

1. Introdução

Como consequência de uma rede interligada de normas heterogênicas que estruturam o sistema de saúde dos diversos países que formam a Organização Mundial da Saúde (OMS), percebemos a atuação dos gestores públicos brasileiros por vezes alinhada com as normativas sanitárias internacionais em determinados pontos, mas por vezes indiferentes às mesmas.

A relevância do tema se dá em razão de que existem ordenamentos jurídicos paralelos, um em nível internacional e outro em nível interno. O ordenamento jurídico internacional é de aplicação facultativa em razão da soberania dos Estados. Por sua vez, o ordenamento jurídico interno valoriza as normativas internacionais na área da saúde, sendo que os gestores públicos e tribunais pátrios oscilam na aplicação das recomendações da OMS.

Sendo assim, o foco deste artigo será analisar a situação apresentada, de forma a verificar se e como o direito internacional sanitário vem sendo aplicado no Brasil.

Apresentaremos um breve histórico sobre o processo histórico de globalização das doenças, e após falaremos sobre a cooperação internacional para o enfrentamento das doenças. Trataremos das linhas gerais do direito internacional sanitário bem como o Regulamento Sanitário Internacional (RSI). Abordaremos a crítica doutrinárias em relação à condução neoliberal das questões sanitárias. Trataremos da efetividade do RSI no Brasil, bem como a aplicação judicial das normas da OMS pelos tribunais brasileiros. Por fim, falaremos sobre a emergência internacional de Covid-19.

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, que resultou na comparação de ideias de autores renomados especializados no assunto.

2. Breve histórico sobre a globalização das doenças

A vulnerabilidade da saúde humana fez com que os países buscassem estabelecer uma cooperação para se protegerem das doenças e epidemias que ultrapassavam suas fronteiras.

Marcos Cueto¹ (2020, p. 1) lembra que as epidemias regressam a cada certo tempo para recordarmos nossa vulnerabilidade ante a enfermidade, uma vez que em poucos meses algo que parecia uma catástrofe distante se converte em uma tragédia cotidiana.

A professora Marianna Albuquerque² (2020, p. 2) ensina que a expressão *saúde internacional* já era utilizada no final do século XIX para se referir ao controle de epidemias que ultrapassavam as fronteiras entre nações.

Assim, com a imposição de medidas sanitárias por acordos entabulados entre as nações afetadas, surgiu uma agência internacional a fim de combater os riscos sanitários.

Giovanni Berlinguer (1999, p. 3) afirma que as décadas que medeiam os séculos XIX e XX foram a época de maior progresso na luta contra as doenças epidêmicas, haja vista que estabeleceram-se acordos entre os países contra a passagem de doenças de uma parte do mundo para outra e criou-se o primeiro embrião de um organismo mundial de saúde com a Agência Internacional contra Epidemias.

Nesse sentido (BERLINGUER, 1999, p. 3):

Como resultado de múltiplos fatores, e também da convergência de interesses diferentes, naquelas décadas ocorreu pela primeira vez uma regressão estável dos flagelos eternos da humanidade, sendo aberto o caminho para o aumento da expectativa de vida da espécie humana.

Desde então a sociedade viu-se perante um novo ordenamento normativo sanitário, que passou a estipular normas internacionais que passaram a existir paralelamente ao ordenamento interno dos países.

Boaventura de Souza Santos (2002) conceitua o fenômeno da globalização como sendo *conjuntos de relações sociais que se traduzem na intensificação das interações transnacionais, sejam elas interestatais, práticas capitalistas globais ou prática sociais e culturais transnacionais*.

1 Marcos Cueto é editor científico da Revista História, Ciências, Saúde – Manguinhos, autor de trabalhos sobre epidemias no Peru e na América Latina e coautor, com Theodore M. Brown e Elizabeth Fee, de um livro sobre a história da Organização Mundial da Saúde intitulado *The World Health Organization, a History* (New York: Cambridge University Press, 2019).

2 Marianna Albuquerque é Doutora em Ciência Política e Coordenadora do Observatório Político Sul-Americano (OPSA).

Conforme Eiiti Sato³ (2015), a partir da segunda guerra mundial, o fenômeno da globalização trouxe consigo um novo paradigma baseado em sentimentos de nacionalidade focados nas condições locais, que vêm progressivamente dividindo espaço com os sentimentos de pertencimento a uma comunidade internacional.

