PL 905 y 1335

— TRABAJO

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Área de Trámite y Digitalización de Documentos
06 ABR 2022
RECIBIDO
Firma Hora 3:01 pm

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

OFICIO Nº 090 -2022 –PR

Lima, 06 de abril de 2022

Señora
MARÍA DEL CARMEN ALVA PRIETO
Presidenta del Congreso de la República
Presente.-

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, con relación a la Autógrafa de Ley que modifica la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, para establecer la cobertura inmediata a la mujer gestante afiliada al Sistema de Seguridad Social de ESSALUD. Al respecto consideramos conveniente observar la misma por lo siguiente[1]:

1. La Autógrafa de Ley tiene por objeto modificar el artículo 10 de la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, en los siguientes términos:

Disposición vigente	Propuesta de modificación
Artículo 10.- DERECHO DE COBERTURA Los afiliados regulares y sus derechohabientes tienen el derecho a las prestaciones del Seguro Social de Salud siempre que aquellos cuenten con tres meses de aportación consecutivos o con cuatro no consecutivos dentro de los seis meses calendario anteriores al mes en que se inició la contingencia y que la entidad empleadora haya declarado y pagado o se encuentre en fraccionamiento vigente las aportaciones de los doce meses anteriores a los seis meses previos al mes de inicio de la atención, según corresponda. En caso de accidente basta que exista afiliación. ESSALUD podrá establecer periodos de espera para contingencias que éste determine; con excepción de los regimenes especiales. En el caso de los afiliados regulares pensionistas y sus derechohabientes tienen derecho de cobertura desde la fecha en que se les reconoce como pensionistas, sin período de carencia. Mantienen su cobertura siempre y cuando continúen con su condición de pensionistas. Tratándose de afiliados regulares, se considera períodos de aportación aquellos que determinan la obligación de la Entidad Empleadora de declarar y pagar los aportes. Para la evaluación de los seis meses previos al mes de inicio de la atención, las declaraciones efectuadas por la entidad empleadora no surten efectos retroactivos para determinación del derecho de cobertura. Cuando la Entidad Empleadora incumpla con el criterio establecido en el primer párrafo del presente artículo, ESSALUD o la Entidad	Artículo 10.- DERECHO DE COBERTURA Los afiliados regulares y sus derechohabientes tienen el derecho a las prestaciones del Seguro Social de Salud siempre que aquellos cuenten con tres meses de aportación consecutivos o con cuatro no consecutivos dentro de los seis meses calendario anteriores al mes en que se inició la contingencia y que la entidad empleadora haya declarado y pagado o se encuentre en fraccionamiento vigente las aportaciones de los doce meses anteriores a los seis meses previos al mes de inicio de la atención, segun corresponda. <u>En caso la afiliada o la derechohabiente se encuentre en estado de gestación, el derecho a la cobertura se otorgará de forma inmediata desde la afiliación</u>. En caso de accidente basta que exista afiliación. ESSALUD podrá establecer periodos de espera para contingencias que éste determine; con excepción de los regimenes especiales. En el caso de los afiliados regulares pensionistas y sus derechohabientes tienen derecho de cobertura desde la fecha en que se les reconoce como pensionistas, sin período de carencia. Mantienen su cobertura siempre y cuando continúen con su condición de pensionistas. Tratandose de afiliados regulares, se considera periodos de aportación aquellos que determinan la obligación de la Entidad Empleadora de declarar y pagar los aportes. Para la evaluación de los seis meses previos al mes de inicio de la

[1] Sobre la base del Informe N° 0205-2022MTPE/4/8.

Prestadora de Salud que corresponda deberá cubrirlo, pero tendrá derecho a exigir a aquella el reembolso del costo de las prestaciones brindadas. En el caso de los afiliados potestativos, los períodos de aportación son los que corresponden a aportes efectivamente cancelados. La cobertura no puede ser rehabilitada con aportes efectuados con posterioridad a la ocurrencia de la contingencia. Las Entidades Empleadoras están obligadas a cumplir las normas de salud ocupacional que se establezcan con arreglo a Ley. Cuando ocurra un siniestro por incumplimiento comprobado de las normas antes señaladas, ESSALUD o la Entidad Prestadora de Salud que lo cubra, tendrá derecho a exigir de la entidad empleadora el reembolso del costo de las prestaciones brindadas.	atención, las declaraciones efectuadas por la entidad empleadora no surten efectos retroactivos para determinación del derecho de cobertura. Cuando la Entidad Empleadora incumpla con el criterio establecido en el primer párrafo del presente artículo, ESSALUD o la Entidad Prestadora de Salud que corresponda deberá cubrirlo, pero tendrá derecho a exigir a aquella el reembolso del costo de las prestaciones brindadas. En el caso de los afiliados potestativos, los períodos de aportación son los que corresponden a aportes efectivamente cancelados. La cobertura no puede ser rehabilitada con aportes efectuados con posterioridad a la ocurrencia de la contingencia. Las Entidades Empleadoras están obligadas a cumplir las normas de salud ocupacional que se establezcan con arreglo a Ley. Cuando ocurra un siniestro por incumplimiento comprobado de las normas antes señaladas, ESSALUD o la Entidad Prestadora de Salud que lo cubra, tendrá derecho a exigir de la entidad empleadora el reembolso del costo de las prestaciones brindadas.

