



POLÍTICAS PÚBLICAS E DIREITOS FUNDAMENTAIS: O CASO DA COBERTURA *UNIVERSAL* DA SAÚDE E A AVALIAÇÃO FEITA PELO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO¹

PUBLIC POLICIES AND FUNDAMENTAL RIGHTS. THE CASE OF UNIVERSAL COVERAGE OF HEALTH AND THE EVALUATION MADE BY THE PERUVIAN CONSTITUTIONAL COURT

Felipe Johan León Florián²

Resumo

Este trabalho trata das políticas públicas e do direito fundamental à saúde tendo como base a avaliação do Tribunal Constitucional Peruano. São analisados o modelo de pluralismo estruturado e o sistema público unificado de saúde na perspectiva do princípio da solidariedade, através do enfoque da sentença proferida pelo Tribunal Constitucional no Exp. No 00033-210-PI/TC, na qual o máximo interprete da Constituição analisou, à luz do direito de igualdade e à saúde, a política pública de cobertura universal disposta na lei n°. 29344. Conclui-se pela necessidade de se estabelecer uma linha base pautada em indicadores para avaliação do sistema de saúde de pluralismo estruturado.

Palavras-Chave: Políticas Públicas. Direito Fundamental à Saúde. Cobertura Universal. Tribunal Constitucional Peruano.

Abstract

This paper studies public policies and the fundamental right to health modeled on the evaluation of the Constitutional Court of Peru. The models under study are structured pluralism and the unified public health service in the perspective of the solidarity principle, with focus on the sentence of the Constitutional Court in Exp. No 00033-210-PI/TC, on which the supreme interpreter of the constitution analyzed, applying the right of equality and health, the public policy of universal coverage brought by Law n° 29344. The paper concludes that it is necessary to establish a guideline based on indexes to evaluate the health system of structured pluralism.

Keywords: Public policies. Fundamental right to health. Universal coverage. Constitutional Court of Peru.

¹ Submetido em 12/02/2014, parecer emitidos em 05/03/2014, aprovação comunicada em 15/04/2014.

² Trabalho original intitulado “Políticas públicas y derechos fundamentales. El caso del Aseguramiento Universal en Salud y su examen por el Tribunal Constitucional peruano” publicado na Revista Gaceta Constitucional, 54, 2012. Tradução de Manuel Restrepo. Revisão por Rafael dos Santos-Pinto.



INTRODUÇÃO

Poucas vezes o Tribunal Constitucional peruano manifestou-se sobre a adequação de uma *política pública* integral relacionada ao conteúdo e às exigências que derivam de um ou mais direitos fundamentais, ou seja, leu e examinou uma política pública à luz dos direitos. Essa leitura é especialmente importante nos direitos sociais, que necessitam de um desenho, elaboração e aplicação de uma política pública estruturada, que permita o fornecimento dos serviços públicos e sociais, necessários para garantir os direitos sociais de todos os cidadãos. Daí a importância da sentença proferida pelo Tribunal Constitucional no Exp. N° 00033-210-PI/TC, na qual o máximo interprete da Constituição analisou, à luz do direito de igualdade e à saúde, a política pública de *cobertura universal* disposta na lei N° 29344.

A avaliação do desenho e estrutura das políticas públicas tem sido realizada por alguns tribunais ou cortes constitucionais para controlar judicialmente o cumprimento das obrigações derivadas dos direitos sociais. Para alguns tribunais, como a Corte Constitucional da África do Sul, a Corte Constitucional Colombiana ou a Corte Suprema da Argentina³ a determinação da violação de um direito social a partir do nível de satisfação alcançado a favor de toda população, representa uma tarefa difícil. No entanto, é possível determinar a violação de um direito social em função da atividade realizada pelo Estado para conseguir, na medida das suas possibilidades⁴, a maior satisfação deste direito.

Além de alguns casos-limite, nos quais a falta de garantias de um direito social possa afetar os bens fundamentais para a vida, e onde incidiria a proteção *imediate* do direito na avaliação de um caso judicial sobre um direito social, o que é possível determinar – e que parece assim tê-lo compreendido os tribunais – é se existe uma política, *razoavelmente* disposta, que permita alcançar a máxima satisfação possível deste direito⁵. Nesse sentido, pode-se dizer que, em termos

³ AA.VV.: **La protección judicial de los derechos sociales**. Christian Curtis y Ramiro Ávila Santamaría (Editores), Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito, 2009.

⁴ ALEXY, Robert: **Teoría de los derechos fundamentales**. Tradução de Ernesto Garzón Valdés. 3. Reimpr. Centro de Estudos Políticos e Constitucionais, Madri, 2002.

⁵ Essa forma de proteção deriva da doutrina da existência de um nível essencial de direito que não pode ser desatendido e que se relaciona aos direitos sociais. No caso dos direitos sociais, essa



legais, e visando a proteção adequada do direito social, em casos graves e urgentes, o direito social outorga um *título jurídico* a uma política pública adequadamente formulada e executada que permita a satisfação desse direito, que pode ser juridicamente exigido⁶. O exame de adequação constitucional de tais políticas públicas foi realizado sob a influência do denominado *teste de razoabilidade* proposto pela Corte Constitucional da África do Sul⁷, tomado como referência pelo Tribunal Constitucional Peruano na sentença aqui comentada.

O teste de razoabilidade pretende respeitar a *margem de apreciação* que corresponde à política, incorpora elementos mínimos de racionalidade no que diz respeito ao desenho da política pública, assim como da necessidade de considerar as exigências derivadas do *conteúdo* dos direitos na formulação dessa política. Foi nisso que o Tribunal Constitucional (TC) parece ter-se baseado para realizar a avaliação da política pública de cobertura universal de saúde, que, ao construir um novo modelo de *estruturação* do sistema de saúde no nosso país, com diversos matizes e novidades, requereria uma avaliação da adequação constitucional com o objetivo de verificar se o modelo era adequado para a mudança *substancial* planejada na política de saúde.

Este artigo analisa a forma como se tem realizado essa avaliação por parte do TC peruano. Existem três temas que acreditamos de crucial importância para o futuro da política de *cobertura universal*, como política que leve a maior satisfação possível ao direito à saúde de todos os residentes em solo Peruano. Estes três

doutrina tem sido proposta pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU na Observação Geral Nº 3 e recolhida mais especificamente na Observação Geral Nº 14 sobre o direito à saúde (parágrafo 43 ao 45). Vid. Com relação a apresentação de Philip Alston a **Teoria e jurisprudência dos direitos sociais. Tendências emergentes no direito internacional e comparado**. Malcolm Langford (Editor), Siglo del Hombre Editores - Universidad de los Andes, Bogotá, 2013, pp. 25-30. Vid. para el caso peruano STC 2945-2003-PA/TC, caso Azanca Alhelí.