Held e McGrew (2001) esclarecem que, sob a perspectiva globalista as pessoas estão cada vez mais interligadas em decorrência da globalização econômica e cultural, e que isso permite a criação de movimentos, órgãos e instituições transnacionais que configuram novas formas de organização social; bem como que esses direitos e deveres da comunidade nacional só podem ser satisfatoriamente garantidos se forem respaldados por regimes, leis e instituições regionais e globais.

Dessa forma, o termo saúde global passou a ser empregado no século XX e indica a consideração das necessidades de saúde da população de todo o planeta, acima dos interesses das nações em particular, sendo que o termo *global* também é diretamente associado a crescente importância de atores não governamentais (ALBUQUERQUE, 2020, p. 2).

Apresentado este brevíssimo histórico sobre a globalização das doenças, passamos a tecer algumas considerações sobre a cooperação internacional para o seu enfrentamento.

3. A cooperação internacional para o enfrentamento das doenças

A origem do direito sanitário internacional remonta ao direito natural, uma vez que com os viajantes e colonizadores levavam suas doenças em suas missões a destinos longínquos.

Deyse Ventura (2002, p. 1) ensina que em seus primórdios, o direito internacional também era chamado de *direito das gentes* e fundava-se no direito natural, bem como que o caso do direito sanitário não é diferente: trata-se de uma temática especialmente atingida pela internacionalização.

3 Eiiti Sato é Professor de Relações Internacionais da Universidade de Brasília.

De acordo com Giovanni Berlinguer⁴ (1999, p. 3), a globalização das doenças, ou seja, a difusão dos mesmos quadros mórbidos por todas as partes do mundo começou no ano de 1492, com a descoberta (ou conquista) da América, que assinalou, para povos e doenças, a passagem da separação à comunicação.

Nesse sentido (BERINGUER. 1999, p. 3):

Nas Américas, por exemplo, não existiam varíola, sarampo, febre-amarela, ao passo que na Eurásia e na África não havia sífilis ...

A partir do século XVI realizou-se, portanto, a unificação microbiana do mundo.

Contudo, inobstante existam normas internacionais com vistas a proteção da saúde coletiva, as mesmas não possuem poder de imposição perante os Estados. Dessa forma, a questão passa a ter uma natureza mais política do que jurídica.

Conforme ensina VENTURA⁵ (2002), mesmo que certas regras de direito da saúde, sobretudo do direito à saúde, sejam reconhecidas no âmbito internacional, as organizações internacionais que têm objetivo sanitário não são administrações supranacionais: elas não dispõem de poderes acima dos Estados.

De acordo com Raphael Carvalho Vasconcelos (2011), o Direito Internacional permanece desafiado pela incerteza quanto as dinâmicas de interação entre as diversas esferas legais existentes de modo que o estudo do direito das gentes não homenageia o clássico conceito de unidade abrangido pelo positivismo, pois diversos fenômenos, principalmente políticos, converteram o que era uno e indivisível em um aparente pluralismo.

Essa fragmentação ou especialização temática é uma importante característica do novo direito das gentes, representando uma maior participação dos Estados em convenções e acordos que possuem o intuito de normatizar,

4 Giovanni Berlinguer é médico, ex-senador e professor da Universidade La Sapienza, em Roma.

5 Deisy de Freitas Lima Ventura é Professora Titular de Ética da Faculdade de Saúde Pública (FSP) da Universidade de São Paulo (USP), onde é Chefe do Departamento de Saúde Ambiental e Coordenadora do Programa de Pós-Graduação em Saúde Global e Sustentabilidade. É Professora do Programa de Pós-graduação em Relações Internacionais do Instituto de Relações Internacionais (IRI) da USP, onde fez sua Livre-Docência em Direito Internacional (2012) e lecionou de 2008 a 2018. É Presidente da Associação Brasileira de Relações Internacionais - ABRI (2019-2021), e foi membro de sua Diretoria entre 2013 e 2017. É Doutora em Direito Internacional e Mestre em Direito Comunitário e Europeu da Universidade de Paris 1, Panthéon-Sorbonne. Graduada em Direito e Mestre em Integração Latino-americana da Universidade Federal de Santa Maria.

abrangentemente, matérias pontuais e de interesse comum, seja no plano global ou regional.

Com isso, ante a necessidade de concordância dos Estados para que as normas internacionais sejam observadas em seus territórios, é indispensável que haja cooperação entre os países.

