

COMISIÓN DE SALUD Y POBLACIÓN
PERÍODO ANUAL DE SESIONES 2020-2021

DICTAMEN N° 040-2020-2021/CSP-CR

Señor presidente:

Han sido remitidos para dictamen de la Comisión de Salud y Población los siguientes proyectos de Ley:

N°	Proyecto de Ley	Autor(a)	Grupo Parlamentario	Sumilla
1	110/2016-CR	Carlos Bruce Montes de Oca	Peruanos por el Cambio	Propone la Ley que establece la donación universal de órganos y /o tejidos humanos.
2	1228/2016-CR	César Vásquez Sánchez	Alianza para el Progreso	Propone declarar de Necesidad Pública la creación del Instituto Nacional de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células
3	1975/2017-CR	Estelita Bustos Espinoza	Fuerza Popular ¹	Propone la incorporación de los artículos 1-A, 1-B, 6, 7, 8, 9, 10 y modificación del artículo 5 de la Ley 29471, Ley que promueve la obtención, la donación y el trasplante de órganos o tejidos humanos, y modifica el artículo 318-A del Código Penal sobre tráfico de órganos, tejidos y células.
4	3253/2018-CR	Luis Yika García	No agrupado ²	Propone ley de promoción de donación de órganos y/o tejidos humanos entre la población con la finalidad de elevar la cantidad de donadores de órganos y/o tejidos que permitan salvar las vidas de pacientes en grave estado de salud, quienes se encuentren en espera de un donante.
5	4247/2018-CR	César Vásquez Sánchez	Alianza para el Progreso	Propone modificar el inciso 1 del artículo 11 de la Ley 28189 Ley General de Donación y Trasplante de Órganos y/o Tejidos Humanos, establece condiciones para facilitar y fomentar la donación de órganos y tejidos a donantes.

¹ Grupo Parlamentario al que perteneció la señora Bustos a la fecha de presentación del proyecto de ley. Actualmente la señora congresista pertenece al grupo parlamentario Cambio 21.

² Hoy en el grupo parlamentario Cambio 21.

El presente dictamen fue aprobado por **mayoría** con la dispensa del acta en la vigésima quinta sesión ordinaria de la Comisión, celebrada el martes 16 de marzo de 2021. Votaron a favor los señores congresistas, Omar Merino López, Jorge Luis Pérez Flores, Luis Felipe Castillo Oliva, María Teresa Céspedes Cárdenas, Miguel Ángel Gonzáles Santos, Manuel Arturo Merino de Lama, Absalón Montoya Guivín, Betto Barrionuevo Romero y Rubén Ramos Zapana, votaron en **abstención** Tania Rosalía Rodas Malca, Widman Napoleón Vigo Gutiérrez

I. SITUACIÓN PROCESAL

a) Antecedentes

Los proyectos de Ley ingresaron a la Comisión de Salud y Población conforme se aprecia en la tabla siguiente:

Nº	Proyecto de Ley	Ingreso al Área de Trámite Documentario	Primera Comisión	Segunda Comisión	Fecha del Decreto
1	110/2016-CR	23.08.16	Justicia y Derechos Humanos ³	Salud y Población	31.08.16
2	1228/2016-CR	12.04.17	Salud y Población	-.-	19.04.17
3	1975/2017-CR	05.10.17	Salud y Población ⁴	Justicia y Derechos Humanos	12.10.17
4	3253/2018-CR	23.08.18	Salud y Población	-.-	28.08.18
5	4247/2018-CR	22.04.19	Salud y Población	-.-	26.04.19

Por economía procesal se ha procedido a acumular los proyectos de ley, en razón a su conexión temática y a que sus contenidos normativos son similares.

Las iniciativas legislativas materia de dictamen cumplen con los requisitos generales y específicos señalados en los artículos 75, 76 y 77 del Reglamento del Congreso de la República, por lo cual se realizó el estudio correspondiente.

³ Con fecha 13 de setiembre de 2016, la Comisión de Justicia y Derechos Humanos acordó por unanimidad inhibirse de dictaminar la iniciativa.

⁴ Esta comisión es principal a tenor de lo señalado en el artículo 77 del Reglamento del Congreso de la República, que indica "(...) En el decreto de envío se cuida de insertar la fecha, el número de la proposición y el nombre de la Comisión a la que se envía. En el caso de envío a más de una Comisión, el orden en que aparezcan en el decreto determina la importancia asignada a la Comisión en el conocimiento del asunto materia de la proposición". (El subrayado es nuestro).

b) Vinculación con las Políticas de Estado del Acuerdo Nacional:

El proyecto de ley está en concordancia con la II Política de Estado expresada en el Acuerdo Nacional, denominada Equidad y Justicia Social, en su numeral 13 sobre Acceso Universal a los Servicios de Salud y a la Seguridad Social.

