europea.

Bibliografía

GOSTIN, L. (2014). *Global Health Law*, Cambridge: Harvard University Press.

NACIONES UNIDAS (1969). Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Conferencia de la Naciones Unidas sobre el derecho de los tratados.

VELAZQUEZ, G. -SEUBA, X.(2012). *Repensando la Salud Global: un tratado internacional sobre innovación y desarrollo de productos farmacéuticos*. Ginebra: Centro del Sur.

Recibido: 11/07/2016; Publicado: 03/2017