Nesse sentido (VENTURA, 2020, p. 3):

Elas são essencialmente consagradas à cooperação entre os Estados. Assim, as organizações internacionais intervêm a título subsidiário e em domínios bem delimitados ... É o caso da OMS, que é uma organização intergovernamental, ou seja, serve como um quadro de cooperação entre governos ... Ela constituiu um centro de estatísticas e de informação relevantíssimo, responsável por uma pesquisa abundante na área médica, produzindo standards e normas internacionais em diversos domínios: farmacopéia internacional, vacinas, produtos e aditivos alimentares, etc.

Tendo em vista que as medidas para serem eficazes precisam ser tomadas conjuntamente, foi criada a Organização Mundial da Saúde, apesar da complexidade da formação de uma vontade democrática global legítima.

Nesse sentido (ALBUQUERQUE, 2020, p. 3):

A efetividade inicial do regime de saúde global foi marcada por pontos positivos, como a ampliação da cooperação interestatal e não governamental, mas também por desafios, como a dependência da vontade individual dos Estados em aderir às regulações e os interesses do setor privado.

Essas investidas descentralizadas no início do século XX deixaram como legado a importância de tratar a saúde como um tema transnacional e deram origem a uma instituição que universalizou o tratamento do tema: a Organização Mundial da Saúde.

Conforme apontou Jürgen Habermas (2018), a questão da possibilidade de democracia e da expressão da vontade em um nível de integração para além do Estado nacional é inquietante.

Após a cooperação internacional para o enfrentamento das doenças, vamos falar sobre o direito internacional sanitário.

4. O direito internacional sanitário

O direito sanitário no cenário internacional tem previsão normativa desde a Carta das Nações Unidas, passando pela OMS, a organização especializada em saúde da ONU, até a OPAS, que é a organização regional.

O art. 1º da Carta das Nações Unidas prevê que a ONU tem como propósito conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.

Marianna Albuquerque (2020, p. 5) ensina que no nível regional, a OMS dividiu sua representação em seis áreas: África, Américas, Mediterrâneo, Europa, Pacífico Ocidental e Sudeste Asiático. O continente americano foi precursor da cooperação em saúde, com a criação, em 1902, do escritório regional que veio a ser a atual OPAS – Organização Pan-Americana da Saúde.

Nesse sentido, a estrutura da OMS está assim disposta (ALBUQUERQUE, 2020, p. 4):

O documento estabeleceu três órgãos principais: a Assembleia Mundial da Saúde, o Executive Board e o Secretariado. A Assembleia é o órgão decisório principal e tem como funções a eleição dos membros do Executive Board e a revisão de suas atividades, a eleição do Diretor-Geral e a aprovação do orçamento. Todos os membros da OMS possuem assento na Assembleia, e organizações da sociedade civil podem participar como observadoras.

É a Assembleia que adota as regulações sanitárias, consolida as nomenclaturas das doenças e estabelece os protocolos de atuação. Todas as decisões da Assembleia são inicialmente vinculantes, e só deixam de causar efeitos para os membros que optem expressamente por se desvincular de uma regulação específica. ...

O Executive Board é composto por 34 especialistas reputados internacionalmente na saúde e em áreas correlatas. Apesar da eleição realizada na Assembleia definir as vagas por países, o artigo 24 da Constituição da OMS estabelece que estes nomeiem profissionais tecnicamente qualificados, e não apenas representantes governamentais desvinculados da área da saúde. É comum que o representante seja o Ministro da Saúde ou algum funcionário ministerial.

Por força da soberania dos Estados, falta à OMS e às demais organizações internacionais capacidade de coerção para submeter os países ao seu regramento, necessitando da aquiescência de seus membros.

De acordo com o entendimento de Rafael Soares de Souza ⁶ (2020, p. 2), a OMS não é uma *vigilância sanitária internacional*, não exercendo poder de polícia ou sancionatório perante os Estados Partes, como a ANVISA e equivalentes fazem no âmbito interno.

A OMS aspira a melhorar o nível de saúde, mas nesse mister não anula, substitui ou suplanta estruturas governamentais e repartições de competência locais, tampouco se sobrepõe aos centros de decisão domésticos.

Nesse sentido (SOUZA, 2020, p. 2):

Uma linha de atuação mais incisiva aparece no artigo 21 da Constituição da OMS, que defere à Assembleia Mundial da Saúde, órgão deliberativo da OMS, o poder de emitir regulamentos sobre temas diversos, dentre os quais, "medidas sanitárias e de quarentena e outros procedimentos destinados a evitar a propagação internacional de doenças" (Constituição da OMS, artigo 21, "a"). Essa foi a base para a edição do Regulamento Sanitário Internacional (RSI), de 2005, que entrou em vigor no Brasil 15 anos depois, por meio do Decreto nº. 10.212/2020, às portas da pandemia da Covid-19.