⁶ O título jurídico ou direito foi considerado para uma adequada política pública, como parte do conteúdo constitucionalmente protegido dos direitos sociais da nossa Tese para obter o título de Mestre, intitulada “La eficacia de los derechos sociales entre particulares. Fundamento y posibilidades” (julho de 2013), disponível no link <<http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/4723>>.

⁷ ESPEJO YAKSIC, Nicolás: “Derechos sociales, republicanismo y Estado de Derecho: un modelo de justiciabilidad”, en **Derechos sociales: justicia, política y economía en América Latina**, Pilar Arcidiácono, Nicolás Espejo Yaksic e César Rodríguez Garavito (Coordenadores) Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Universidad Diego Portales, Centro de Estudios Legales e Sociales – CELS e Red (Latino) Americana e Europeia de Direitos Humanos – LAEHR, Bogotá, 2010, pp. 155-193.



tópicos relacionados com: i) a importância que tem para sustentabilidade dos sistemas de saúde baseados na solidariedade a compreensão da saúde como bem básico que ao mesmo tempo é um direito e uma responsabilidade da sociedade no seu conjunto; ii) a possibilidade do modelo de *pluralismo estruturado* ou *competência regulada* de alcançar a igualdade no acesso equitativo e de qualidade aos serviços de saúde e, iii) necessidade de estabelecer mecanismos que permitam determinar se, realmente, com o modelo proposto estamos melhorando adequadamente a equidade na saúde.

I TEMAS ABORDADOS NA SENTENÇA

A lei de Cobertura Universal de Saúde, Nº 29344 (Ley Marco del Aseguramiento Universal en Salud – LMAUS), introduz um novo modelo de estruturação do sistema de saúde no Peru. Esse modelo é conhecido como “pluralismo estruturado” ou “competência regulada”⁸ e é baseado em alguns conceitos que serão abordados com o objetivo de esclarecer a análise que será realizada:

- a) A diferença da forma como funcionava o sistema de saúde antes da Lei Nº 29344, na qual a estratégia para potencializar o acesso aos serviços de saúde a toda população, especialmente a radicada no ingresso dos mais carentes, estava baseado no *subsídio de oferta*, ou seja, subsidiar os gastos dos serviços oferecidos no posto de saúde e hospitais cadastrados no Ministério da Saúde. O sistema de cobertura universal é baseado na estratégia de *subsídio de demanda*, isto é, no subsídio aos custos de uma pessoa sem recursos econômicos suficientes para contratar um seguro de saúde. A ideia desse novo sistema, baseado nas recomendações da Organização Mundial

⁸ Com relação a esse modelo e outros existentes na América Latina: “en las reformas del sector salud”, em: <<http://www.scielosp.org/pdf/rpsp/v8n1-2/3002.pdf>>. Assim como MACEIRA, Daniel: **Dimensiones horizontal y vertical en el aseguramiento social en salud de América Latina y el Caribe**, Centro de Estudios de Estado y Sociedad, Managua, 2011, disponível em: <<http://www.lachealthsys.org/documents/dimensioneshorizontalesyverticalesenelaseguramientosocialensaluddeamericalatinay-ES.pdf>>.



da Saúde⁹ é que todas as pessoas tenham um seguro que permita atenção *gratuita* quando a pessoa tenha um conjunto de doenças específicas, permitindo uma melhora em termos de justiça no acesso e resultados gerais do sistema de saúde.

- b) Derivado do anterior, o sistema oferece três formas de cobertura: o seguro de *contribuição* (financiado pelos afiliados a EsSalud), o seguro semi-contributivo (pessoas abaixo da linha de pobreza que contribuem em conjunto com o Estado) e o seguro subsidiado (pessoas abaixo da linha de pobreza, financiado totalmente pelo Estado). A ideia é focar os recursos públicos em subsidiar o seguro de saúde dos mais carentes. Como é um sistema de alto custo, a cobertura do seguro subsidiado e semi-contributivo é *básica* (Plán Esencial de Aseguramiento en Salud – PEAS), diferente do contributivo que visa uma ampliação progressiva da referida cobertura.
- c) Outra mudança no novo sistema é a separação das instituições que administram os planos (fondos de aseguramiento – IAFAS) das instituições responsáveis pela prestação de serviços (IPRESS), visando otimizar uma gestão mais *eficiente*. Da mesma forma, pretende-se aproveitar ao máximo os recursos do sistema, permitindo à instituição administradora a contratação de prestação de serviços com qualquer entidade prestadora do serviço. Por exemplo: caso EsSalud – administradora de fundos – esteja congestionada na prestação de serviços, poderia contratar o Hospital do MINSA. Os processos de padronização de serviços e as parcerias de intercâmbio de prestações estão orientados a esse objetivo. Aproveitando ao máximo os recursos e com a possibilidade de três formas de cobertura, o sistema recebe o nome de “pluralismo estruturado”. Da competência gerada entre instituições prestadoras, sob supervisão da Superintendência Nacional de Seguridad de Salud, o modelo passa a se chamar “competência regulada”.
- d) Também são introduzidas, como reforma crucial, as denominadas “garantias explícitas”, relativas ao acesso, qualidade, proteção financeira e oportunidade, as quais devem ser garantidas na prestação do serviço de saúde. A nova

⁹ Vid. o Informe sobre saúde do mundo em 2010: **La financiación de los sistemas de salud. El camino hacia la cobertura universal**, OMS, 2010, disponível em <http://www.who.int/whr/2010/10_summary_es.pdf>.



reforma pressupõe uma maior previsibilidade na prestação do serviço uma vez que, a forma como é oferecida está claramente definida em cada um dos planos. Do mesmo modo, é uma forma que tende a melhorar a qualidade do serviço, alcançando uma equidade na saúde, uma vez que essas garantias também são aplicáveis ao regime subsidiado.

- e) Finalmente, cria-se de forma quase acessória, um mecanismo que permite as pessoas do regime subsidiado, com cobertura básica, o acesso a serviços de alto custo. Esse mecanismo é financiado pelo *Fondo Intangible Solidario de Salud* – FISSAL, no entanto, não é geral, mas sim condicionado e denota em geral um financiamento insuficiente.

A sentença determinada pelo TC no Exp. Nº 0033-2010-PI/TC aborda alguns questionamentos relacionadas à nova política de cobertura de saúde, questionamentos feitos pela bancada nacionalista do congresso (25% do número legal de congressistas) contra a Lei Nº 29344. Também aborda outros temas acessórios pautados na demanda que são importantes na avaliação da adequação constitucional da política pública que estamos analisando. Dessa forma, os tópicos abordados pelo julgamento do Tribunal, podem ser resumidos da seguinte forma:

- a) A avaliação da afetação do princípio de *igualdade formal*, demandado devido à existência de três planos com cobertura diferente: *completa* para o regime contributivo (afiliados a EsSalud) e *básica* para o regime subsidiado e semi-contributivo (pessoas abaixo da linha pobreza). O Tribunal resolveu que, embora a cobertura seja diferenciada, isso não ocorria por motivos discriminatórios, uma vez que eles não são comparáveis, pois são financiados e administrados por instituições diferentes e dependem da cobertura de cada pessoa (STC 0033-2010-PI/TC, FF.JJ. 8-11).
- b) A avaliação da afetação do princípio de *igualdade substantiva* pela qual o Tribunal reconduz o debate da legitimidade da diferença entre as coberturas dos três regimes. O TC afirma que, de fato, o princípio de igualdade substantiva exige que todas as pessoas tenham igual oportunidade de acesso aos bens básicos como a saúde. No entanto, afirma que essa exigência, no caso de escassez de recursos, só poderá ser realizada progressivamente. O que deve ser avaliado é se existe uma política pública orientada à realização



progressiva dessa igualdade substantiva no quesito saúde. Nesse sentido, o Tribunal reconhece que a política de cobertura universal foi estruturada com o objetivo de alcançar a igualdade substantiva de forma progressiva. Assim, o TC salienta que:

Assim, no que se refere à **ampliação da cobertura em saúde das pessoas residentes no território nacional**, o Tribunal observa que a Primeira Disposição Complementária da LMAUS há disposto o cumprimento de tal objetivo por meio do mecanismo de seleção de áreas piloto onde se dará início ao processo de cobertura universal, priorizando as áreas de pobreza, conforme ao princípio de equidade (artigo 5.3 da LMAUS). Nesse sentido, o Comitê Técnico Implementador da Cobertura Universal em Saúde (conformado mediante D.S 011-2009-SA) desenhou, em junho de 2011 o “Plano Estratégico até 2021 para a implementação da Cobertura Universal em Saúde) onde se prevê a cobertura de 100% da população, antes de terminar o próximo quinquênio (isto é, antes de 2016), avançando até essa data, com base nos “critérios de inclusão social, áreas de pobreza extrema e necessidade da população de receber os serviços de saúde.

Com relação à **ampliação da cobertura das necessidades de saúde**, o Tribunal determina que seja realizada por meio da elaboração de um plano básico de atenção (PEAS), que deve avaliar-se a cada dois anos “para incluir progressivamente mais condições de saúde” (Art. 16 da LMAUS). A cobertura do Plano Essencial de Cobertura Universal em Saúde (PEAS) cobre 140 casos, além da Lista Prioritária de Intervenções Sanitárias contido no Decreto Supremo N° 004-2007-SA, a atenção de algumas neoplasias e doenças mentais. Essa cobertura compreende 65% e segundo o Ministério da Saúde, a cobertura pode ser ampliada em até 160 casos em 2012 e 185 em 2014, o que vai representar o 85% (Cf. el Informe de Gestión. A un año de Implementación del Aseguramiento Universal enSalud. Abril 2009-Abril 2010, p. 7).

Para finalizar, com relação à melhora da qualidade da cobertura em saúde, o Tribunal determinou que a LMAUS previsse um sistema de garantias que prestará um serviço de saúde com qualidade, oportunidade e seguridade. Essas garantias estão de acordo ao disposto no artigo 112 do Regulamento da LMAUS e são de acesso, qualidade, oportunidade e proteção financeira tendo sido parcialmente consideradas no Plano Essencial de Cobertura Universal em Saúde, que previu essas garantias para 34 casos, associados principalmente a condições obstétricas,



ginecológicas e pediátricas visando aumentar essa cobertura em 60% em 2011 e cobrir até 185 condições em 2016” (STC 0033-2010-PI/TC, FFJJ. 19-22).

- c) Outro assunto abordado pelo TC é a *legitimidade* da *priorização* feita na Lei Nº 29344 na cobertura da população pobre do país, especialmente a população em extrema pobreza. O Tribunal determinou essa medida afirmando que:

A adoção de medidas orientadas a estabelecer o acesso equitativo aos serviços de saúde não é pressuposto nem é incompatível com a obrigação de se adotar **medidas especiais** a favor dos grupos vulneráveis. Como disposto no artigo 10, subdivisão “f”, do Protocolo Adicional sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, todo Estado tem o dever de satisfazer as necessidades de saúde dos grupos de alto risco e que por suas características de pobreza sejam mais vulneráveis. Na obrigação jurídica de disponibilizar para todas as pessoas um acesso equitativo aos serviços de saúde, existe uma preocupação nas pessoas mais vulneráveis, e entre elas aquelas classificadas em condição de pobreza e extrema pobreza. Esse é um *dever* que se justifica não apenas pela dificuldade dessas pessoas para aderir por conta própria aos serviços de saúde, mas também pelo que devem enfrentar ante uma doença, que pode comprometer a vida e o exercício de outros direitos básicos e a própria possibilidade superar a condição de pobreza em que se encontram. Por isso o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU afirma na Observação Geral Nº 14 que “Os Estados tem a obrigação especial de oferecer seguro médico e centros de saúde para pessoas carentes. (parágrafo 19) (STC 0033-2010-PI/TC, FFJJ. 14-15).