II. CONTENIDO DE LAS PROPUESTAS

2.1 Contenido de los proyectos de ley:

- a) **Proyecto de ley 110/2016-CR:** El proyecto de ley plantea establecer la donación universal de órganos y/o tejidos, por parte de las personas mayores de 18 años. Establece el mecanismo de oposición y regulaciones que tienden a los casos de menores de edad y respecto de cuando se practica la necropsia. Asimismo, plantea la derogatoria parcial de la Ley 29471, Ley que promueve la obtención, la donación, y el trasplante de órganos o tejidos humanos. El proyecto busca revertir la situación actual en la que la legislación vigente no promueve efectivamente la donación de órganos y tejidos.
- b) **Proyecto de ley 1228/2016-CR:** La iniciativa plantea declarar de prioridad y necesidad pública la creación del Instituto Nacional de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células.
- c) **Proyecto de ley 1975/2017-CR:** La iniciativa propone modificar artículos de la Ley 29471 y del Código Penal; plantea regulaciones sobre la unidad de procura, el registro de pacientes y mecanismos para la promoción de la donación.
- d) **Proyecto de ley 3253/2018-CR:** Este proyecto plantea establecer que toda persona mayor de 18 años que no haya manifestado expresamente su oposición, se convierta en donante de órganos y/o tejidos. Regula la oposición y revocación de la oposición.
- e) **Proyecto de ley 4247/2018-CR:** La iniciativa propone modificar la Ley 28189, Ley General de Donación y Trasplante de Órganos y/o Tejidos Humanos, a fin de que la voluntad del donante sea respetada y no sea revocada por terceros.

III. OPINIONES SOLICITADAS

La Comisión de Salud y Población solicitó opinión a las siguientes instituciones, conforme se detalla a continuación:

Proyecto de Ley 110/2016-CR		
Institución	Nº de oficio	Fecha de recepción
Ministerio de Salud	100-2016-2017-CSP/CR	08-09-16
Registro Nacional de Identificación y Estado Civil	101-2016-2017-CSP/CR	08-09-16
EsSalud	102-2016-2017-CSP/CR	13.09.16
Fiscalía de la Nación	323-2016-2017-CSP/CR	19.10.16
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos	324-2016-2017-CSP/CR	14.10.16
Poder Judicial	325-2016-2017-CSP/CR	14.10.16
Instituto de Trasplantes de Órganos y Tejidos de las FFAA y Policía Nacional del Perú	104-2016-2017-CSP/CR	18.09.16
Presidencia del Consejo de Ministros	103-2016-2017-CSP/CR	07.09.16

Proyecto de Ley 1228/2016-CR		
Institución	Nº de oficio	Fecha de recepción
Ministerio de Salud	1793-2016-2017-CSP/CR	27.04.17
Presidencia del Consejo de Ministros	1795-2016-2017-CSP/CR	27-04-17
Colegio Médico del Perú	1794-2016-2017-CSP/CR	27-04-17
Presidencia del Consejo de Ministros	1795-2016-2017-CSP/CR	27-04-17
Organización Panamericana de la Salud	1796-2016-2017-CSP/CR	26-04-17
Ministerio de Economía y Finanzas	1797-2016-2017-CSP/CR	27-04-17
EsSalud	1798-2016-2017-CSP/CR	03-05-17
Registro Nacional de Identificación y Estado Civil	1799-2016-2017-CSP/CR	02-05-17

Proyecto de Ley 1975/2017-CR		
Institución	Nº de oficio	Fecha de recepción
Ministerio de Salud	312-2017-2018-CSP/CR	20-10-17
	632-2018-2019-CSP/CR (Reiterativo)	15-11-18
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos	313-2017-2018-CSP/CR	20-10-17
Colegio Médico del Perú	314-2017-2018-CSP/CR	24-10-17
EsSalud	315-2017-2018-CSP/CR	23-10-17
Ministerio de Defensa	316-2017-2018-CSP/CR	20-10-17
Ministerio del Interior	317-2017-2018-CSP/CR	20-10-17
Asociación de Clínicas Particulares	317-A-2017-2018-CSP/CR	25-10-17

Proyecto de Ley 3253/2018-CR		
Institución	Nº de oficio	Fecha de recepción
Ministerio de Salud	88-2018-2019-CSP/CR	07-09-18
EsSalud	89-2018-2019-CSP/CR	07-09-18
Reniec	90-2018-2019-CSP/CR	07-09-18
Defensoría del Pueblo	91-2018-2019-CSP/CR	06-09-18

Proyecto de Ley 3253/2018-CR		
Institución	Nº de oficio	Fecha de recepción
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos	92-2018-2019-CSP/CR	07-09-18

Proyecto de Ley 4247/2018-CR		
Institución	Nº de oficio	Fecha de recepción
Ministerio de Salud	1368-2018-2019-CSP/CR	17-05-19
EsSalud	1369-2018-2019-CSP/CR	s.i.
Ministerio del Interior	1370-2018-2019-CSP/CR	17-05-19
Ministerio de Defensa	1371-2018-2019-CSP/CR	17-05-19
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos	1372-2018-2019-CSP/CR	17-05-19
Colegio Médico del Perú	1373-2018-2019-CSP/CR	17-05-19

IV. OPINIONES RECIBIDAS

4.1 Del proyecto de ley 110/2016-CR:

Se han recibido las opiniones siguientes:

1. **Instituto de Trasplantes de Órganos y Tejidos de las FFAA y PNP:** Con oficio 340-2016-DGRRHH/ITOT, recibido el 13 de setiembre de 2016, opina a favor de la iniciativa y formula aportes para la redacción de la fórmula legal.
2. **Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – Reniec:** Mediante oficio 000113-2016/JNAC/RENIEC, recibido el 30 de setiembre de 2016, señala que la propuesta estaría superponiendo funciones de registro entre el Minsa y Reniec. Agrega que la oposición a ser donante debería declararse al momento de gestionar o renovar el Documento Nacional de Identidad - DNI
3. **Ministerio de Justicia y Derechos Humanos:** Con oficio 2509-2016-JUS/SG, recibido el 19 de octubre de 2016, manifiesta que la propuesta resulta inviable por cuanto el cambio del sistema de consentimiento expreso al presunto no garantiza el incremento en el número de donantes. Asimismo, agrega que el sistema jurídico peruano consagra el principio de voluntariedad, por lo que no bastaría con modificar la Ley 29471.
4. **El Seguro Social en Salud – EsSalud,** en opinión remitida a través del **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo,** con oficio 6581-2016-MTPE/4, recibido el 24 de noviembre de 2016, señala que se debe fomentar el debate que exponga la ponderación de los derechos fundamentales comprendidos.