Apresentadas estas linhas sobre o direito internacional sanitário, é o momento de apresentar o Regulamento Sanitário Internacional.

5. O Regulamento Sanitário Internacional

O Regulamento Sanitário Internacional (RSI) é um instrumento jurídico internacional vinculativo para 196 países em todo o mundo, que inclui todos os Estados Membros da Organização Mundial da Saúde (OMS). Seu objetivo é ajudar a comunidade internacional a prevenir e responder a graves riscos de saúde pública que têm o potencial de atravessar fronteiras e ameaçar pessoas em todo o mundo.

O atual Regulamento Sanitário Internacional (RSI) entrou em vigor em 15 de junho de 2007 e impõe aos países que notifiquem determinados surtos sanitários à Organização Mundial da Saúde.

⁶ Rafael Soares Souza é juiz Federal titular na Seção Judiciária de Sergipe e Mestre e Doutorando em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo.

Assim, para defender a segurança sanitária mundial, com base na experiência da OMS na vigilância global de doenças, o RSI define os direitos e obrigações dos países de relatar eventos de saúde pública e estabelece diversos procedimentos que a OMS deve seguir.

De acordo com Yara Oyram Ramos Lima e Ediná Alves Costa⁷ (2015, p. 2), o RSI incorpora uma lógica da modernidade, sensível à impossibilidade de controle total dos eventos que podem ensejar emergência sanitária internacional e a necessidade de vigilância continuada; uma vez que o controle sanitário via RSI possibilita a diminuição de obstáculos gerados pelas barreiras sanitárias e favorece uma vigilância mais proativa, que não se limita ao controle de doenças infectocontagiosas e quarentenárias e seus possíveis danos.

Vistas estas considerações sobre o direito sanitário internacional e o RSI, é o momento de trazer à baila algumas críticas à condução neoliberal das questões sanitárias.

6. A crítica à condução neoliberal das questões sanitárias

As questões sanitárias vem sendo preteridas em benefício de questões econômicas e financeiras. Os investimentos na área da saúde são consideradas meras despesas.

Giovanni Berlinguer (1999, p. 4) constata que a Organização Mundial da Saúde, por seus defeitos e pelo desinteresse dos governos, perdeu a função de guia nas políticas mundiais de saúde. O poder e as influências, neste campo, passaram ao Banco Mundial e ao FMI, que hoje são líderes essenciais em questão à saúde, sobretudo para os países menos desenvolvidos.

Nesse sentido (BERLINGUER, 1999, p. 4):

A ideia de saúde como fundamento (por ser multiplicador dos recursos humanos) e sobretudo como finalidade primordial do crescimento econômico foi quase universalmente substituída pela ideia oposta: que os serviços públicos de saúde e a generalização dos tratamentos são obstáculos, e muitas vezes principal obstáculo, para as finanças públicas e para o desenvolvimento da riqueza. É assim que o maior imperativo de qualquer governo passa a ser a redução das despesas com saúde.

⁷ Yara Oyram Ramos Lima e Ediná Alves Costa integram o Instituto de Saúde Coletiva da Universidade Federal da Bahia.

O ganho de capital em nossos dias passou a não respeitar nada (a vida, a saúde e até mesmo as partes do corpo humano vão se transformando em mercadoria), e o credo neoliberal é imposto aos povos com as regras do fundamentalismo monetário. É o que se evidencia quando o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional subordinam sua ajuda ao compromisso dos governos de dismantelar os sistemas da saúde pública e previdência social.

Muitas análises da relação entre globalização e saúde encararam a saúde como subproduto, como consequência espontânea – positiva, segundo alguns, negativa, segundo outros – de forças globalizadoras estranhas a essa exigência e motivadas somente por outros interesses.

A preocupação com a preservação da saúde deve ser elevada a um patamar superior aos demais interesses. Trata-se de questão ética que não pode ser ignorada por gestores nacionais e internacionais.

A saúde global é uma finalidade social desejável, hoje descuidada ou deformada pela influência do fundamentalismo monetário, mas merecedora de evidência prioritária, seja por seu valor intrínseco, seja como símbolo do predomínio de valores humanos sobre outros interesses.

Nesse sentido (Marcos Cueto, 2020, p. 1):

A terrível epidemia que estamos vivendo é o testemunho não só das forças econômicas, sociais e ambientais que desencadearam o neoliberalismo como de sua incapacidade de construir um futuro inclusivo. Também marca a erosão, quase irreparável, de uma das leis supranacionais mais valiosas e que agora quase ninguém se recorda: o Regulamento Sanitário Internacional de 2005.