- d) O Tribunal também encara o questionamento feito pelos demandantes no sentido que, a Lei Nº 29344 *exclui* os *filiados independentes* do EsSalud dos benefícios de *planos complementares* e das *assistências de alto custo*, benefícios que tem os filiados ao regime subsidiado, semi-contributivo e contributivo. Aqui, o TC estabelece que, realmente os planos complementares também estão regulados para os filiados independentes e que existe o *dever* de ampliar *progressivamente* os planos para conseguir alcançar a cobertura completa oferecida aos filiados dependentes do EsSalud. Com relação aos serviços de alto custo, o Tribunal detectou um *ponto fraco* na Lei Nº 29344 uma vez que, não se previu um mecanismo que permitisse o atendimento aos filiados frente a uma doença de alto custo, por isso foi exigido do Ministério de Saúde que, junto com EsSalud desenhasse uma *estratégia* que possibilitasse o acesso a referidas atenções. O TC se justificou da seguinte forma:



[...] Embora seja legítimo começar o processo de cobertura universal com os setores mais vulneráveis, o Estado não pode omitir sua obrigação de oferecer um acesso adequado aos serviços de saúde do resto da população (...). E o fato de não estar abaixo da linha de pobreza ou extrema pobreza (...) não sugere que essas pessoas possam afrontar uma doença sem colocar em risco a seguridade financeira, até sua saúde em caso de não poder cobrir o alto custo de uma doença.

[...] O Estado deve considerar que, embora seja legítimo que o processo de cobertura universal coloque seus esforços e recursos do orçamento público nas pessoas mais pobres, são muitos os problemas existentes nas instituições responsáveis pela cobertura no regime contributivo (como EsSalud) e precisam de atenção das entidades constitucionalmente competentes de garantir o direito à saúde. (STC 0033-2010-PI/TC, FFJJ. 25 y 27).

- e) Uma vez comprovada a existência de um plano orientado à igualdade substantiva no quesito de cobertura de saúde, o que legitima a política pública disposta da Lei Nº 29344, o Tribunal efetua a *leitura* da política de cobertura universal numa *perspectiva de direitos*. Essa leitura se realiza a partir do princípio de equidade em saúde, disposto no artigo 9 da Constituição. A equidade na saúde não é outra coisa senão as exigências *específicas* que tem o princípio de igualdade relacionado ao direito à saúde¹⁰. Assim sendo, deve ser verificada a *existência* de uma política orientada à igualdade substantiva que avalie se essa política está razoavelmente formulada e se está conforme as exigências derivadas do conteúdo constitucionalmente protegido do princípio de equidade na saúde; em conclusão, se a política de cobertura universal está ou não em conformidade com os limites e regras impostas pela Constituição.

As variáveis que o Tribunal encontra dentro do princípio de equidade em saúde são:

- A necessidade de enfrentar a *desigualdade social* que tem um efeito negativo e dificulta a consecução de uma boa saúde. O TC evita a análise desse assunto uma vez que o problema dos denominados *determinantes sociais* da saúde (educação,

¹⁰ SEN, Amartya: “¿Por qué la equidad en salud?”, em **Primero la gente**, Deusto, Barcelona, 2007, p. 74 e ss.



alimentação, entorno, etc)¹¹ são abordados fora do sistema de saúde. No entanto, salienta a necessidade de realizar uma coordenação entre os diferentes setores para ter uma visão global do problema da saúde, permitindo a equidade.

- A necessidade de garantir a vigência de *outros direitos* essenciais para alcançar a equidade sanitária. Nesse aspecto, o TC reconhece que junto aos determinantes sociais, é necessário que outros setores do governo cumpram as obrigações dos direitos que influenciam a saúde como o direito à moradia, educação, água potável, entre outros. No que diz respeito ao próprio sistema de saúde, o TC destaca que a Lei Nº 29344 reconheceu formalmente o direito a participação na formulação e seguimento das políticas públicas e o direito a reclamar, caso ocorra infração das normas da cobertura universal.
- A necessidade de garantir que os serviços oferecidos pelo sistema, em qualquer dos regimes, estejam em conformidade aos *elementos essenciais* do direito à saúde, isto é, que sejam disponibilizados, acessíveis, de qualidade e culturalmente aceitáveis (Observação Geral Nº 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, parágrafo 12). Essa exigência, como afirma o TC, está disposta na Lei Nº 29344 por meio da incorporação de “*garantias explícitas*” de acesso, qualidade, oportunidade e proteção financeira.
- A necessidade de garantir a atenção oferecida em qualquer regime, seja *integral*, isto é, que a atenção inclua promoção, prevenção, recuperação e reabilitação da saúde, permitindo a superação da doença e o restabelecimento da saúde (Observação Geral Nº 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, parágrafo 12). É aqui que o Tribunal detecta outro ponto fraco, uma vez que o Plano Essencial de Cobertura Universal em Saúde, vigente para os filiados

¹¹ Comissão de Determinantes Sociais da Saúde: “**Subsanar las desigualdades en una generación. Alcanzar la equidad sanitaria actuando sobre los determinantes sociales de la salud**”, OMS, 2009, em: <http://whqlibdoc.who.int/publications/2009/9789243563701_spa.pdf>.



ao regime subsidiado e semi-contributivo, recolhe prestações limitadas dependendo da condição. Isto supõe a possibilidade que um tratamento necessário para preservar a vida ou funções essenciais para uma boa saúde, possa ser interrompido se excede a cobertura contratada pela PEAS. Isto compromete o direito à vida e à saúde, daí que o Tribunal exige do Ministério da Saúde a “elaboração de um plano de contingência para cobrir as atenções necessárias para preservar as capacidades essenciais de uma boa saúde quando essas situações excedam o limite máximo de prestações estabelecidas no PEAS” (STC 0033-2010-PI/TC, ponto resolutivo 3 b).

- A necessidade de garantir, em quaisquer dos regimes, a não inclusão de *critérios discriminatórios* no financiamento ou prestação do serviço de saúde. O Tribunal determina que embora o modelo de “competência regulada” fomente a concorrência entre instituições administradoras e prestadoras de serviços de saúde, o que pode influenciar na escolha dos usuários economicamente rentáveis, o sistema tem adotado mecanismos de controle pela denominada “seleção adversa”, assim como tem organizado departamentos para a vigilância da presença dessa situação (Superintendência Nacional de Cobertura em Saúde).
- A necessidade de *garantir recursos suficientes* para alcançar a equidade sanitária, aumentando os gastos em saúde, como parte do acordo feito com o Estado. A equidade não se refere exclusivamente a mudanças adequadas dos recursos, mas também a uma maior mudança na saúde, que garanta o cumprimento de todas as exigências previamente estabelecidas. O Tribunal salienta que o orçamento para saúde tem sido aumentado significativamente. Além disso destaca a promulgação da Lei Nº 29761 – Lei do Financiamento Público dos Regimes Subsidiado e Semi-contributivo da Cobertura Universal em Saúde, que propõe um sistema de financiamento mais organizado e regulado, com o intuito de conseguir a proteção financeira e cumprir os objetivos determinados pela lei. Do outro



lado, no caso de escassez econômica, o princípio de equidade exige, segundo o Tribunal, o *uso eficiente* dos recursos e uma administração *transparente* e honesta dos mesmos, exigências que tem sido propostas por meio do intercâmbio de serviços e a supervisão da Superintendência Nacional de Cobertura em Saúde.

