

Informe del Grupo de Trabajo sobre el Decreto Legislativo N° 1355, Decreto Legislativo que autoriza al Seguro Social de Salud – ESSALUD a utilizar el procedimiento de adjudicación simplificada establecido en la Ley N° 30225, sin tope presupuestal, para la consultoría y ejecución de obras de infraestructura calificada de alto riesgo hospitalario

INFORME N° 01/2018-2019

GRUPO DE TRABAJO ENCARGADO DEL CONTROL CONSTITUCIONAL SOBRE LOS ACTOS NORMATIVOS DEL PODER EJECUTIVO

SEÑORA PRESIDENTE:

Ha ingresado para informe del Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo de la Comisión de Constitución y Reglamento, el **Decreto Legislativo N° 1355, Decreto Legislativo que autoriza al Seguro Social de Salud – ESSALUD a utilizar el procedimiento de adjudicación simplificada establecido en la Ley N° 30225, sin tope presupuestal, para la consultoría y ejecución de obras de infraestructura calificada de alto riesgo hospitalario**, publicado en el diario oficial El Peruano el 20 de julio de 2018.

El presente Informe fue aprobado por **UNANIMIDAD de los presentes**, en la Sesión de instalación del Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo, del 11 de setiembre del 2018, contando con los votos favorables de los señores Congresistas: **Miguel Ángel Torres Morales y Patricia Donayre Pasquel**.

I. SITUACIÓN PROCESAL

El Decreto Legislativo N° 1355, Decreto Legislativo que autoriza al Seguro Social de Salud – ESSALUD a utilizar el procedimiento de adjudicación simplificada establecido en la Ley N° 30225, sin tope presupuestal, para la consultoría y ejecución de obras de infraestructura calificada de alto riesgo hospitalario, ingresó al Área de Trámite Documentario del Congreso de la República, con fecha 25 de julio del 2018, mediante Oficio N° 139-2018-PR, y fue remitido a la Comisión de Constitución y

Reglamento, de conformidad con lo establecido en los artículos 104 de la Constitución y 90 del Reglamento del Congreso.

Seguidamente se dispuso el envío del Decreto Legislativo N° 1355, mediante Oficio N° 060-2018-2019-CCR/CR, al Grupo de Trabajo encargado del control constitucional sobre los actos normativos del Poder Ejecutivo, para su evaluación.

El Decreto Legislativo N° 1355 se recibió en el Grupo de Trabajo el 03 de setiembre del 2018, y el Informe sobre su constitucionalidad se aprobó en la Sesión de instalación de fecha 11 de setiembre del 2018.

II. MARCO NORMATIVO

- 2.1. Constitución Política del Perú, artículo 101, numeral 4, y artículo 104.
- 2.2. Reglamento del Congreso de la República, artículo 90.
- 2.3. Ley N° 30776, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios públicos.

III. ANÁLISIS DEL DECRETO LEGISLATIVO

3.1 El control constitucional de los Decretos Legislativo

El artículo 104 de la Constitución Política del Perú establece que el Congreso puede delegar la facultad de legislar al Poder Ejecutivo en materia específica y por un plazo determinado, los que deben establecerse en la ley autoritativa. Dicho artículo dispone que no pueden delegarse las materias que son indelegables a la Comisión Permanente. Así, se debe tener presente que el artículo 101, numeral 4, del Texto constitucional señala que son materias indelegables a la Comisión Permanente las *"materias relativas a reforma constitucional, ni a la aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, Ley de Presupuesto y Ley de la Cuenta General de la República"*.

Finalmente, el referido artículo 104 de la Constitución señala que los decretos legislativos están sometidos a las mismas normas que la Ley en cuanto a su publicación, publicación, vigencia y efectos; y que luego de su emisión existe el deber de dar cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de cada decreto legislativo por parte del Presidente de la República.