Consideradas as críticas apresentadas, passamos a analisar a efetividade do RSI no Brasil.

7. A efetividade Regulamento Sanitário Internacional no Brasil

Por imposição do exercício da soberania nacional previsto na Constituição do Brasil, a segurança sanitária nacional é de competência do próprio Estado brasileiro. Cabe às vigilâncias sanitárias e epidemiológicas dos diversos entes administrativos a execução do RSI.

De acordo com Yara Oyram Ramos Lima e Ediná Alves Costa⁸ (2015, p. 2), no cumprimento do RSI – Regulamento Sanitário Internacional (2005) no Brasil, cabe ao Estado, entre outras competências, garantir a segurança sanitária quando de Emergências de Saúde Pública de Importância Nacional, para não se tornarem de importância internacional; organizar medidas jurídico-administrativas que limitem o exercício de direitos e liberdades individuais de viajantes; e exercer o controle sanitário de cargas e meios de transporte.

A vigilância sanitária e a epidemiológica se organizam em sistemas: o Sistema Nacional de Vigilância Epidemiológica integra a Administração Pública de forma direta nas três esferas de gestão. Já o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária (SNVS) integra de forma indireta no âmbito federal e em três estados – que têm agências reguladoras – e de forma direta nos municípios e demais estados. A Anvisa coordena o SNVS, mas cabe à Secretaria de Vigilância Sanitária (SVS), além de formular e propor a Política de Vigilância Sanitária, regular e acompanhar o contrato de gestão da Anvisa com o Ministério da Saúde.

Nesse sentido (LIMA e COSTA, 2015, p. 2):

A incorporação do RSI implica revisar normas, procedimentos e competências conforme as necessidades atuais e os postulados do direito sanitário. As competências para execução do RSI (2005) não se resumem a um único órgão, cabem principalmente às vigilâncias sanitária e epidemiológica que integram a Administração Pública no sistema público saúde. ...

No Brasil, as estruturas setoriais que exercem as atividades do RSI (2005) têm conformação complexa. O SUS, na esfera federal, é organizado no Ministério da Saúde e integra, entre outros componentes, a SVS e a Anvisa, uma agência reguladora de múltiplos objetos que integram o complexo econômico e industrial da saúde. Além das áreas de vigilância epidemiológica e sanitária, que são centrais no controle sanitário, a SVS também coordena a ambiental e de saúde do trabalhador.

As normas sanitárias internacionais recomendadas pela OMS são amparadas por fundamentação e justificativas técnicas e científicas, apesar de não serem de aplicação obrigatória.

De acordo com Rafael Soares Souza (2015, p. 4), dizer que as recomendações da OMS são facultativas não as tornam juridicamente irrelevantes. Os tribunais brasileiros são bastante deferentes às posições da OMS, como se viu

⁸ Yara Oyram Ramos Lima e Ediná Alves Costa integram o Instituto de Saúde Coletiva da Universidade Federal da Bahia.

no caso da proscricção do uso de amianto, prognóstico de doenças, identidade de gênero e alteração do registro civil independentemente de cirurgia e proibição de equipamentos de bronzeamento artificial, só para ficar em alguns exemplos.

Não obstante carentes de força vinculante normativa, na prática as recomendações da OMS possuem tamanho peso técnico-científico que praticamente "têm força de lei", amarrando as instâncias administrativas e a controladora judicial. Ignorá-las num arroubo voluntarista seria uma temeridade, com consequências funestas para a autoridade decisora.

Nesse sentido (SOUZA, 2015, p. 4):

Não é possível sustentar que as recomendações da OMS tenham efeitos vinculantes para os Estados Partes, aqui incluindo o Brasil.

Porém, é completamente desaconselhável que as mesmas sejam ignoradas pelas autoridades, dada a deferência que os tribunais pátrios tem por aquela agência especializada.

Por via transversa, acaba-se concedendo uma força quase vinculante às diretrizes da OMS, que só poderiam ser excepcionadas com base em sólidas razões.

Em tempos de profunda crise, o gestor público deve adotar a postura mais conservadora possível quanto aos riscos, evitando que o *decision-making* seja contaminado por subjetivismos e critérios pseudocientíficos, sob pena de responsabilização pessoal.

Abordada a efetividade do RSI no Brasil, passaremos à aplicação judicial das normas da OMS no Brasil.