- f) Outro assunto importante na sentença em análise e que é um avanço na jurisprudência do Tribunal, frente à possibilidade de exigir judicialmente a satisfação de todos os direitos sociais, é a interpretação que o Tribunal faz sobre o *dever de progressividade*. Conforme pronunciado por outros tribunais, o TC peruano afirma que esse dever é *juridicamente exigível*, ou seja, sua eficácia jurídica deve ser prática e exigível por diversos meios entre eles, o judicial. O dever de progressividade supõe, inicialmente, o dever de não-regressividade, isto é, de não retroceder no avanço dos direitos sociais, exceto por motivos devidamente justificados. Mais importante ainda é que esse dever não supõe para o Tribunal – como dito na introdução deste artigo – a necessidade que todos estejam desfrutando dos direitos sociais (dever de resultado), mas sim que o Estado coloque todos seus esforços para realizá-los – tal e como diz o artigo 2.1. do Acordo Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais –. Essa disposição se *estabelece* para o Tribunal, na existência de um plano ou política que garanta o cumprimento dos direitos sociais (dever de atividade), estratégia que deve ser elaborada pelo Estado e deve ter algumas características que a tornem constitucionalmente adequada. O fundamental neste ponto é que o TC afirma que os juízes podem e devem controlar que as políticas públicas cumpram as exigências mínimas, ou seja, que os direitos sociais possam ser exigidos judicialmente além de casos graves e urgentes, quando:
- Seja comprovada a inexistência de planos, devidamente estruturados, que estejam dirigidos a cumprir os direitos sociais;
 - Caso não seja comprovada a realização de *ações específicas* para o cumprimento do plano ou programa, uma vez que a sua prorrogação influencia o dever de progressividade;
 - Os planos desenhados para sua satisfação não foram considerados dentro dos direitos fundamentais, isto é, não levam em consideração os



níveis de proteção mínima dos direitos e a proteção de pessoas vulneráveis;

- A política em análise não inclui *indicadores de avaliação* das estratégias adotadas ou não tem proposto mecanismos de *transparência* na prestação de contas e que possa ser verificada, tal como é exigido no artigo 2.1 do Acordo Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que o Estado tem providenciado “até o máximo dos recursos disponíveis” para conseguir progressivamente a satisfação dos direitos;
 - Essa política não tem oferecido espaços de participação para intervenção e controle dos cidadãos, especialmente dos grupos envolvidos¹².
- g) Por último, o Tribunal salientou o fato da *ausência de regulamento* de atenções de alto custo, disposto no artigo 21 da LMAUS. Denunciou que a ausência de controle é inconstitucional e ordenou que fosse publicada o mais rápido possível uma lista com as Doenças de Alto Custo e o procedimento que deveria ser efetuado para se aderir ao sistema. Deve-se esclarecer que, embora o Ministério da Saúde tenha avançado na publicação da Lista de Doenças de Alto Custo por meio da Resolução do Ministério Nº 325-2012/MINSA¹³, não definiu ainda qual o procedimento a ser efetuado para ter esses benefícios.

II CRÍTICA

1 DIREITO À SAÚDE E PRINCÍPIO DE SOLIDARIEDADE

No final da sentença o Tribunal afirmou: “[...] Como expresso pela Organização Mundial da Saúde, as formas de financiamento e administração dos recursos pode ser variada. O Estado pode fazer uso de diversos mecanismos que possibilitem o incremento dos recursos para a saúde. O apelo à **solidariedade**

¹² O TC Peruano, considerou esses critérios, por semelhança com a Corte Constitucional da Colômbia T-760/08, fundamentos 3.3.10 – 2.2.15 e da Corte Constitucional da África do Sul no caso *Government of the Republic of South Africa v. Grootboom*.

¹³ A lista contempla a prevenção destas doenças: câncer de colo de útero, câncer de mama, câncer de cólon, câncer de estômago, câncer de próstata, leucemia, linfomas e insuficiência renal crônica.



social é legítimo. E, como esclarecido por este Tribunal, os direitos sociais devem ser compreendidos dentro de uma concepção integral, não só como obrigações do Estado, mas também como deveres de solidariedade que envolvem a sociedade (STC 2945-2003-AA/TC, FF.JJ. 23-25)” (STC 0033-2010-PI/TC, FJ. 47).

Embora o Tribunal sugira que o Estado pode impor maiores *cargas* à sociedade para captar mais recursos para o sistema de saúde, não explica por que é considerada uma medida legítima, uma vez que só foi encontrada uma breve referência à sua jurisprudência. É obvio que o Tribunal é consciente que um sistema de saúde subsidiado só pode ser viável ao longo do tempo se a sociedade mantém um *compromisso* com o sistema e *solidariedade* com os mais carentes. É necessário que o Colegiado Constitucional termine seu discurso da solidariedade, pois sem ela as pretensões de progressividade, igualdade substantiva e equidade em saúde, desenvolvidas ao longo da sentença, não seriam factíveis.

No entanto, o modelo de *economia de mercado* proposto no Peru desde 1990, sob a influência do estado, pretendia terminar com o princípio de solidariedade, reduzindo o gasto estadual nos programas públicos, privatizando alguns serviços básicos e além de tudo, promovendo uma migração das pessoas para instituições privadas que administram e oferecem os serviços sociais (saúde, educação, aposentadoria) de uma forma mais eficiente e com maior qualidade do que as instituições estaduais¹⁴. Essa mudança favoreceu a qualidade da atenção das pessoas de classe média que podiam custear os serviços privados, mas terminou afetando o acesso dos mais pobres. O custo dos serviços privados impossibilitava aos pobres aderirem aos serviços, e eles só podiam fazer uso dos serviços oferecidos pelo Estado, que, por produto da redução do orçamento e violação do princípio de solidariedade, reduziu os serviços tanto em quantidade como em qualidade. A realidade nos últimos anos, motivo da política de privatização dos serviços públicos e controle dos gastos é simples de descrever: serviços básicos (saúde, educação, moradia, aposentadoria, etc) são de boa qualidade para os ricos, de média qualidade para classe média e ruins para os pobres.