5. **Ministerio de Salud:** Mediante oficio 2022-2016-DM/MINSA, recibido el 30 de noviembre de 2016, señala que la legislación nacional se sustenta en la voluntad altruista expresada en el consentimiento expreso, por lo que consideran que la iniciativa es inviable.
6. **Defensoría del Pueblo:** Con oficio 012-2017-DP/PAD, recibido el 19 de enero de 2017, remite el Informe de Adjuntía 20-2016-DP/AAE, de la Adjuntía para la Administración Estatal. El informe señala que, en oposición al régimen legal vigente, la propuesta puede optar por establecer la modalidad de donación “universal”, pero sugiere considerar las tradiciones culturales y además que el consentimiento es piedra angular de los trasplantes. Agrega que el Estado debe aceptar la negativa de las personas a ser donantes y no imponer la donación sino promoverla. Recomendamos que cualquier cambio considere la vacatio legis de la norma. Asimismo, sugiere evaluar el derecho que pueden tener los familiares sobre el cadáver de la persona fallecida.

Con oficio 078-2017-DP, recibido el 24 de abril de 2017, la Defensoría solicita priorizar el proyecto, y señala que, contar con un marco normativo que - respetando las diferentes concepciones sobre la vida y la muerte- propicie la donación en base al principio de “donación universal” o “donación presunta” contribuirá a enfrentar la delicada situación de quienes esperan una donación.

7. **Presidencia del Consejo de Ministros:** A través del oficio 0298-2017-PCM/SG/OCP, recibido el 27 de enero de 2017, la PCM opina que el proyecto resulta inviable porque el aumento de las donaciones depende de las tradiciones sociales, médicas y culturales del país, y no del sistema de consentimiento. Agrega que el consentimiento expreso no está regulado solo en la Ley 29471, sino que es una regulación adoptada en todo nuestro sistema jurídico y su principio de voluntariedad, no siendo por ello suficiente la regulación del proyecto para comprender o modificar la diversa regulación nacional.
8. **Opiniones ciudadanas:** Al 27 de mayo de 2019 se ha registrado en el portal institucional del Congreso de la República la opinión del **ciudadano Félix Carrasco**, quien señala lo siguiente:
“Más que establecer sistemas que intenten SUPLIR LA EXPRESION DE VOLUNTAD DE LAS PERSONAS a favor de donar, se debe trabajar en la información que condiciona o circunda a la extracción y donación de órganos de modo que se pueda identificar y delimitar perjuicios, creencias, temores negativos, ya que esto ha contribuido a crear un estado de ánimo entre los potenciales donantes y sus familiares contrario a la donación. La donación de órganos uno de los actos más generosos que un ser humano puede realizar, y por ende, es primordial una voluntad libre de este, para que tal acto no pierda su fundamento altruista y voluntario. La asunción de la presunción del consentimiento no debería ser la vía empleada para solucionar problemas generados por falta de información o de concientización. Se sabe que todo tema que involucre la vida o

la muerte genera debate, dudas y desconfianzas, por lo que, más que establecer medidas coercitivamente, el Estado tiene el deber de crear un sistema de apoyo que involucre a los distintos agentes en la materia para que los ciudadanos obtengan la ayuda y la información necesaria para salvar todo tipo de dudas y puedan tomar decisiones con completo conocimiento de lo que están aceptando o rechazando. Por tanto, el desarrollo de una buena política de salud, que permita solucionar la escasez de órganos, no pasa por dictar una ley que decida por las personas, sino más bien por el desarrollo de un completo sistema organizacional que permita la correcta aplicación de las medidas establecidas por ley. Finalmente, el balance de este tipo de leyes en los países que la adoptaron muestra que no ha sido beneficiosa, pues no ha aumentado las tasas de donación. Una medida rápida y efectiva que si aumentó la donación fue hacer que la notificación de pacientes con daño neurológico severo (pacientes con mal pronóstico neurológico o posible muertes cerebrales) fueron NOTIFICADOS DE MANERA OBLIGATORIA por el personal de salud de las Emergencias o UCI de todos los hospitales (nuestra actual Ley de trasplantes y su reglamento así lo establecen, pero no se cumple). Esta medida fue más efectiva en Brasil que cualquiera de las otras adoptadas hasta entonces. Félix Carrasco Coordinador quirúrgico Trasplantes Hígado, Páncreas e Intestino Hospital Edgardo Rebagliati.”

4.2 Del proyecto de ley 1128/2016-CR:

Se han recibido las siguientes opiniones:

1. **Ministerio de Economía y Finanzas:** Con oficio 1082-2017-EF/10.01, recibido el 23 de mayo de 2017, señala que la aplicación de las medidas propuestas en el proyecto generará la demanda de recursos adicionales al Tesoro Público para financiar la implementación y funcionamiento del Instituto Nacional de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células, lo que contraviene el principio de Equilibrio Presupuestario.
2. **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo:** a través del oficio 3802-2017-MTPE/4, recibido el 13 de setiembre de 2017, remite la opinión de **EsSalud**, institución que opina que el proyecto no especifica las funciones a cargo del instituto que se plantea y que además la propuesta vulneraría disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.