El procedimiento de control de los decretos legislativos se encuentra establecido en el artículo 90 del Reglamento del Congreso de la República. Este procedimiento establece que dentro de los tres (3) días

posteriores a la publicación del Decreto Legislativo, el Presidente de la República debe dar cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de los Decretos Legislativos que dicta en uso de las facultades legislativas; una vez recibido el expediente, este se remite a la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso para su estudio. Posteriormente, la Comisión presenta un dictamen en un plazo máximo de diez (10) días, precisando, de ser el caso si los decretos legislativos contravienen la Constitución o exceden el marco de la delegación de facultades, en cuyo caso la Comisión informante recomienda su derogación o modificación.

En tal sentido, el Grupo de Trabajo utiliza como parámetro de control del Decreto Legislativo lo siguiente:

- **La Ley autoritativa**

Tal como señala la Constitución, la delegación se realiza en materia específica y en un plazo determinado. Se debe recordar que el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 00022-2011-PI/TC, ha señalado que dentro de los límites de la delegación se encuentra: *"la obligación de especificar la materia sobre la cual recae la delegación. Una infracción a esta exigencia se presenta no solo cuando existe una delegación 'en blanco', sino también cuando se concretan delegaciones legislativas generales, indefinidas o imprecisas. El Tribunal no pretende que el legislador identifique los detalles de aquello que se delega [una situación que comportaría que el legislador desarrolle en sí misma la materia que se pretende delegar y torne con ello innecesaria la delegación misma], pero sí considera necesario, desde el punto de vista del artículo 104 de la Constitución, que se delimite con suficiente claridad los confines de la materia sobre la que se autoriza legislar al Ejecutivo, y que aquello que se ha delegado no caiga dentro de las materias sobre las cuales existe una reserva absoluta de ley"* (Fundamento Jurídico 20). En ese sentido, en el control del Decreto Legislativo se debe cautelar que la materia regulada por el Decreto Legislativo se encuentra dentro de la delegación realizada por la Ley autoritativa y que este es emitido dentro del plazo concedido.

- **La Constitución Política**

Tal como dispone el artículo 51 de la Constitución, esta *"prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado"*. En ese sentido, los Decretos Legislativos emitidos en el marco de la delegación de facultades también deben adecuarse a los principios y normas constitucionales; y es el Congreso de la República el que debe cautelar su

Constitucionalidad en aplicación del artículo 102, inciso 2, de la Constitución que dispone que una de sus funciones consiste en *"velar por el respeto de la Constitución y de las leyes, y disponer lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad de los infractores"*.

En conclusión, en el presente Informe se utilizará como parámetro de control de los Decretos Legislativos a la Ley autoritativa y a la Constitución Política del Perú.

3.2 Contenido de la Ley autoritativa

La Ley N° 30776, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios públicos, faculta al Poder Ejecutivo a emitir Decretos Legislativos, en un plazo de sesenta (60) días, materia de reconstrucción, en el marco del Plan de Reconstrucción con Cambios, y en materia de reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios. Para ello, autoriza al Poder Ejecutivo a modificar las siguientes leyes: Ley 30556, Ley que aprueba disposiciones de carácter extraordinario para las intervenciones del Gobierno Nacional frente a desastres y que dispone la creación de la Autoridad para la Reconstrucción con Cambios; Ley 29090, Ley de regulación de habilitaciones urbanas y de edificaciones; Ley 30458, Ley que regula diversas medidas para financiar la ejecución de Proyectos de Inversión Pública en apoyo de Gobiernos Regionales y Locales, los Juegos Panamericanos y Parapanamericanos y la ocurrencia de desastres naturales; Ley 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado; Ley 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país; Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado; y el Decreto Legislativo 1252, que crea el Sistema Nacional de Programación Multianual y Gestión de Inversiones y deroga la Ley N° 27293, Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública.

Con respecto a la primera materia delegada, es decir, a las facultades otorgadas en el proceso de reconstrucción en el marco del **Plan de Reconstrucción con Cambios (PIRCC)**, autorizó a que el Ejecutivo apruebe principalmente las siguientes medidas:

- Simplificar el ciclo de inversión de los Proyectos aprobados por el Plan de Reconstrucción con Cambios (PIRCC).
- Crear un proceso especial abreviado de contratación pública.
- Ampliar las modalidades de contratación para las inversiones; particularmente para permitir: Convenios Estado – Estado,

Convenios con organismos internacionales, convenios de administración de recursos con organismos internacionales.

- Autorizar la ejecución descentralizada de las intervenciones a través de la modalidad de administración directa y núcleos ejecutores, garantizando el control de las mismas.
- Establecer disposiciones especiales en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, Planes de Monitoreo Arqueológico, Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos, autorizaciones del Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre, y de la Autoridad Nacional del Agua, pudiendo establecer excepciones solo para fines del PIRCC.
- Establecer normas de excepción para facilitar el saneamiento físico de infraestructura, y permitir el uso del procedimiento previsto en la Ley N° 30230.
- Simplificar y establecer los procedimientos de asignación de recursos del Fondo para intervenciones ante la ocurrencia de desastres naturales (FONDES).
- Modificar la Ley N° 29090 a efectos de agilizar los procedimientos para la obtención de licencias de habilitación urbana y edificaciones, además de exonerar o simplificar los requisitos.
- Establecer disposiciones relacionadas a planes urbanos, delimitación y monumentación de fajas marginales y zonas de riesgo.

Dichas medidas deberán ser aprobadas respetando las competencias y atribuciones del Sistema Nacional de Control otorgadas por la Constitución y la Ley orgánica respectiva; asimismo, deberán respetar la priorización de las obras de reconstrucción a cargo de las autoridades locales.

Con respecto a la segunda materia delegada, es decir, a las facultades otorgadas en reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios, autorizó a que el Ejecutivo apruebe principalmente las siguientes medidas:

- Establecer disposiciones especiales para atender a la población damnificada con vivienda colapsada o inhabitable con el Bono Familiar Habitacional (BFH).
- Establecer un marco general para impulsar el desarrollo de infraestructura del sistema de drenaje pluvial.
- Optimizar el marco institucional y los procesos para la obtención y saneamiento de los predios requeridos para la ejecución de proyectos de inversión que permitan el cierre de brechas de infraestructura y el cumplimiento oportuno de las obligaciones contractuales del Estado.

- Establecer disposiciones que fortalezcan las disposiciones que la gestión y prestación de los servicios de saneamientos, excluyendo su privatización.
- Mejorar el marco legal de Obras por Impuestos, con la participación del Sistema de Control.
- Modificar la Ley de Contrataciones del Estado a fin de optimizar el proceso de contratación y supervisión, debiendo contar con la participación del Sistema de Control.
- Establecer mecanismos que faciliten las fases de pre inversión e inversión en infraestructura de establecimientos hospitalarios calificados de alto riesgo y el equipamiento de salud, debiendo contar con la participación del Sistema de Control.
- Mejorar y consolidar las reglas, criterios y procesos del Sistema Nacional de Promoción de Inversión Privada.

La legislación delegada que se expida en ambas materias delegadas deben estar conformes con el artículo 101, inciso 4, y el artículo 104, de la Constitución Política del Perú, quedando excluida expresamente la Ley de Presupuesto, la Ley de Cuenta General de la República; y no deberán menoscabar las atribuciones del Sistema Nacional de Control.

A continuación, se procede a realizar el análisis de constitucionalidad del Decreto Legislativo 1355.

3.4 Análisis del Decreto Legislativo

Conforme señalamos antes, la Constitución Política del Perú en el artículo 104, establece que el Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de aprobar Decretos Legislativos en materia específica y por un tiempo determinado. Asimismo, el artículo 90 del Reglamento del Congreso señala que el control que realiza el Congreso de la República se efectúa utilizando como parámetro de control a la Ley autoritativa, que en este caso es la Ley N° 30776, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios públicos; y a la Constitución Política del Perú.

- **Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios públicos**

Como señalamos, esta Ley otorgó facultades al Poder Ejecutivo, por un plazo de sesenta (60) días, en dos materias específicas: proceso de reconstrucción, en el marco del Plan de Reconstrucción con Cambios (PIRCC); y reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios. Ahora bien, con respecto a la primera materia se determinó que el Poder Ejecutivo podría aprobar medidas tales como: simplificar el ciclo

de inversión de los Proyectos aprobados por el Plan de Reconstrucción con Cambios (PIRCC), crear un proceso especial abreviado de contratación pública, ampliar las modalidades de contratación para las inversiones, autorizar la ejecución descentralizada de las intervenciones a través de la modalidad de administración directa y núcleos ejecutores, entre otras¹.

Asimismo, se debe tener presente que la delegación de facultades en esta materia estableció expresamente en el último párrafo del artículo 2.1 de la Ley N° 30776 que:

"Las medidas que se dicten en el marco de lo señalado en los literales precedentes no deberán restringir las competencias y atribuciones del Sistema Nacional de Control otorgadas por la Constitución Política del Perú y su ley orgánica y deben comprender el fortalecimiento del seguimiento y vigilancia de la ejecución y cumplimiento del Plan Integral de Reconstrucción con Cambios (PIRCC), así como el deber de priorización de las obras de reconstrucción bajo responsabilidad de los titulares de las entidades del Gobierno Nacional, Regional y Local involucradas."

Para dichos efectos, la Ley autoritativa autorizó al Poder Ejecutivo a modificar las siguientes leyes: Ley 30556, Ley 29090, Ley 30458, Ley 29230, Ley 30230, Ley 30225, y el Decreto Legislativo 1252.

En el presente caso se tiene que el Decreto Legislativo N° 1355 establece un marco legal complementario a la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado. Según la exposición de motivos, el referido Decreto Legislativo se emitió al amparo de lo dispuesto por el artículo 2.2, literal g), de la Ley 30776 que establece lo siguiente:

"2.2. En el marco de la delegación de facultades a la que se refiere el artículo 1 de la presente ley, el Poder Ejecutivo está facultado para legislar en materia de reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios, a fin de:

g) Aprobar mecanismos que faciliten las fases de preinversión e inversión en infraestructura de establecimientos hospitalarios calificados de alto riesgo y el equipamiento de establecimientos de salud, debiendo contar con la participación de los organismos que conforman el Sistema Nacional de Control."

[Resaltado es nuestro]

Así, el artículo 1 del referido Decreto Legislativo 1355 establece que su objeto es autorizar a ESSALUD a realizar contrataciones de consultorías y

¹ Las medidas fueron descritas en el 3.2 del presente Informe de control.

ejecución de obras utilizando el procedimiento de ejecución simplificada establecido en la Ley N° 30225; asimismo, dispone que en estos casos no es aplicable el límite máximo de contratación. Estos procedimientos deben realizarse a fin de cerrar la brecha de infraestructura de establecimientos de salud calificados como del alto riesgo².

Para cumplir con dicha finalidad, el Decreto Legislativo N° 1355, además de la exoneración de la aplicación del límite máximo de contratación, establece fundamentalmente lo siguiente:

- Establece que el trámite del recurso de apelación se realizará ante la propia entidad cuando el valor referencial no supere las 50 unidades impositivas tributarias (UIT), este recurso se resolverá en un plazo de máximo de ocho (8) días hábiles luego de admitido el recurso.
- Cuando el valor referencial supere las 50 unidades impositivas tributarias, el recurso de apelación se tramitará ante el Tribunal de Contrataciones del Estado; en este caso, el Tribunal tendrá el plazo de 10 días hábiles para resolver y notificar su decisión.
- El Tribunal de Contrataciones debe notificar a través del Toma razón electrónica de la ficha SEACE, el decreto admisorio, con el recurso de apelación y sus anexos, a la Entidad y postor o postores que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal. En dicho decreto se le concede un plazo de tres (3) días a la Entidad, a efectos que remita la documentación exigida en el TUPA del OSCE, y a los postores para que absuelvan el referido recurso de apelación.
- El Decreto Legislativo 1355, asimismo, establece que las acciones que se deriven de su aplicación están sujetos a los mecanismos de control y participación de los organismos del Sistema Nacional de Control, conforme a lo previsto en el literal g) del numeral 2.2 del artículo 2 de la Ley N° 30776.
- Finalmente, dispone que el plazo de vigencia de la presente norma es de tres (3) años.

De lo expuesto se concluye que el Decreto Legislativo N° 1355 se emitió dentro de las facultades conferidas en el marco del artículo 2, numeral 2.2, de la Ley N° 30776, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reconstrucción y cierre de brechas en infraestructura y servicios públicos; y se emitió dentro del plazo de los sesenta días otorgado por el Congreso de la República.

² El Decreto Legislativo 1355 contiene, en su Anexo I, una lista con los establecimientos de salud calificados como de alto riesgo.

- Conformidad con la Constitución Política del Perú

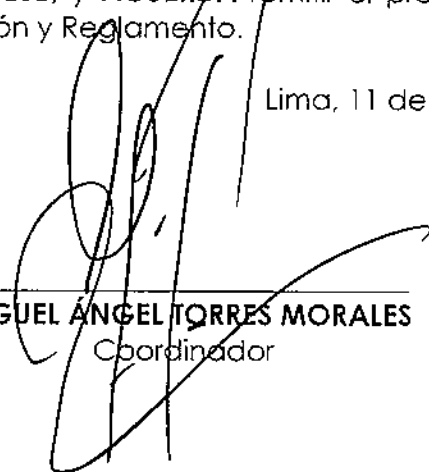
Asimismo, de la evaluación del Decreto Legislativo 1355, se verifica que las medidas aprobadas son conformes con la Constitución Política del Perú, en tal sentido, se aprecia que no modifican Leyes Orgánicas, ni establecen disposiciones que corresponderían a Leyes especiales, tales como la Ley de Presupuesto y la Ley de la Cuenta General de la República, y que no afectan la Ley que crea el Sistema Nacional de Control.

En ese sentido se aprecia que el artículo 3 del Decreto Legislativo 1355 establece que *"las acciones que se deriven del presente Decreto Legislativo están sujetas a los mecanismos de control y participación de los organismos del Sistema Nacional de Control, conforme a lo previsto en el literal g) del numeral 2.2 del artículo 2 de la Ley N° 30776"*. En ese sentido, se concluye que el Decreto Legislativo N° 1355, cumple con lo dispuesto en la Constitución Política del Perú.

IV. CONCLUSIÓN

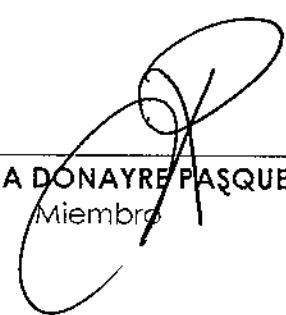
Por lo expuesto, el Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo de la Comisión de Constitución y Reglamento, luego de la evaluación del Decreto Legislativo N° 1355, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 20 de julio del 2018, considera que este **CUMPLE** con lo dispuesto en el artículo 104 de la Constitución Política del Perú y el artículo 90 del Reglamento del Congreso; y **ACUERDA** remitir el presente informe a la Comisión de Constitución y Reglamento.

Lima, 11 de setiembre del 2018



MIGUEL ÁNGEL TORRES MORALES
Coordinador

JAVIER VELÁSQUEZ QUESQUÉN
Miembro



PATRICIA DONAYRE PASQUEL
Miembro