8. A aplicação judicial das normas da OMS no Brasil

Apesar de não serem de aplicação obrigatória no Brasil, as normas sanitárias internacionais vem sendo aplicadas pelos tribunais ante a autoridade científica que ostentam.

Deisy de Freitas Lima Ventura e Rachelle Amália Agostini Balbinot (2014, p. 166) sustentam que em matéria de impacto nas ordens jurídicas nacionais, a falta de poder coercitivo da soft law é compensada por uma larguíssima adesão dos Estados, entidades privadas, profissionais da saúde, meios de comunicação e organizações sociais ao seu conteúdo normativo.

Tamanho porosidade, de impossível mensuração global, é um dos fatores que explicam a emergência da expressão “direito da saúde global” na literatura especializada. Tal ramo do direito internacional seria o vasto campo de estudo e prática tanto da *hard law* como da *soft law*, que envolve normas, processos e instituições.

Segundo essa vertente da literatura, pouco importa que alguns instrumentos normativos internacionais possam ser classificados tanto como direito quanto como mera governança, eis que os limites entre direito e governança são pouco claros: “o direito seria o aspecto maior da governança, mas os recursos da governança podem dar forma ao direito”.

Rafael Soares Souza (2015, p. 4) diz que a matéria é objeto de diversas ações no Judiciário, merecendo destaque a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 672, promovida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, questionando as condutas do Governo Federal por desobedecer os ditames da OMS.

Nesse sentido (VENTURA e BALBINOT, 2014, p. 166):

Nossa pesquisa da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) revela que as referências às normas da OMS, além de pouco numerosas, são eminentemente alusivas, no sentido de que o objeto principal das decisões tomadas no âmbito do STF com respeito à OMS não é a interpretação ou a aplicação de uma norma da organização.

Esta conclusão deriva do estudo de 23 decisões, das quais 22 mencionam o que costuma ser chamado de *soft law* da OMS: padrões sanitários, definições, classificações, recomendações ou formas de reconhecimento, cuja força vinculante em relação aos Estados-Membros da organização é bastante variável e, por vezes, até inexistente. Não foram encontrados casos relativos à aplicação da normatividade clássica (*hard law*) da OMS, que se compõe de suas convenções (artigo 19 da Constituição da OMS) e de seus regulamentos (artigo 21) – afeitos ao tradicional direito dos tratados internacionais –, inteiramente dependente do consentimento dos Estados como condição da obrigatoriedade das normas

Há uma tendência do Poder Judiciário em obrigar o administrador público a aplicar as normas internacionais, salvo a existência de razões que precisam ser justificadas.

Deisy de Freitas Lima Ventura e Rachele Amália Agostini Balbinot (2014, p. 169) analisando o caso Ajax, no qual a defesa da empresa alegava a inexistência de norma sanitária específica no âmbito do direito interno brasileiro, ensinam que ao contrário do que costumam fazer os juízes brasileiros, inclusive nas mais altas instâncias da jurisdição pátria, o Ministro Benjamin Hermann recusou-se a investigar o processo de incorporação da referida norma no ordenamento jurídico brasileiro, tampouco buscou perscrutar a hierarquia entre normas internacionais e internas sobre a matéria. Evitou, ainda, dirimir eventual clivagem geral entre hard law e soft law.

Mas o relator foi além: na ausência de padrões na legislação brasileira, ou em caso de sua manifesta desatualização, a contaminação e o conseqüente dano se caracterizam quando se constata o desrespeito aos padrões considerados normais ou aceitáveis por instituições internacionais de renome e legitimidade das quais o Brasil seja membro ou partícipe.

Nesse sentido (VENTURA e BALBINOT, 2014, p. 169):

Ocorreu, portanto, o que Mireille Delmas-Marty identifica como uma hipótese de “endurecimento” do direito “brando” ou “maleável” (soft law), que pode ocorrer quando o juiz nacional, por meio da aplicação judicial, é capaz de sancionar a violação da norma branda, articulando o conteúdo normativo do direito internacional à força coercitiva da ordem interna.

Não se confunda tal decisão, porém, com o reconhecimento de um novo status jurídico geral para as normas internacionais no Brasil, que de modo algum se verifica. Como regra de solução de conflitos de normas, prevalece em nosso país o entendimento jurisprudencial da equivalência entre tratado internacional e lei interna, cujos eventuais conflitos são dirimidos pela via do primado da norma especial sobre a geral, assim como a prevalência da norma posterior sobre a anterior. A exceção a tal desígnio hierárquico é bem conhecida, e diz respeito aos tratados internacionais de direitos humanos aprovados por maioria qualificada pelo Congresso Nacional.

Visto essas considerações sobre a aplicação judicial das normas da OMS no Brasil, vamos à emergência internacional de Covid-19.

9. A emergência internacional de Covid-19.

Com o advento da pandemia de Covid-19, a comunidade científica ficou alerta com a necessidade da cooperação sanitária transnacional e do cumprimento das normas da OMS no Brasil.

Marianna Albuquerque (2020, p. 1) afirma que no início de 2020, a tensão global dos casos de Covid-19 acendeu o alerta na comunidade internacional sobre a importância da transnacionalidade para lidar com questões de saúde.

Rafael Soares Souza (2015, p. 4) diz que a Administração Pública pode até se distanciar das recomendações da OMS no trato da Covid-19 (por exemplo, intensidade do distanciamento social), mas só poderá fazê-lo mediante apreciação técnica racionalmente fundamentada, por exemplo, explicitando que a medida X ou Y não precisa ser implementada face à ausência de pessoas nos grupos de risco, por ser uma zona geográfica distante e sem casos, etc.

Nesse sentido (SOUZA, 2015, p. 4):

A imprescindibilidade de critérios científicos no contexto da Covid-19 é expressa no artigo 3º, § 3º, da Lei nº. 13.979/2020 ao preconizar que: "as medidas previstas neste artigo somente poderão ser determinadas com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde (...)".

Essa margem de apreciação administrativa é assegurada pela Lei nº. 13.979/2020 ao disciplinar a dosagem de medidas de combate à doença, como restrição temporária de entrada e saída do país, bem como locomoção interestadual e intermunicipal, que só serão possíveis após prévia oitiva da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (artigo 3º, VI).

A urgência da resposta necessária para combater a pandemia traz à tona a insuficiência do Estado brasileiro em fazer frente ao atendimento efetivo que a população precisa para conter os efeitos da doença.

Marcos Cueto (2020, p. 2) diz que como em outras epidemias, um dos principais perigos que enfrentamos não é somente que se intensifique o Covid-19, mas que voltemos a tolerar o sucateamento da saúde pública e se perca uma oportunidade para acabar com a retroalimentação entre respostas fragmentadas e insuficientes e a recorrência das epidemias.

Nesse sentido (CUETO, 2020, p. 2):

No caso do Covid-19, existem temas urgentes a serem resolvidos como as limitações dos exames, o número reduzido de laboratórios que podem fazer as provas, a pouca formação dos recursos humanos de saúde para administrar e analisar estes exames, a aderência da população aos conselhos médicos, a imensa possibilidade de que os centros médicos de tratamento fiquem lotados e o grave impacto econômico que se projeta estão materializando-se como desgraças anunciadas.

Como nas valiosas respostas a outras epidemias de parte da comunidade de sanitaristas e cientistas é importante responder no presente e ao mesmo tempo olhar para o futuro.

Finalizada a abordagem sobre a emergência internacional de Covid-19, passamos às considerações finais.

10. Conclusão

Conforme articulado no presente estudo, as doenças e epidemias deixam expostas a vulnerabilidade e fragilidade humanas. Por esta razão, as diversas nações historicamente têm unido esforços entre si para enfrentar esses males, passando a tratar a saúde global sob o prisma da cooperação internacional.

Assim, teve origem o direito sanitário internacional, uma vez que a globalização das doenças acarretou a necessidade da criação de organizações sanitárias internacionais, em especial a Organização Mundial da Saúde.

Contudo, em razão da soberania dos Estados-membros, a OMS não tem poderes para ordenar que os países apliquem suas normas. Com isso, necessita da concordância de seus membros a fim de que sejam observados os seus comandos.

Especificamente em relação ao Regulamento Sanitário Internacional, este define os procedimentos que a OMS deve seguir, possibilitando uma vigilância mais efetiva.

Inobstante, existem muitas críticas em relação ao tratamento com viés econômico e financeiro que os governos dispensam às questões sanitárias. Investimentos em saúde são consideradas despesas, sendo necessário priorizar as questões sanitárias que estão intimamente vinculadas ao tema de direitos humanos.

No Brasil, de acordo com a Constituição, a vigilância sanitária e epidemiológica se organizam em sistemas, e as normas sanitárias internacionais,

apesar de não serem de aplicação obrigatória, são amparadas por fundamentação e justificativas técnicas e científicas.

Justamente em razão da sua autoridade científica, os tribunais brasileiros tendem a determinar que as normas internacionais sejam observadas pelos gestores públicos, salvo existir motivo justificado para a não aplicação, de natureza técnica ou científica.

Com a emergência sanitária de Covid-19, voltou ao centro dos debates a insuficiência de investimentos e recursos para a área da saúde no Brasil, bem como a situação de sucateamento da saúde pública brasileira.

Dessa forma, a obediência ao direito sanitário internacional, que vem sendo determinada pelos tribunais nacionais, é uma garantia de efetividade e eficácia dos serviços de saúde para a população brasileira, em face das insuficiências orçamentárias frequentemente invocadas pelos gestores públicos no Brasil.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Marianna. **Globalização da saúde pública: a organização mundial da saúde e a cooperação na América do Sul**. Disponível em: <https://www.horizontesaosul.com/single-post/2020/07/16/globalizacaodasaudeopsa>. Acesso em: 07/11/2020.

BERLINGUER, Giovanni. **Globalização e saúde global**. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/262469830_Globalizacao_e_saude_global. Acesso em 07/11/2020.

BRASIL. **Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm. Acesso em 07/11/2020.

CUETO, Marcos. **Editor científico da revista HCSM aborda o Covid-19 e as epidemias da globalização**. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/editor-cientifico-da-revista-hcsm-aborda-o-covid-19-e-epidemias-da-globalizacao>. Acesso em 07/11/2020.

HABBERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**. São Paulo: Unesp, 2018.

HELD. D.; MCGREW. **Prós e Contras da Globalização**. Rio de Janeiro. Zahar. 2001.

LIMA, Yara Oyrám Ramos; COSTA, Ediná Alves. **Implementação do Regulamento Sanitário Internacional (2005) no ordenamento jurídico-administrativo brasileiro**. Disponível em: [https://www.semanticscholar.org/paper/Implementa%C3%A7%C3%A3o-do-Regulamento-Sanit%C3%A1rio-\(2005\)-no-Lima-Costa/f02fd41270759ead528e0437777d0414e46aeade](https://www.semanticscholar.org/paper/Implementa%C3%A7%C3%A3o-do-Regulamento-Sanit%C3%A1rio-(2005)-no-Lima-Costa/f02fd41270759ead528e0437777d0414e46aeade). Acesso em: 07/11/2020.

ONU, Organização das Nações Unidas. **Carta das Nações Unidas**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm. Acesso em 10/11/2020.

OPAS, Organização Pan-americana da Saúde. **Regulamento Sanitário Internacional (RSI)**. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5847:regulamento-sanitario-internacional-rsi&Itemid=812. Acesso em 07/11/2020.

RIO GRANDE DO SUL. **Decreto nº 55.240, de 10 de maio de 2020**. Institui o Sistema de Distanciamento Controlado para fins de prevenção e enfrentamento à epidemia causada pelo novo Coronavírus (Covid-19) no âmbito de Estado do Rio Grande do Sul, reitera a declaração de calamidade pública em todo o território estadual e dá outras providências. Disponível em: http://www.al.rs.gov.br/legis/M010/M0100018.asp?Hid_IdNorma=66393&Texto=&Origem=1. Acesso em 07/11/2020.

SANTOS, Boaventura de Souza. Os processos da globalização. *In*: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **A globalização e as Ciências Sociais**. 2 ed. São Paulo: Cortez, 2002.

SATO, Eiiti. **Dicotomia global-local na era da globalização: um novo paradigma para a política internacional?** Disponível em: https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=395b2a3e-b003-5a92-474e-6b2802957029&groupId=265553. Acesso em: 09/11/2020.

SOUZA, Rafael Soares. **Qual o valor jurídico das recomendações da Organização Mundial da Saúde?** 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-14/opiniao-qual-valor-juridico-recomendacoes-oms>. Acesso em 07/11/2020.

VASCONCELOS, Raphael Carvalho. **Unidade, Fragmentação e o Direito Internacional**. Revista da Faculdade de Direito da UERJ. V.1, N.20, 2011.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima. **Direito internacional sanitário**. Disponível em: http://www.mpdf.mp.br/saude/images/Meio_ambiente/DIREITO_INTERNACIONAL_SANIT%C3%81RIO_Deisy_de_Freitas_Lima_Ventura.pdf. Acesso em: 07/11/2020.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima; BALBINOT, Rachele Amália Agostini. **A aplicação judicial das normas da Organização Mundial da Saúde no Brasil: *In dubio pro salute***. *In*: Revista de Direito sanitário, São Paulo v.15 n.3, p. 162-172, nov. 2014/fev. 2015. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/97333>. Acesso em 07.11.2020.