Adicionalmente, mediante una disposición complementaria final, dispone que se adecúe el Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, aprobado por Decreto Supremo N° 009-97-SA.

Sobre la Seguridad Social en Salud

2. El artículo 3 de la Ley N° 29344, Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, establece que el aseguramiento universal en salud física y mental es un proceso orientado a lograr que toda la población residente en el territorio nacional disponga de un seguro de salud que le permita acceder a un conjunto de prestaciones de salud de carácter preventivo, promocional, recuperativo y de rehabilitación, en condiciones adecuadas de eficiencia, equidad, oportunidad, calidad y dignidad, sobre la base del Plan Esencial de Aseguramiento en Salud (PEAS).

   De igual modo, el artículo 77 del Reglamento de la citada ley, aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2010-SA, establece que la afiliación al sistema de aseguramiento universal en salud es obligatoria para toda la población residente. Todos los residentes del país están obligados a contar como mínimo con la cobertura del PEAS, debiendo hacerlo conforme a los mecanismos de expansión progresiva establecidos por el Ministerio de Salud.

   Así, el aseguramiento universal en salud se constituye como la garantía de la protección del derecho fundamental a la salud para todas las personas residentes en el Perú, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida.

3. De conformidad con los artículos 14 y 15 de la Ley N° 29344, Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, el PEAS consiste en la lista priorizada de condiciones asegurables e intervenciones que, como mínimo, son financiadas a todos

los asegurados por las instituciones administradoras de fondos de aseguramiento en salud (IAFAS), sean estas públicas, privadas o mixtas, y contiene garantías explícitas de oportunidad y calidad para todos los beneficiarios. El PEAS es ofertado de manera obligatoria por todas las IAFAS. Cualquier beneficiario puede exigir su cumplimiento ante las instancias de regulación y supervisión respectivas sin perjuicio de las acciones legales que pudieran instaurarse ante la autoridad correspondiente por su inobservancia o cumplimiento tardío o deficiente. El PEAS es aprobado por el Ministerio de Salud mediante decreto supremo.

4. El artículo 19 de la misma ley determina que, a partir de su vigencia, todos los peruanos son beneficiarios del PEAS en su condición de afiliados a los siguientes regímenes:

   - El régimen contributivo: comprende a las personas que se vinculan a las IAFAS a través de un pago o cotización, sea por cuenta propia o de su empleador.

   - El régimen subsidiado: comprende a las personas que están afiliadas a las IAFAS por medio de un financiamiento público total. Dicho régimen está orientado principalmente a las poblaciones más vulnerables y de menores recursos económicos y se otorga a través del Seguro Integral de Salud (SIS).

   - El régimen semicontributivo: comprende a las personas que están afiliadas a las IAFAS por medio del financiamiento público parcial y aportes de los asegurados y empleadores, según corresponda.

5. Ahora, de acuerdo con el numeral 1.2 del artículo 1 de la Ley N° 27056, Ley de Creación del Seguro Social de Salud (EsSalud), EsSalud tiene por finalidad dar cobertura a los asegurados y sus derechohabientes, a través del otorgamiento de prestaciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, prestaciones económicas, y prestaciones sociales que corresponden al régimen contributivo de la Seguridad Social en Salud, así como otros seguros de riesgos humanos. De lo señalado, se evidencia que EsSalud administra seguros sociales en salud de carácter contributivo.

6. Asimismo, en el artículo 9 de la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, se establece que las prestaciones del Régimen Contributivo que administra EsSalud son determinadas en los reglamentos, en función del tipo de afiliación, pudiendo comprender los siguientes conceptos: (i) prestaciones de prevención, promoción y atención de la salud; (ii) prestaciones de bienestar y promoción social; (iii) prestaciones en dinero correspondientes a subsidios por incapacidad temporal y maternidad; y, (iv) prestaciones por sepelio.

7. Cabe señalar que, para la implementación de tales prestaciones, EsSalud básicamente cuenta con recursos propios. Al respecto, el artículo 11 de la Ley N° 27056 señala que, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 12 de la Constitución Política del Perú, los recursos que administra EsSalud son intangibles y no pueden ser destinados a fines distintos a los de su creación, y se constituyen por:

   a. Los aportes o contribuciones de los afiliados a EsSalud, incluyendo los intereses y multas provenientes de su recaudación.
   b. Sus reservas y el rendimiento de sus inversiones financieras.
   c. Los ingresos provenientes de la inversión de sus recursos.
   d. Los ingresos por los seguros de riesgos humanos y las prestaciones de salud a no asegurados.

e. Los demás que adquiera con arreglo a Ley.