Agregan que podría resultar más útil reforzar el rol rector del Ministerio de Salud y evitar desmembrarlo. Por ello manifiesta su opinión en contra de la iniciativa.

3. **Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – RENIEC:** Con oficio 108-2017/JNAC/RENIEC, recibido el 30 de octubre de 2017, emiten opinión favorable respecto de la iniciativa, por cuanto permitirá materializar la creación del instituto conforme a lo establecido en la Resolución Ministerial 211-2015/MINSA.
4. **Ministerio de Salud:** Mediante oficio 3618-201/-DM/MINSA, recibido el 11 de

enero de 2018, señala que, si bien es un proyecto declarativo, ya existe en el ministerio un órgano de línea especializado que desaparecería en caso se apruebe la iniciativa. Agrega que no se ha especificado la naturaleza y funciones del instituto, que no se menciona el tema de la donación de sangre y que además la propuesta vulneraría disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.

5. **Presidencia del Consejo de Ministros:** A través del oficio 575-2018-PCM/SG, la PCM formula observaciones al proyecto por contravenir el artículo 79 de la Constitución Política del Perú, y atribuciones otorgadas al Poder Ejecutivo en la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.
6. **Opiniones ciudadanas:** Al 27 de mayo de 2019 se ha registrado en el portal institucional del Congreso de la República la siguiente opinión:

Ciudadana Milagritos Valcazar Castello: “Es urgente contar con una entidad que se encargue de la donación de órganos, ya que se estarían beneficiando muchos peruanos de bajos recursos, con estas operaciones que serían de gran ayuda, asimismo fomentar en la ciudadanía valores de generosidad y desprendimiento hacia otro ser humano.”

4.3 Del proyecto de ley 1975/2017-CR:

Se han recibido las opiniones siguientes:

1. **Ministerio del Interior:** Con oficio 1474-2017/IN/DM, recibido el 27 de diciembre de 2017, expresa opinión favorable sobre la iniciativa.
2. **Ministerio de Defensa:** Mediante oficio 1940-2017-MINDEF/DM, recibido el 8 de enero de 2018, emite opinión favorable y formula planteamientos para el texto legal de la propuesta.
3. **El Seguro Social en Salud – EsSalud,** en opinión remitida a través del **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo,** con oficio 163-2018-MTPE/4, recibido el 12 de enero de 2018, considera importante la iniciativa, aunque formula observaciones para el estudio del proyecto.
4. **Ministerio de Justicia y Derechos Humanos:** A través del oficio 319-2018-JUS/VMJ, recibido el 26 de marzo de 2018, manifiestan que el proyecto resulta viable, pero recomiendan puntos a tomar en consideración en la fórmula legal.
5. **Ministerio de Salud:** Mediante oficio 634-2019-DM/MINSA, recibido el 15 de mayo de 2019, considera viable la incorporación de la mayoría de las disposiciones propuestas en la iniciativa legislativa. Asimismo, formula aportes para la fórmula legislativa, en cuanto a las normas penales.

6. **Opiniones ciudadanas:** Al 27 de mayo de 2019 se han registrado en el portal institucional del Congreso de la República las siguientes opiniones:

a. **Ciudadana Maritza Rodríguez Huarayo:**

“Estoy de acuerdo con la modificatoria ya que el dispositivo legal a diferencia del de la anterior, lo señala de manera clara y más precisa y su ámbito de aplicación es más amplio el cual será efectivo para su aplicación al mismo tiempo sancionar a las personas que cometan el hecho delictivo. Sería bueno que este proyecto de ley se apruebe, el cual evitaría que haya vacíos en la ley al mismo se dejar impune muchos actos que deberían sancionados. También este dispositivo abarca más sobre el tráfico de órganos, que si bien es cierto en los últimos años aumento la tasa de niños desaparecidos. Como también hay resaltar la responsabilidad penal del profesional médico encargado, que muchas veces en la realidad por el desempeño de su función incurrir en actos que debieron ser considerados punibles sin embargo se declararon impunes. Y la sanción al mismo va de la mano con la inhabilitación de su profesión por tiempo determinado, el cual evitar que estos malos profesionales luego de cumplir su sanción vuelvan a su trabajo con normalidad, el cual sería un grave peligro y burla para todos.”

b. **Ciudadana Gaby Marina Corrales Nizama:**

“Después de haber leído el sustento de este proyecto de ley me arrepiento haber puesto no donante de órganos, la concientización dejando creencias familiares es importante trabajar en esto desde las escuelas sobre todo en 5° de secundaria y universidades jóvenes a punto de sacar su DNI les deseo éxitos en este proyecto que salva vidas y que puede ser las nuestras hoy en el Perú, nadie tiene la vida comprada pero por esa muerte muchas veces no deseada haría feliz a otras familias apoyo este proyecto y lo comentaré éxitos y felicitaciones por la iniciativa de ver sus mejoras de ley y más organizado como debe ser sin actos de corrupción.”

c. **Ciudadano José Carlos Paca:**

“Señora Congresista Estelita Sonia Bustos Espinoza, le felicito y agradezco a usted y a su equipo por trabajar en este Proyecto de Ley y claro que estoy totalmente de acuerdo con la “Ley que modifica la Ley 29471, Ley que promueve la obtención, la donación y el trasplante de órganos o tejidos humanos, y modifica el artículo 318-A del Código Penal sobre tráfico de órganos, tejidos y células”. Yo soy DONANTE VOLUNTARIO DE SANGRE Y PLAQUETAS desde hace más de 3 años y por coincidencia tenía en mente algunas de las ideas que usted plantea y otras que ya están plasmadas en la Ley Vigente y sus modificatorias a la fecha. Es difícil no coincidir cuando se está del mismo lado; es decir, luchando desde las posibilidades que nos tocan, para poder sumar aunque sea con un granito de arena en la lucha contra el cáncer, en la lucha contra el tráfico de sangre y órganos, pensar muy a menudo cómo es que se puede hacer para incrementar la cantidad de donantes de órganos y sangre, cómo hacer para meter en la conciencia de nuestra sociedad que la donación es un gesto altruista que deberíamos inculcar a nuestra sociedad desde que nacen, en la educación de los colegios, etc. En ocasiones uno siente impotencia y siente que está solo contra el mundo, al ver que la sociedad es indiferente al dolor que día a día mueren muchos de nuestros hermanos, sin importar nivel socioeconómico, raza, credo, ni

siquiera de que país vengan. Se siente dolor cuando una familia humilde que vino con mucho esfuerzo de provincia y están SOLOS en esta inmensa ciudad a veces fría, se acercan a uno para agradecer con lágrimas en los ojos porque pudiste donar para su hijo y escuchar que antes que tú, ya había venido otro a ofrecer su sangre o plaquetas pidiendo hasta 500 soles, hasta 700 soles y ellos a las justas pagando un cuarto de 10 soles la noche, ESOS DUELE EN EL ALMA. Lamentablemente, por cuestión de tiempo y responsabilidades no pude empaparme más del tema de donaciones, pero siempre lo tengo en mente y siempre he pensado que el Congreso Legisle a favor de la donación, ya que lamentablemente Perú como bien lo mencionan los datos estadísticos, se encuentra en los últimos lugares en Sur América y América Latina; sin embargo, con todo respeto, creo que aún faltan más aportes que agregar en esta genial idea que trabajaron y está para la aprobación esperemos; lo que no entiendo es por qué demora tanto tiempo en aprobarse, hace 10 meses se presentó el Proyecto y aún sigue “En Comisión”, este tema debe ser PRIORIDAD. Hoy estuve en RENIEC de Jesús María y ellos no tienen idea que se puede presentar una declaración jurada para refrendar de forma definitiva NUESTRAS VOLUNTADES ya expresadas con el "SI" DONARE MIS ORGANOS, y no sea la familia que, de manera egoísta, en muchos casos, desea elegir por nosotros y eso no es justo a mi entender. Lo más fácil para ellos fue sugerirme que mejor me acerque a los centros de salud. En el siguiente enlace pueden ver una entrevista al ex Congresista Gustavo Rondón, que en su momento fuese Secretario de la Comisión de Salud, dicha entrevista fue emitida en el programa "Agenda Parlamentaria" del Congreso de la República de Perú y, fue subida a YouTube el 01 de junio del año 2016; claramente se aclara, entre los minutos 4'32' – 4'50', sobre el tema de Formulario de Declaración Jurada, que la misma RENIEC tendría que entregar, pero esto no se cumple y hoy yo mismo lamentablemente lo comprobé. <https://www.youtube.com/watch?v=euac25OLMts> Como ya mencioné, he estado sin tiempo, pero ya estoy trabajando en un proyecto algo ambicioso sobre el tema y me encantaría poder sumar mi granito de arena.”

4.4 Del proyecto de ley 3253/2018-CR:

Se han recibido las opiniones siguientes:

1. **Ministerio de Justicia y Derechos Humanos:** con oficio 3333-2018-JUS/SG, recibido el 7 de diciembre de 2018, señala que la propuesta resulta inviable, debido a que se ha desarrollado diversas políticas y estrategias desde hace varios años atrás, en relación a la promoción solidaria de donación de órganos y tejidos humanos, por lo que no resulta necesario duplicar normas que aborden la misma temática.
2. **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo:** mediante oficio 260-2018-MTPE/1, recibido el 2 de enero de 2019, expresa encontrar viable la iniciativa. Asimismo, remite la opinión de **EsSalud**, institución que señala que es obligación constitucional del Estado crear las condiciones que aseguren a todas las personas asistencia en caso de enfermedad a través de la donación y trasplante. Agrega que se debe respetar la voluntad de quien se opuso a ser donante, y que, en el caso del derecho ulterior de la familia de revocar la voluntad expresada en vida, se debe

ponderar ambos derechos a través del test de proporcionalidad.

3. **Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – RENIEC:** a través del oficio 11-2019/JNAC/RENIEC, recibido el 14 de enero de 2019 señalan que el proyecto colisionaría con derechos fundamentales reconocidos por la Constitución Política, como es el derecho a decidir libremente ser donante o no. Asimismo, manifiestan que se vulneraría también el reconocimiento y protección del Estado a nuestra pluralidad étnica y cultural.
4. **Defensoría del Pueblo:** Mediante oficio 162-2019/DP-PAD, recibido el 15 de mayo de 2019, recomiendan tomar en cuenta las medidas que garanticen que las personas se encuentren suficiente y adecuadamente informadas, considerando las tradiciones sociales, médicas y culturales del país, sobre cómo se activa la donación presunta propuesta por el proyecto, así como de los mecanismos para la revocación. Agrega también que se debe considerar la vacatio legis de la norma, al regular el tránsito hacia la nueva modalidad.
5. **Opiniones ciudadanas:** Al 27 de mayo de 2019 no se han registrado opiniones ciudadanas en el portal institucional del Congreso de la República.