¹⁴ PETRERA, Margarita, REMËNYI, M^a Antonia y PARODI, Fernando: **La gestión estatal y la privatización en el sector salud, la seguridad social y el sector financiero**, Documento de Trabajo N° 50, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 1993, disponível em: <<http://www.iep.org.pe/textos/DDT/ddt50.pdf>>.



O fato da *ruptura* institucional e social além das características do mundo globalizado que exige cada vez mais lucro econômico leva a pergunta se a solidariedade ainda é *possível* e se os sistemas de saúde baseados nesse princípio são viáveis e tem a possibilidade de alcançar uma maior igualdade substantiva. Além da pergunta da solidariedade, existe outra pergunta: esse valor *deve* ser um princípio das comunidades políticas? A justiça, igualdade, respeito, tolerância e dignidade humana são valores que não estão influenciados pelas circunstâncias sociais do momento. Ninguém se pergunta se o fato da intolerância religiosa no mundo nos levaria a esquecer a luta pela liberdade religiosa. O verdadeiramente importante é conhecer a base dos nossos deveres morais e políticas e acreditar neles, para garantir a sua realização.

A solidariedade deve ser um princípio político e jurídico?¹⁵ No caso da saúde: como uma sociedade politicamente organizada, devemos ajudar aos mais necessitados? É legítimo cobrar dos mais ricos em favor dos direitos de saúde dos mais pobres? Essas perguntas são temas do debate sobre a *saúde* como *direito*¹⁶. Com a política de seguros de saúde sugerida pelo presidente Obama, o assunto foi tema de debate novamente e tem sido fortemente questionada na Corte Suprema, alegando-se sua inconstitucionalidade. A discussão pode ser abordada da seguinte forma: com o objetivo de ampliar a cobertura de saúde e controlar os seguros de saúde vendidos nos Estados Unidos, todo americano é *obrigado* a contratar um seguro de saúde, portanto ele realiza um aporte ao sistema, aumentando os proventos das companhias que ofereciam os seguros. Mas logo depois, tais companhias seriam impedidas de rejeitar a associação ou atenção das pessoas mais pobres (que é o que frequentemente acontece com o sistema desse país). Dessa forma o congresso buscava por meio dessa reforma a melhora do sistema de saúde, sendo mais equitativo por meio do princípio de solidariedade. O desafio da lei proposto pela Corte ataca o coração da reforma: obriga uma pessoa ajudar a satisfazer as necessidades de outra e viola os direitos fundamentais, de propriedade e de autonomia, reconhecidos pela Constituição; impor a solidariedade é, portanto,

¹⁵ GONZÁLEZ AMUCHÁSTEGUI, Jesús: "Notas para la elaboración de un concepto de solidaridad", em **Revista Sistema**, Nº 101, Madri, 1991, p. 123 e ss.

¹⁶ LEMA AÑÓN, C., **Salud, Justicia, Derechos. El derecho a la salud como derecho social**. Dykinson, Madrid, 2009; VIDIELLA, Graciela: *El derecho a la salud*, Eudeba, Buenos Aires, 2000.



uma forma de expropriação. Ronald Dworkin diz que essa justificativa é a mesma que foi proposta por Robert Nozick, e afirma que a saúde está dentro de um “jogo de azar natural”, sendo que a responsabilidade não pode ser exclusiva da sociedade de forma causal uma vez que, impor o custeamento do sistema de saúde as pessoas que não são responsáveis pelas situações de saúde dos outros, incorre-se em um ato injusto. A teoria “libertária” rejeita a possibilidade de considerar a saúde como direito, e exige ao Estado sua concessão: a saúde é um bem que deve ser comprado no mercado, ao igual que vários outros¹⁷.

Ronald Green e Norman Daniels rejeitam essa proposição afirmando que, as condições sociais e econômicas influenciam a saúde, portanto, a sociedade é *responsável* pelos males que afetam aos mais pobres. Conforme a ideia rawlsiana da *posição original*¹⁸, os autores asseguram que a saúde está dentro dos denominados *bens primários* que qualquer pessoa escolheria com o objetivo de proteger-se de forma *equitativa*, contra doenças eventuais, evitando que diferenças econômicas impossibilitem conservar a saúde e que os coloque abaixo daqueles que tem mais dinheiro¹⁹. Ou seja, a saúde seria uma exigência de justiça tão importante em relação aos bens básicos das pessoas.

Na afirmação do direito à saúde, Sen²⁰ e Nussbaum²¹ se centram num argumento mais realista do que o contrato hipotético de Rawls: A *dignidade humana*, concebida como um *acordo cultural* na qual a sociedade alcança uma base sobre bens, para que cada pessoa possa ter a vida que deseja. A saúde pode ser entendida como um *direito* (como um título que dá direito a serviços de saúde oferecidos pelo Estado) e a solidariedade como uma *exigência* derivada dela, quando compreendemos que a dignidade humana significa o respeito e consideração pelas outras pessoas e a correspondência social pelos benefícios e prejuízos produzidos

¹⁷ Vid. Artigo de DWORKIN, Ronald: “Why the Health Care Challenge Is Wrong?”, no blog do **The New York Review of Books**, (abril de 2012) disponível em: <<http://www.nybooks.com/blogs/nyrblog/2012/apr/02/why-health-care-challenge-is-wrong/>>.

¹⁸ RAWLS, John: **Teoría de la justicia**. 2. edición, Fondo de Cultura Económica, México, 2003.

¹⁹ Estas posturas em VIDIELLA, Graciela: op. cit., p. 45-51.

²⁰ SEN, Amartya: **La idea de la justicia**. Traducción de Hernando Valencia Villa, Taurus, México, 2009.

²¹ NUSSBAUM, Martha: **Las fronteras de la justicia. Consideraciones sobre la exclusión**. Paidós, Barcelona, 2007.



pela sociedade. Se os princípios fossem levados a sério – como afirma Dworkin -, a reforma dos sistemas de saúde orientados a uma maior igualdade substantiva, como nos Estados Unidos e no Peru não seriam apenas mais estáveis, mas também seriam mais equitativas.

2 MODELO DE PLURALISMO ESTRUTURADO E O SISTEMA PÚBLICO UNIFICADO DE SAÚDE

O modelo de pluralismo estruturado implementado no Peru mediante lei Nº 29344 foi desenvolvido na Colômbia mediante a Lei 100 de 1993, podendo-se aproveitar algumas de suas experiências. Na Colômbia também foi anunciado que seria alcançada a cobertura universal e a igualdade entre os regimes subsidiado e contributivo; a verdade é que hoje, após 19 anos, ainda não foi conseguido. A Corte Constitucional colombiana declarou o *estado de coisas inconstitucional*²². O excessivo número de medidas devido à incompetência das companhias prestadoras de serviços no regime subsidiado, quando a doença não está incluída no POS (Plano Obrigatório de Saúde, semelhante ao PEAS do Peru), mesmo comprometendo a vida e a saúde, fez com que a Corte tomasse medidas contra as deficiências do sistema, o que evitava a equidade substantiva planteada no objetivo da Lei 100.