Así, se puede concluir que la finalidad principal de EsSalud es la de administrar el seguro social en salud de carácter contributivo, lo cual se financia con los aportes de los asegurados o de las entidades empleadoras por cuenta de éstos, sin que se reciban de forma directa recursos económicos del Tesoro Público, a diferencia de los seguros sociales en salud semicontributivos y subsidiados cuyo financiamiento se realiza con fondos del Tesoro Público.

La Autógrafa de Ley vulnera el marco normativo nacional e internacional sobre Seguridad Social en Salud

8. El Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo, Convenio relativo a la norma mínima de la Seguridad Social (en adelante, Convenio 102 de la OIT) de 1952, ratificado por el Estado peruano el 23 de agosto de 1961 y que por ello forma parte de nuestro ordenamiento jurídico conforme el artículo 55 de la Constitución, estipula en su artículo 71, inciso 3, que el Estado debe "(...) ***garantizar cuando fuere oportuno, que los estudios y cálculos actuariales necesarios relativos al equilibrio se establezcan periódicamente*** *y, en todo caso,* ***previamente a cualquier modificación a las prestaciones, de la tasa de las cotizaciones del seguro o de los impuestos destinados a cubrir las contingencias en cuestión***". Asimismo, el artículo 51 del Convenio señala que, para las prestaciones por maternidad, debe cumplirse el periodo de calificación que se considere necesario para evitar abusos.

   De mismo modo, el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1171, Decreto Legislativo que modifica la Ley Nº 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud y establece la realización de estudios actuariales en el régimen contributivo de la seguridad social en salud, establece claramente lo siguiente:

   > "**Artículo 1.- Objeto de la Ley**
   > La presente norma tiene por objeto establecer que la incorporación de trabajadores independientes al régimen contributivo de la Seguridad Social en Salud, la creación de un Seguro de Salud específico a cargo de ESSALUD o las exoneraciones, **incentivos, beneficios** o exclusiones **de la base imponible respecto de las aportaciones al Seguro Social de Salud - ESSALUD, deben cumplir previamente de manera concurrente con los siguientes requisitos que tienen carácter de condición esencial para su realización**:
   >
   > **a) La realización previa de un estudio actuarial.**
   >
   > **b) El informe técnico emitido por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.**
   > (...)"

9. En ese sentido, la Autógrafa vulnera el régimen económico del Régimen Contributivo de la Seguridad Social en Salud y el principio de solidaridad, creando un derecho de cobertura por maternidad cuyos elementos, como los meses de aportación, deberían formar parte del estudio actuarial, del cual carece la Autógrafa, por lo que no cuenta con el correspondiente sustento técnico ni el informe del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, conforme lo dispone el Decreto Legislativo N° 1171, en concordancia con los artículos 1 y 6 de la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, el artículo 11 de la Ley N° 27056, Ley de Creación del Seguro Social de Salud, y el Convenio 102 de la OIT.

10. Sin embargo, el Dictamen de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso de la República que sustenta la Autógrafa de Ley, manifiesta en el análisis costo beneficio que no genera costos adicionales al presupuesto público, lo cual no se condice con el principio de solidaridad, la naturaleza del régimen económico contributivo antes citado (que no irroga gastos del Tesoro Público), y al fundamento del período de carencia. En tal sentido no se cumple con lo dispuesto en el artículo 75 del Reglamento del Congreso de la República (que obliga a que las proposiciones de ley contengan una exposición de motivos)[2] y el artículo 79 de la Constitución Política del Perú[3] (que establece la prohibición del Congreso de generar gasto público).

11. Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que consideramos válida la preocupación del legislador por la oportuna atención de las madres gestantes. Ella es compartida por el Ejecutivo, el cual dispuso en su momento, mediante el artículo 4 del Decreto Legislativo Nº 1164 (que establece disposiciones para la extensión de la cobertura poblacional del Seguro Integral de Salud en materia de afiliación al Régimen de Financiamiento Subsidiado), la incorporación progresiva de las gestantes, hasta el periodo de puerperio, al régimen de financiamiento subsidiado del Seguro Integral de Salud (SIS), siempre que no cuenten con otro seguro de salud:

> "**Artículo 4.- De la Incorporación de personas en periodo de gestación y grupo poblacional entre cero (0) y cinco (5) años.**
> Facúltese al Seguro Integral de Salud a incorporar de manera progresiva al régimen de financiamiento subsidiado a las gestantes hasta el periodo de puerperio y los grupos poblacionales entre cero (0) y cinco (5) años siempre que no cuenten con otro seguro de salud (...)".