4.5 Del proyecto de ley 4247/2018-CR:

1. **Opiniones ciudadanas:** Al 27 de mayo de 2019 se han registrado las siguientes opiniones ciudadanas en el portal institucional del Congreso de la República:
 - a. **Ciudadano Juan Francisco Mercado Gonzáles:** “Está mal planteado; Si la persona acepta donar, eso es indiscutible con segundos o terceros; Cúmplase: Es o ha sido su voluntad. Eso de que No aceptó donar; para que recurrir a segundos o terceros, eso podría conllevar a tráfico de órganos, etc. Respetar la voluntad y Fe de la persona. Es ofensivo para el Receptor, si en su DNI está como no donante no entrar a este beneficio. Me parece que todo aquel que necesita este beneficio no interesa lo que exprese en su DNI.”
 - b. **Ciudadano Pablo Arroyo Meléndez:** “Me parece correcta la medida añadida, la cual busca respetar íntegramente la decisión del donante fallecido; así como también es correcto el hecho de hacer recíproca la actitud del receptor para a su vez, ser donante. Felicitaciones a los Congresistas que suscriben esta medida.”

“En respuesta al Sr. Juan Francisco Mercado González que brindo su opinión, creo que tiene razón en el hecho de que, si el donante dijo que NO, se le otorgue dicha facultad de decisión a tercero, pues bien podría prestarse para posible tráfico de órganos. Ahora bien, respecto a lo señalado por el mismo señor, en el sentido de que "así la persona receptora del órgano no esté inscrita como DONANTE, pueda beneficiarse de todas formas"; creo que se equivoca, pues el sentido del presente proyecto de ley tiene como fin "promover y fomentar la donación de órganos.”

V. MARCO NORMATIVO

- Constitución Política del Perú.
- Ley 26497, Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.
- Ley 26754, Ley que modifica la Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.
- Ley 26842, Ley General de Salud y sus modificatorias.
- Ley 27282, Ley de Fomento de la Donación de Órganos y Tejidos Humanos.
- Ley 28189, Ley General de Donación y Trasplante de Órganos y/o Tejidos Humano.
- Ley 29471, Ley que Promueve la Obtención, Donación y el Trasplante de Órganos o Tejidos Humanos.
- Ley 30032, Ley que adiciona el Capítulo VIII a la Ley 28189, Ley general de donación y trasplante de órganos y/o tejidos humanos, y crea el Registro Nacional de donación renal cruzada.
- Ley 30473, Ley que modifica los artículos 2, 3 y 4, y la Disposición Complementaria Única de la Ley 29471, Ley que Promueve la Obtención, Donación y el Trasplante de Órganos o Tejidos Humanos.
- Decreto Supremo 014-2005-SA, que aprueba el reglamento de la Ley 28189, Ley General de Donación y Trasplante de Órganos y/o Tejidos Humano.
- Decreto Supremo 011-2010-SA, que aprueba el reglamento de la Ley 29471, Ley que Promueve la Obtención, Donación y el Trasplante de Órganos o Tejidos Humanos.
- Resolución Ministerial 211-2015/MINSA, por la que se conforma la Comisión Sectorial encargada de elaborar una propuesta legislativa para la creación del Instituto Nacional de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células.

VI. ANÁLISIS

6.1 La salud como derecho reconocido en la Constitución Política del Perú

La Constitución Política del Perú reconoce el alcance universal del derecho a la salud⁵, así como el mandato que tiene el Estado de determinar la política nacional de salud. En ese sentido, el ordenamiento jurídico impone al Estado obligaciones concretas, una de ellas es garantizar una adecuada cobertura de

⁵ Constitución Política del Perú

“Artículo 7.- Derecho a la salud. Protección al discapacitado.

Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad, así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. La persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad.

(...)

Artículo 9.- Política Nacional de Salud El Estado determina la política nacional de salud. El Poder Ejecutivo norma y supervisa su aplicación. Es responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizadora para facilitar a todo el acceso equitativo a los servicios de salud.”

las prestaciones de salud a la población (artículo VI del Título Preliminar de la Ley 26842, Ley General de Salud), para lo cual corresponde brindar atención en condiciones de oportunidad, integralidad, calidad y seguridad financiera, garantías que se hallan expresadas en la Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud (artículo 5.3)⁶.

La propia Ley 26842, Ley General de Salud, establece en el artículo 8 que toda persona tiene derecho a recibir órganos y tejidos de seres humanos vivos, de cadáveres o de animales para conservar su vida o recuperar su salud. Agrega que todos pueden disponer a título gratuito de sus órganos y tejidos con fines de trasplante, injerto o transfusión, siempre que ello no ocasione grave perjuicio a su salud o comprometa su vida.

6.2 Principios rectores de la OMS sobre trasplante de células, tejidos y órganos humanos

En el año 2010, en el marco de la 63 Asamblea Mundial de la Salud, la Organización Mundial de la Salud aprobó la resolución WHA63.22 PRINCIPIOS RECTORES DE LA OMS SOBRE TRASPLANTE DE CÉLULAS, TEJIDOS Y ÓRGANOS HUMANOS⁷, cuya finalidad es, de acuerdo al mismo instrumento, proporcionar un marco ordenado, ético y aceptable para la adquisición y trasplante de células, tejidos y órganos humanos con fines terapéuticos, con arreglo a los cuales cada jurisdicción determina los medios para ponerlos en práctica. Cabe precisar que la actual ley que regula los aspectos esenciales de la donación de órganos en el Perú data de 2004.

Los principios rectores señalan, fundamentalmente, lo siguiente:

Principio Rector 1: Podrán extraerse células, tejidos y órganos del cuerpo de personas fallecidas para fines de trasplante si:

- a) se obtiene el consentimiento **exigido por ley; y**
- b) no hay razones para pensar que la persona fallecida se oponía a la extracción.

Este principio señala que el consentimiento es la piedra angular ética de toda intervención médica, y que puede ser “expreso” o “presunto”.

Principio Rector 2: Los médicos que hayan determinado la muerte de un

⁶ “TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 29344, LEY MARCO DEL ASEGURAMIENTO UNIVERSAL EN SALUD

Artículo 5.- Características El aseguramiento universal en salud tiene las siguientes características:

(...)

3. Garantizado. - El Estado asegura a toda la población cubierta bajo el esquema de aseguramiento universal en salud un sistema de protección social en salud que incluye garantías explícitas relativas al acceso, calidad, protección financiera y oportunidad, con las que deben ser otorgadas las prestaciones.”

⁷ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. PRINCIPIOS RECTORES DE LA OMS SOBRE TRASPLANTE DE CÉLULAS, TEJIDOS Y ÓRGANOS HUMANOS.

En: <https://www.who.int/transplantation/TxGP%2008-sp.pdf>

donante potencial no deberán participar directamente en la extracción de células, tejidos u órganos de ese donante ni en los procedimientos subsiguientes de trasplante, ni ocuparse de la asistencia a los receptores previstos de esas células, tejidos y órganos.

Este principio busca evitar el conflicto de intereses que podría originarse si el médico que hubiera determinado la muerte de un posible donante fuera también el encargado de atender a otros pacientes cuyo bienestar dependiera de las células, tejidos u órganos trasplantados de ese donante.

Principio Rector 3: Las donaciones de personas fallecidas deberán desarrollarse hasta alcanzar su máximo potencial terapéutico, pero los adultos vivos podrán donar órganos de conformidad con la reglamentación nacional. En general, los donantes vivos deberán estar relacionados genética, legal o emocionalmente con los receptores (...).

Principio Rector 4: No deberán extraerse células, tejidos ni órganos del cuerpo de un menor vivo para fines de trasplante, excepto en las contadas ocasiones autorizadas por las legislaciones nacionales. Deberán adoptarse medidas específicas para proteger a los menores, cuyo consentimiento se obtendrá, de ser posible, antes de la donación. Lo que es aplicable a los menores lo es asimismo a toda persona legalmente incapacitada.

Principio Rector 5: Las células, tejidos y órganos deberán ser objeto de donación a título exclusivamente gratuito, sin ningún pago monetario u otra recompensa de valor monetario. Deberá prohibirse la compra, o la oferta de compra, de células, tejidos u órganos para fines de trasplante, así como su venta por personas vivas o por los allegados de personas fallecidas. Esta prohibición no impide reembolsar los gastos razonables y verificables en que pudiera incurrir el donante, tales como la pérdida de ingresos o el pago de los costos de obtención, procesamiento o, conservación y suministro de células, tejidos u órganos para trasplante.

Principio Rector 6: Se permitirá la promoción de la donación altruista de células, tejidos u órganos humanos mediante publicidad o llamamiento público, de conformidad con la reglamentación nacional. Deberá prohibirse toda publicidad sobre la necesidad o la disponibilidad de células, tejidos u órganos cuyo fin sea ofrecer un pago a individuos por sus células, tejidos u órganos, o a un pariente cercano en caso de que la persona haya fallecido, o bien recabar un pago por ellos. Deberán prohibirse asimismo los servicios de intermediación que entrañen el pago a esos individuos o a terceros.

Principio Rector 7: Los médicos y demás profesionales de la salud no deberán participar en procedimientos de trasplante, ni los aseguradores

sanitarios u otras entidades pagadoras deberán cubrir esos procedimientos, si las células, tejidos u órganos en cuestión se han obtenido mediante explotación o coacción del donante o del familiar más cercano de un donante fallecido, o bien si éstos han recibido una remuneración.

Principio Rector 8: Los centros y profesionales de la salud que participen en procedimientos de obtención y trasplante de células, tejidos u órganos no deberán percibir una remuneración superior a los honorarios que estaría justificado recibir por los servicios prestados.

Principio Rector 9: La asignación de órganos, células y tejidos deberá regirse por criterios clínicos y normas éticas, y no atendiendo a consideraciones económicas o de otra índole. Las reglas de asignación, definidas por comités debidamente constituidos, deberán ser equitativas, justificadas externamente y transparentes.

Este principio implica que el costo del trasplante y del seguimiento debe estar al alcance de todos los pacientes interesados. Nadie deberá verse excluido únicamente por motivos económicos. El concepto de transparencia no se aplica exclusivamente al proceso de asignación, sino que es fundamental en todos los aspectos del trasplante.

Principio Rector 10: Es imprescindible aplicar procedimientos de alta calidad, seguros y eficaces tanto a los donantes como a los receptores. Los resultados a largo plazo de la donación y el trasplante de células, tejidos y órganos deberán evaluarse tanto en el donante vivo como en el receptor, con el fin de documentar los efectos beneficiosos y nocivos. Debe mantenerse y optimizarse constantemente el nivel de seguridad, eficacia y calidad de las células, tejidos y órganos humanos para trasplante, en cuanto productos sanitarios de carácter excepcional. Para ello es preciso instituir sistemas de garantía de la calidad que abarquen la trazabilidad y la vigilancia, y que registren las reacciones y eventos adversos, tanto a nivel nacional como en relación con los productos humanos exportados.