Esses defeitos estão relacionados com a falta de regulamento do POS (desacatando as exigências da Corte), falta de atualização, demora no sistema de restituição o que terminava afetando a prestação do serviço, gasto indevido de recursos por corrupção, inconsistências na prestação do serviço, falta de informação e participação popular, falta de organização na priorização de recursos para grupos específicos como crianças e adolescentes, mulheres grávidas e deficientes, etc²³. Além dos defeitos específicos e as ordens proferidas pela Corte (entre as quais estão a equidade dos planos de saúde das crianças), tem-se evidenciado alguns problemas que tem colocado em questão a viabilidade do sistema.

²² Sentença da Corte Constitucional da Colômbia T-760/08.

²³ Vid. YAMIN, Alicia; PARRA-VERA, Oscar e Camila GIANELLA: “Colombia: la protección judicial del derecho a la salud ¿Una promesa difícil de cumplir?”, em ELY YAMIN, Alicia y Siri GLOPPEN (Coordinadoras): **La lucha por los derechos de la salud ¿Puede la justicia ser una herramienta de cambio?**, Século XXI Editores, Buenos Aires, 2013.



A pergunta é se realmente o modelo de pluralismo estruturado pode levar à equidade substantiva. Além disso, o sistema apresenta uma deficiência econômica que coloca em risco a prestação dos serviços? Por que isso aconteceu? Qual é o diagnóstico? Uma das razões é que o fato do regime subsidiado e contributivo serem separados, de forma que não tem havido uma preocupação pelo que possa acontecer no subsidiado, nem apoio para melhora da cobertura. Outro motivo está relacionado com o alto índice de desemprego, sendo que o número de pessoas no sistema contributivo é insuficiente, portanto a responsabilidade deve ser assumida pelo regime subsidiado. Além disso, a competição entre os fundos e as instituições prestadoras leva a uma guerra econômica e não necessariamente ao direito à saúde²⁴.

Alguns especialistas afirmam que o problema dos sistemas *focados* vs. os sistemas *universais* de prestação de serviços básicos é que a falta de financiamento e a prestação deficiente dos serviços nos subsistemas subsidiados não são enxergados no seu conjunto pela sociedade, uma vez que ela não participa deles, assumindo pouco ou nenhum compromisso com a manutenção e melhoramento do regime subsidiado. Pessoas que não estão dentro do sistema subsidiado não recebem os benefícios, mas contribuem indiretamente com esse subsistema²⁵. Dessa forma, há pouco espaço para a solidariedade no modelo de pluralismo estruturado. Por tudo isso, o regime subsidiado terá sempre pouca importância nas políticas públicas e a equidade em saúde será sempre, prorrogada.

Na Colômbia e em outros países foi proposta a mudança para um *Sistema Unificado de Saúde* (como o de Costa Rica), no qual são integrados os dois regimes com a mesma cobertura; sistema que permite o aumento dos recursos econômicos para a saúde, ampliação do plano único de cobertura, satisfazendo a igualdade substantiva. Essa mudança é um desafio para a solidariedade presente na sociedade, uma vez que todos terão que se preocupar com todos. Por isso, muitas

²⁴ O acompanhamento da sentença T-760/08 pode ser visualizado no site da Corte, neste link: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/T-760-08/audiencias.php>>.

²⁵ Tem sido a crítica para o caso do sistema educativo segregado no Chile, de ATRIA, Fernando: **Mercado y ciudadanía en la educación**, Flandes Indiano, Santiago de Chile, 2007. Outra análise, desde a economia dos direitos humanos, em UPRIMY YEPES, Rodrigo e César RODRÍGUEZ GARAVITO: “Constitución, modelo económico y políticas públicas: Una propuesta de integración a propósito del debate sobre el derecho a la educación en Colombia”, em **Derechos sociales: justicia, política y economía en América Latina**, op. cit. pp. 271 e ss.



vezes existe resistência aos sistemas públicos. O mais importante do modelo de pluralismo estruturado é a presença da solidariedade, de certa forma limitada, e como sugerido pela Organização Mundial da Saúde, isto pode significar um esforço maior em prol da equidade na saúde²⁶. No momento isto é assunto em discussão na Colômbia²⁷.

3 PROGRESSIVIDADE NA COBERTURA UNIVERSAL E INDICADORES DE DIREITOS HUMANOS

A análise realizada até agora, com relação as possibilidade de conseguir a equidade da saúde no modelo de pluralismo estruturado, parece revelar uma avaliação excessivamente *formal* da sentença do Tribunal com relação à promessa de progressividade realizada na Lei N° 29344. O Tribunal parece confiar no que se dispõe na norma e nos planos propostos pelo Estado, sem um modelo de como realmente funciona o nosso sistema de saúde. No entanto, o modelo é recente e, portanto, só pode ser avaliado o texto da norma e a conformidade com os princípios constitucionais, além do aumento de recursos para o sistema de cobertura universal e da priorização que tem sido realizada para as regiões mais pobres do país. Como já mencionado, o modelo de pluralismo estruturado como primeiro passo para a equidade substantiva parece promissor.

No entanto, e contra o Tribunal pode-se afirmar que uma reforma *séria* do sistema de saúde que gere uma verdadeira política de Estado²⁸ deveria ser incluída na criação de *indicadores de direitos humanos* que avaliem a política de cobertura universal, especialmente de componentes de equidade na saúde estabelecidos pelo Tribunal. Desta forma, seria possível determinar se está progredindo ou não e quais são os problemas para atingir o objetivo de equidade formulado pela Lei N° 29344.

Porém o Tribunal só faz referência da necessidade que a política de cobertura inclua indicadores de direitos humanos, que segundo o Tribunal, pode ser

²⁶ La financiación de los sistemas de salud. El camino hacia la cobertura universal, OMS, 2010, disponível em: <http://www.who.int/whr/2010/10_summary_es.pdf>.

²⁷ O acompanhamento das audiências da sentença T-760/08, estão no site da Corte, no link: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/T-760-08/audiencias.php>>.