En ese sentido, cualquier iniciativa legislativa como la presente debería darse a través del régimen subsidiado o semicontributivo a cargo del SIS, financiado por el Tesoro Público, ya que corresponde al Estado garantizar las prestaciones asistenciales en el marco del aseguramiento universal en salud y no a través del régimen contributivo de ESSALUD.

---

[2] "**Artículo 75.** Las proposiciones de ley deben contener una exposición de motivos donde se exprese el problema que se pretende resolver y los fundamentos de la propuesta; los antecedentes legislativos; el efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional, precisando qué artículos o partes de artículos se propone modificar o derogar; el análisis costo-beneficio de la futura norma legal que incluya la identificación de los sectores que se beneficiarían o perjudicarían con el proyecto de ley, los efectos monetarios y no monetarios de la propuesta, su impacto económico y, cuando corresponda, su impacto presupuestal y ambiental.
De ser el caso, la fórmula legal respectiva estará dividida en libros, secciones, títulos, capítulos, subcapítulos y artículos. Estos requisitos sólo pueden ser dispensados por motivos excepcionales.
Las proposiciones de resolución legislativa se sujetarán a los mismos requisitos que los de ley, en lo que fuera aplicable. Las proposiciones de ley y de resolución legislativa se presentarán ante la Oficialía Mayor del Congreso en día hábil y horario de oficina, para su registro; sin embargo, el Consejo Directivo puede disponer que funcione una oficina especial de la Oficialía Mayor que reciba las proposiciones en día y horario distinto, cuando las circunstancias así lo requieran, dando cuenta a los Congresistas.
Las proposiciones de ley y de resolución legislativa deben ceñirse a criterios de técnica legislativa".

[3] "**Artículo 79.- Restricciones en el Gasto Público**
Los representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto".

Por las razones expuestas, se observa la Autógrafa de Ley, en aplicación del artículo 108 de la Constitución Política del Perú.

Atentamente,

JOSÉ PEDRO CASTILLO TERRONES
Presidente de la República

ANÍBAL TORRES VÁSQUEZ
Presidente del Consejo de Ministros

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE MODIFICA LA LEY 26790, LEY DE MODERNIZACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, PARA ESTABLECER LA COBERTURA INMEDIATA A LA MUJER GESTANTE AFILIADA AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL DE ESSALUD

Artículo único. Modificación de la Ley 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud

Se modifica el artículo 10 de la Ley 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, en los siguientes términos:

*"**Artículo 10.- DERECHO DE COBERTURA***

Los afiliados regulares y sus derechohabientes tienen el derecho a las prestaciones del Seguro Social de Salud siempre que aquellos cuenten con tres meses de aportación consecutivos o con cuatro no consecutivos dentro de los seis meses calendario anteriores al mes en que se inició la contingencia y que la entidad empleadora haya declarado y pagado o se encuentre en fraccionamiento vigente las aportaciones de los doce meses anteriores a los seis meses previos al mes de inicio de la atención, según corresponda. En caso la afiliada o la derechohabiente se encuentre en estado de gestación, el derecho a la cobertura se otorgará de forma inmediata desde la afiliación. En caso de accidente basta que exista afiliación. ESSALUD podrá establecer períodos de espera para contingencias que este determine; con excepción de los regímenes especiales.

En el caso de los afiliados regulares pensionistas y sus derechohabientes tienen derecho de cobertura desde la fecha en que se les reconoce como pensionistas, sin período de carencia. Mantienen su cobertura siempre y cuando continúen con su condición de pensionistas.

[...]".

CONGRESO DE LA REPÚBLICA V°B° A. DAVILA Jefa del Departamento de Redacción y Apoyo

CONGRESO DE LA REPÚBLICA V°B° J. ANGELES Director General Parlamentario

CONGRESO DE LA REPÚBLICA V°B° H. ROVIRA Z. Oficial Mayor

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

ÚNICA. Adecuación del Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, aprobado por el Decreto Supremo 009-97-SA

Conforme a lo establecido por la presente Ley, el Poder Ejecutivo adecúa, en el plazo de noventa días calendario a partir de su vigencia, el Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, aprobado por el Decreto Supremo 009-97-SA.

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los dieciséis días del mes de marzo de dos mil veintidós.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA V°B° A. DAVILA Jefa del Departamento de Relatoría y Agenda

CONGRESO DE LA REPÚBLICA V°B° J. ANGELES Director General Parlamentario

CONGRESO DE LA REPÚBLICA V°B° H. ROMRA Z. Oficial Mayor

MARÍA DEL CARMEN ALVA PRIETO
Presidenta del Congreso de la República

LADY MERCEDES CAMONES SORIANO
Primera Vicepresidenta del Congreso de la República

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA