Proyecto de Ley N°...6115/2023-CR

PERÚ
CONGRESO de la REPÚBLICA

GRUPO PARLAMENTARIO UNIDAD Y DIALOGO PARLAMENTARIO

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
" Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

La señora congresista **JHAKELINE KATY UGARTE MAMANI** integrante del Grupo Parlamentario **UNIDAD Y DIÁLOGO PARLAMENTARIO**, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que les confiere el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y de conformidad con lo establecido en los artículos 22-C, 67, 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, presenta el siguiente:

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO
11 OCT. 2023
RECIBIDO
Hora:
Firma:

PROYECTO DE LEY

LEY QUE ELIMINA LA DISCRIMINACIÓN A LOS MÉDICOS DEL RÉGIMEN CAS INDETERMINADO, PARA QUE ACCEDAN A LAS VACANTES CAUTIVAS

Artículo 1.- Objeto de la ley

El objeto de la presente ley es modificar el literal c) del numeral 1 del artículo 17° de la Ley N° 30453, Ley del Sistema Nacional de Residentado Médico (SINAREME).

Artículo 2.- Finalidad de la ley

La finalidad de la presente ley es eliminar la discriminación que afrontan los médicos bajo el régimen de Contrato Administrativo de Servicios de naturaleza indeterminada, para que puedan acceder a las vacantes cautivas.

Artículo 3.- Modificación del literal c) del numeral 1 del artículo 17° de la Ley N° 30453, Ley del Sistema Nacional de Residentado Médico (SINAREME)

Se modifica el literal c) del numeral 1 del artículo 17° de la Ley N° 30453, Ley del Sistema Nacional de Residentado Médico (SINAREME), el cual queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 17. Modalidad de postulación al residentado

17.1 Las modalidades de postulación al residentado médico son:

c) Vacante cautiva:

Es aquella vacante destinada exclusivamente a médicos que pertenecen a la misma institución o entidad que ofrece la vacante; con excepción de los médicos de los gobiernos regionales, quienes podrán acceder a una vacante cautiva del Ministerio de Salud y sus organismos públicos. El médico para su postulación debe cumplir con los requisitos exigidos por su respectiva institución o entidad. ***Los médicos cuyo régimen laboral es el Contrato Administrativo de Servicios de naturaleza indeterminada también acceden a esta modalidad.***

(...)"

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: MEDINA MINAYA Esdras Ricardo FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 11/10/2023 14:02:23-0500

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

ÚNICA.- Vigencia

La presente ley entra en vigencia desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Lima, octubre del 2023

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: UGARTE MAMANI Jhakeline Katy FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 11/10/2023 09:46:02-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: BURGOS OLIVEROS Juan Bartolome FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 11/10/2023 11:10:13-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: BURGOS OLIVEROS Juan Bartolome FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 11/10/2023 11:10:28-0500

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **13** de **octubre** de **2023**

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° **6115/2023-CR** para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de:

1. SALUD Y POBLACIÓN.

.

GIOVANNI FORNO FLOREZ
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA

Es importante recordar que el Tribunal Constitucional, en una decisión mayoritaria, declaró la inconstitucionalidad de la Ley N° 31131, que originalmente buscaba la incorporación de los trabajadores CAS a los regímenes laborales 276 y 728. En tal sentido, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) decretó que los Contratos Administrativos de Servicios (CAS) sean de duración indefinida, y que los empleados solo puedan ser despedidos por motivos justificados, tal como se establece en el artículo 4° de la Ley N° 31131. Adicionalmente, según la abogada especializada en derecho laboral, Nataly Castro, el informe técnico emitido por la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) N° 1479 del 2022, establece que aquellos trabajadores CAS que desempeñan labores permanentes y que tienen contratos vigentes desde el 10 de marzo del 2021 se consideran bajo un contrato de duración indefinida. Además, el informe técnico de SERVIR N°1470 del 2021 concluye en su punto 3.2 que no es necesario formalizar adendas con los trabajadores CAS para indicar que tienen contratos de duración indefinida, ya que esta condición se deriva automáticamente de la Ley N°31131 y de la decisión del Tribunal Constitucional.[1] En tal sentido, hubo médicos que adquirieron la condición de CAS INDETERMINADO, y que hoy no pueden acceder al residentado a través de la vacante cautiva.

El Residentado Médico es una modalidad académica de capacitación de posgrado con estudios universitarios de segunda especialización y entrenamiento presencial e intensivo en servicio de los profesionales de medicina humana, bajo la modalidad de docencia en servicio, con el objetivo de lograr la más alta capacidad cognoscitiva y de competencias en las diferentes ramas de la profesión, con los mayores niveles de calidad y de acuerdo a las reales necesidades del país y en el marco de las políticas nacionales de salud,

[1] ROMERO CONTRERAS, Mabel. *TRABAJADORES CAS: ¿QUIÉNES TIENEN CONTRATO INDETERMINADO?*. Obtenido en https://www.americatv.com.pe/noticias/util-e-interesante/trabajadores-cas-quienes-tienen-contrato-indeterminado-n467347

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: ACUÑA PERALTA Segundo Hector FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 11/10/2023 11:22:55-0500

fijadas por el Poder Ejecutivo y el Consejo Nacional de Salud[2]. Su objetivo principal es garantizar el desarrollo integral del individuo, que incluye[3]:

a. Adquirir el conocimiento esencial a través de la información relevante.

b. Desarrollar habilidades y destrezas fundamentales para la práctica médica.

c. Fomentar actitudes apropiadas para mantener una conducta profesional adecuada.

1.1. ANTECEDENTES

Cuando revisamos los antecedentes normativos descritos en el reglamento (DECRETO SUPREMO Nº 007-2017-SA) de la Ley Nº 30453, Ley del Sistema Nacional de Residentado Médico (SINAREME), encontramos que:

- El artículo 9 de la Constitución Política del Perú establece que el Estado tiene la responsabilidad de definir la política de salud nacional, y el Poder Ejecutivo está encargado de regular y supervisar su implementación.

- La Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (Ley Nº 29158) en su artículo 22 establece que los Ministerios son órganos del Poder Ejecutivo encargados de dirigir las políticas a nivel nacional y sectorial.

- La Ley General de Salud (Ley Nº 26842) en su artículo 123 designa a la Autoridad de Salud de nivel nacional como el órgano especializado del Poder Ejecutivo responsable de liderar la política de salud a nivel nacional. La Ley General de Salud promueve la formación y capacitación de profesionales de la salud según su artículo XV del Título Preliminar. La Ley Universitaria (Ley Nº 30220) en su artículo 45 establece que el residentado médico está sujeto a sus propias regulaciones.

---

[2] EsSalud. Obtenido en http://www.essalud.gob.pe/residentado/

[3] BERRIOS, Jorge. *EL RESIDENTADO MÉDICO EN EL PERÚ*. 2005, p. 79. Obtenido en https://anmperu.org.pe/anales/2005/15residentado_medico_Berrios.pdf

- La Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Salud (Decreto Legislativo Nº 1161), que designa al Ministerio de Salud como la máxima autoridad de salud a nivel nacional. Este último decreto también establece que el Sector Salud incluye al Ministerio de Salud como organismo rector y a las instituciones públicas y privadas de nivel nacional, regional y local que tienen impacto en la salud. Además, se le asigna al Ministerio de Salud la función de dictar normas y directrices técnicas para supervisar y ejecutar las políticas de salud a nivel nacional.

- La Ley del Sistema Nacional de Residentado Médico (Ley Nº 30453) regula el funcionamiento del sistema y define el residentado médico como una modalidad académica de posgrado con el objetivo de capacitar a profesionales de medicina en diferentes especialidades de manera intensiva y basada en las necesidades del país y las políticas nacionales de salud.

1.2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

Según el Tribunal Constitucional[4]:

- La Constitución de 1993 reconoce la igualdad como un derecho fundamental en su artículo 2, inciso 2, que establece que todas las personas tienen el derecho a la igualdad ante la ley y prohíbe la discriminación por motivos como origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, o cualquier otro motivo. Este derecho fundamental no implica que las personas tengan la facultad de demandar un trato idéntico a los demás, sino que deben ser tratadas de la misma manera si se encuentran en situaciones similares, según lo ha señalado previamente este órgano colegiado.

- La igualdad, además de ser un derecho fundamental, es un principio fundamental en la estructura del Estado social y democrático de Derecho y en las acciones de las autoridades públicas. Esto implica que no toda

[4] Obtenido en https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03461-2010-AA.html

diferencia de trato se considera automáticamente como discriminación, ya que no se prohíbe toda forma de diferencia. La igualdad solo se considerará violada cuando el trato desigual no tenga una justificación objetiva y razonable. En este sentido, la aplicación del principio de igualdad no excluye la posibilidad de tratar de manera diferente a las personas, siempre que esta diferenciación se base en criterios objetivos y razonables.

Estas precisiones deben complementarse con el adecuado discernimiento entre dos categorías jurídico-constitucionales: **diferenciación** y **discriminación**. En principio, debe precisarse que la **diferenciación** está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario, cuando esa desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional, estaremos frente a una **discriminación** y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable (cfr. Expediente N.º 0048-2004-PI/TC, Fundamento 62).[5]

El TC también ha dicho en el EXP N ° 05157 2014-PA/TC que, la expresión "de cualquier otra índole" dentro del articulado constitucional, es una fórmula adoptada por el constituyente que permite actualizar el contenido de la Constitución frente al surgimiento de nuevas situaciones de vulnerabilidad. De esta forma, lejos de ser una cláusula numerus clausus, el artículo 2.2 habilita la posibilidad de reconocer e identificar que existen colectivos que, por su particular situación, ameritan la adopción de medidas especiales de protección por parte de todo el aparato estatal. En el apartado anterior se indicaron los elementos que fomentan la vulnerabilidad de las personas adultas mayores, los cuales radicaban, en esencia, en la asignación de estereotipos, la pérdida de la autonomía en la toma de sus propias decisiones y el deterioro en la salud que experimentan.[6]

Por tanto, es preciso señalar que, en la sentencia del caso *Miguel Alejandro Cadillo Palomino vs. Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo*, el TC

[5] Ibídem.
[6] Obtenido en https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2017/05157-2014-AA.pdf

peruano mencionó por primera vez en su jurisprudencia la llamada doctrina de las "categorías sospechosas de discriminación"[7] o "especialmente odiosas", las cuales son criterios de clasificación que aluden a determinados grupos sociales que han sido históricamente discriminados y que, por ende, merecen recibir una tutela especial o diferenciada de parte del ordenamiento jurídico. En este caso, dicha protección cualificada consiste en establecer que toda distinción que se funde en alguno de estos criterios expresamente vedados, estará afecta a una *presunción de inconstitucionalidad*, la cual sólo podrá ser desvirtuada a través de una justificación estricta, objetiva y razonable.[8]

En el caso que nos ocupa, nos encontramos ante una evidente **discriminación laboral**, la cual se refiere a cualquier diferencia de trato, exclusión o preferencia que tenga lugar en el contexto de una relación laboral y se base en criterios como raza, color, género, religión, afiliación sindical, opinión política u otros que se consideren injustificados o irracionales. El efecto de esta discriminación es perturbar o eliminar la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. [9]

Es importante destacar que la discriminación laboral puede ocurrir tanto antes de que se establezca la relación laboral, durante su vigencia o después de su término:[10]

- En la etapa previa a la formación de la relación laboral, se plantean cuestiones relacionadas con los requisitos y el acceso al empleo, lo que puede dar lugar a problemas de discriminación, como el uso de pruebas preempleo, por ejemplo, pruebas de embarazo que algunas mujeres pueden verse obligadas a realizar para obtener un empleo.

- Durante la relación laboral en sí, que abarca desde la firma del contrato de trabajo hasta su finalización por cualquier motivo, las preocupaciones

[7] VALDIVIA AGUILAR, Trilce. *¿SOSPECHAR PARA IGUALAR? UN ANÁLISIS «ESTRICTO» DE LA DOCTRINA DE LAS CATEGORÍAS SOSPECHOSAS A PARTIR DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO Y LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*. 2020. Obtenido en http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0251-34202020000100009#B67
[8] EXP. N.º 2317-2010-AA/TC. Obtenido en https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02317-2010-AA.html
[9] CASTRO CASTRO, José Francisco. *DISCRIMINACION EN LAS RELACIONES LABORALES: ALGUNOS CASOS PARTICULARES*. Marzo del 2001, pp. 8-9. Obtenido en https://www.dt.gob.cl/portal/1626/articles-65173_recurso_1.pdf
[10] Ibídem.

se centran en las facultades del empleador para abordar ciertas situaciones y cómo el ejercicio de sus poderes puede, en ciertas circunstancias, dar lugar a prácticas discriminatorias. Es así que, este proyecto de ley busca eliminar la discriminación laboral durante la relación laboral de los médicos que tienen contrato CAS indeterminado.

- También, en la etapa posterior a la relación laboral, que corresponde al momento de la terminación del empleo, surgen preguntas sobre las condiciones en las que un despido puede considerarse injustificado debido a discriminación.

II. EFECTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La aprobación de la presente iniciativa legislativa genera el siguiente cambio normativo:

LEY N° 30453, LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE RESIDENTADO MÉDICO (SINAREME)	**LEY N° 30453, LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE RESIDENTADO MÉDICO (SINAREME)**
Antes de la modificación, literal c) del numeral 1 del artículo 17°	**Después de la modificación, literal c) del numeral 1 del artículo 17°**
"Artículo 17. Modalidad de postulación al residentado *17.1 Las modalidades de postulación al residentado médico son:* *c) Vacante cautiva:* *Es aquella vacante destinada exclusivamente a médicos que pertenecen a la misma institución o entidad que ofrece la vacante; con excepción de los médicos de los gobiernos regionales, quienes podrán acceder a una vacante cautiva del*	*"Artículo 17. Modalidad de postulación al residentado* *17.1 Las modalidades de postulación al residentado médico son:* *c) Vacante cautiva:* *Es aquella vacante destinada exclusivamente a médicos que pertenecen a la misma institución o entidad que ofrece la vacante; con excepción de los médicos de los gobiernos regionales, quienes podrán acceder a una vacante cautiva del*

Ministerio de Salud y sus organismos públicos. El médico para su postulación debe cumplir con los requisitos exigidos por su respectiva institución o entidad. *(…)"*	*Ministerio de Salud y sus organismos públicos. El médico para su postulación debe cumplir con los requisitos exigidos por su respectiva institución o entidad.* ***Los médicos cuyo régimen laboral es el Contrato Administrativo de Servicios de naturaleza indeterminada también acceden a esta modalidad.*** *(…)"*

III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

El presente proyecto no genera gasto al erario nacional, pues, solo se está modificando una norma pre existente y que es coherente con la no discriminación laboral y el fomento de la salud pública.

IV. VINCULACIÓN CON EL ACUERDO NACIONAL

La presente iniciativa legislativa tiene relación con las políticas de Estado 11 *"Promoción de la igualdad de oportunidades sin discriminación"*, 13 *"Acceso Universal a los Servicios de Salud y a la Seguridad Social"* y 14 *"Acceso al Empleo Pleno, Digno y Productivo"*.