²⁸ Uma vez que o Governo de Ollanta Huamla não tem incluído entre suas políticas de saúde o fortalecimento da cobertura universal além de não ter disponibilizado informações sobre a situação do processo, o que de fato acontecia no governo de Alan García. No site do Ministério de Saúde, pode ser visualizado a situação atual da cobertura universal: <www.minsa.gob.pe>.



requerido judicialmente caso esteja ausente na política pública. Mas, por outro lado o Tribunal abandona essa premissa e se abstém de avaliá-la pela constitucionalidade da LMAUS. Uma das deficiências da política de cobertura, tal e como acontece com todas as políticas públicas e sociais de nosso país, é exatamente a ausência de indicadores de direitos humanos. A importância de indicadores *específicos* na avaliação de políticas públicas tem sido enfatizada internacionalmente²⁹ assim como na doutrina³⁰ e inclusive comparada a sua jurisprudência³¹. As exigências normativas dos direitos específicos diferenciam a política, com medidas de proteção especial para os mais pobres, ou os aspectos da qualidade, aprovação cultural e não discriminação na prestação dos serviços assim como a transparência, só podem ser alcançadas utilizando-se indicadores com *marco conceitual* de direitos humanos, que não possua o conjunto de *indicadores sociais* que se baseiem exclusivamente na avaliação de aspectos mais gerais como o acesso, a cobertura e a quantidade de recursos que entram ao sistema³². Embora sejam importantes para avaliar o que o Estado faz para melhorar o sistema de saúde e determinar se se está cumprindo ou não com a ordem estabelecida no artigo 2.1 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que obriga o Estado a utilizar o *máximo de recursos disponíveis* para alcançar progressivamente a vigência dos direitos sociais. Os indicadores de direitos humanos são importantes, uma vez que permitem saber-se se os processos de melhora do sistema adotados pelo Estado estão sendo administrados de tal forma que, que cumpram as normas do direito à saúde³³.

²⁹ id. Com relação aos “Lineamientos para la elaboración de indicadores de progreso en materia de derechos económicos, sociales y culturales” estabelecidos pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (OEA/Ser. L/V/II.132), 19 de julho de 2008. Especificamente no caso do direito à saúde: “Informe provisional del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” (A/58/427, de 10 de outubro de 2003) e “Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” (E/CN.4/2006/48, de 3 de março de 2006)

³⁰ Vid. ABRAMOVICH, Víctor y PAUTASSI, Laura (Compiladores): **La medición de derechos en las políticas sociales**. Ediciones del Puerto, Buenos Aires, 2010.

³¹ Autoacompanhamento da Corte Constitucional da Colômbia 109/2007, 233/2007 y 116/2008, emitidos no acompanhamento da Sentença T-025/04.

³² PÉREZ MURCIA, Luis Eduardo: “¿Es posible medir los derechos? De la medición del acceso a bienes y servicios a la medición del disfrute de los derechos”, em **Derechos sociales: justicia, política y economía en América Latina**, op. cit. p. 463 e ss.

³³ Assim foi o entendimento do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que “Observaciones finales al Informe presentado por el Estado peruano en virtud de los artículos 16 y



A necessidade de estabelecer uma *linha base*³⁴ que permita saber qual o grau de satisfação da equidade na saúde hoje (com todas as variáveis) para compará-lo no futuro usando os *indicadores* para avaliação do sistema de pluralismo estruturado (que também deveria ser organizado) constitui – em minha opinião – obrigação para a solução da controvérsia constitucional submetida ao Tribunal. Não há nenhuma exigência na sentença do Colégio Constitucional³⁵. Embora o assunto dos indicadores de direitos humanos não seja muito conhecido no nosso país, sua implementação obstaculizou o caminho andado pelo Tribunal com relação ao julgado, no que se refere aos componentes do princípio de equidade e das possibilidades para julgamento das políticas que buscam realizar os direitos sociais.

Lima, 12 de fevereiro de 2013.

17 del Pacto”, del 18 de mayo de 2012 (E/C.12/per/CO/2-4) determinou que o Estado garanta o cumprimento da política de cobertura universal, priorizando os mais pobres e informando os avanços realizados por regiões (isto é, por meio dos indicadores de direitos humanos que permitem avaliar a orientação diferenciada que tem-se explicado). O comitê de DESC estabeleceu o seguinte: “O Comitê está preocupado pela percentagem de população não beneficiada em saúde. Também é motivo de preocupação o acesso insuficiente e a qualidade dos serviços de saúde, especialmente nas áreas mais distantes (art. 12). O comitê sugere que o Estado garanta a aplicação efetiva da Lei Marco para a Cobertura Universal em Saúde (Lei No. 29344). Também se sugere que o Estado estabeleça estratégias para melhorar o acesso e a qualidade dos serviços, especialmente das áreas mais distantes, levando em consideração as características econômicas, culturais e sociais. O Comitê solicita ao Estado que no próximo informe, sejam anexados os dados sobre acesso e qualidade dos serviços de saúde detalhados por região”(Parágrafo 20)

³⁴ COURTIS, Christian: “Apuntes sobre la elaboración y utilización de indicadores en materia de derechos económicos, sociales y culturales”, em **Derechos sociales**: justicia, política y economía en América Latina, op. cit. pp. 413 e ss.

³⁵ Não existe um *procedimento de acompanhamento* das três ordens dadas pelo Tribunal: a) o desenho de uma estratégia de contingência progressiva que permita incluir as doenças de alto custo dos afiliados independentes de EsSalud, b) o estabelecimento de uma estratégia de contingência que permita cobrir os gastos das atenções necessárias para preservar uma boa saúde ou os riscos contra a vida, quando as atenções excederem o limite máximo estabelecido no PEAS, e c) a regulamentação mediante Decreto Supremo, da Lista de Doenças de alto custo e o procedimento para aderir a esse mecanismo. O processo de acompanhamento não deve ser realizado, necessariamente, pelo Tribunal, e sim pelo Congresso, informando os avanços da política de cobertura, de acordo ao estabelecido na Lei Nº 29344 o pela Defensoria del Pueblo, em cumprimento das suas funções constitucionais (vid. el Informe No. 15: *Problemas advertidos en la Implementación del Aseguramiento Universal en Salud*, del 29 de octubre de 2011). Não deveria deixar aberta esta questão, mas como já foi realizada no nosso sistema constitucional, as ordens do Tribunal Constitucional em processos de inconstitucionais não são cumpridas pelas instituições que deveriam fazê-las efetivas.