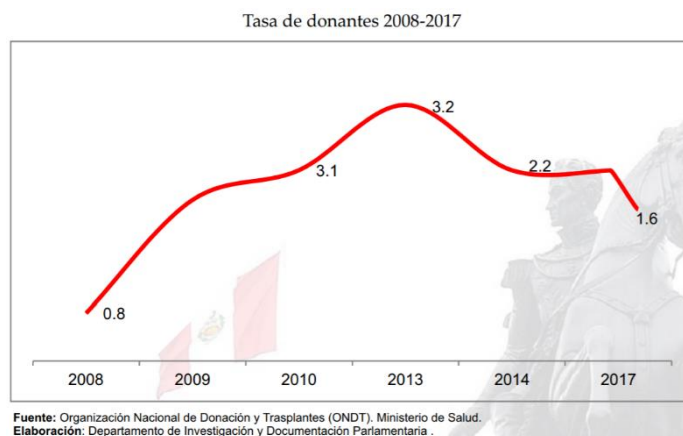
Principio Rector 11: La organización y ejecución de las actividades de donación y trasplante, así como sus resultados clínicos, deben ser transparentes y abiertos a inspección, pero garantizando siempre la protección del anonimato personal y la privacidad de los donantes y receptores.

6.3 Situación de la donación de órganos en el Perú.

En el afán de mejorar la salud y combatir afecciones del cuerpo, se ha desarrollado en las ciencias médicas diferentes técnicas y procedimientos, además de los terapéuticos, el remplazo de órganos dañados por otros sanos, con la finalidad de prolongar la vida útil y el alivio de sus males de las personas.

Cuando se revisan las cifras que reporta el país sobre donación y trasplante de órganos, se destaca negativamente que en el Perú existe: 1.6 donantes por millón de personas⁸, 600 personas que esperan un trasplante de riñón de casi 13 mil que se someten a diálisis; 76% de rechazo de la familia a la donación, y casi 80% de personas que declaran no donar sus órganos ante el RENIEC, entre otros⁹. Lamentablemente, es posible que muchos nunca reciban la llamada para informarles que se ha encontrado un órgano de un donante adecuado y una segunda oportunidad de vida.

Adicionalmente, se puede advertir que, pese a la legislación promotora existente y a las acciones de los estamentos del Estado, la situación de la donación de órganos no ha experimentado mejora, conforme se aprecia en el gráfico siguiente:



Para poder contextualizar mejor las cifras señaladas, debemos hacer referencia a estadísticas similares en otros países. Así tenemos que, en el caso de la tasa de donantes por cada millón de habitantes¹⁰, el país tiene una de las tasas más bajas de la región, tal como se aprecia en el siguiente cuadro:

⁸ Según cifras parciales, a 2018 esa cifra habría aumentado a 1.9, es decir, se mantiene por debajo de 2 donantes por millón de habitantes.

⁹ NEWSLETTER TRANSPLANT International figures on donation and transplantation 2017. Dirección Europea para la calidad de las medicinas y cuidados de la salud. 2018.

¹⁰ De acuerdo con el Informe de Investigación *Donación de Órganos y Tejidos en el Perú*, remitido a solicitud de la Comisión por el Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria. Número 12, octubre de 2018.

Tasa de donantes por cada millón de habitantes 2017	
País	Tasa de donantes por millón
España	47,3
Uruguay	18,9
Brasil	16,3
Argentina	13,4
Colombia	8,9
Chile	9,6
Ecuador	5,0
Perú	1,6¹¹

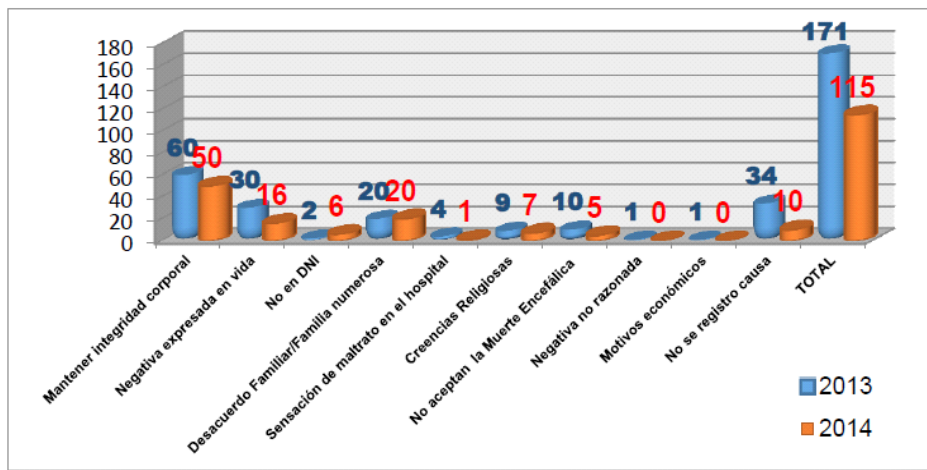
Si vemos el porcentaje de familias que, ante la consulta para efectuar la donación de órganos responden negativamente, se aprecia un alto rechazo, conforme se ve a continuación:

Porcentaje de rechazo de las familias ¹²	
País	Porcentaje de rechazo
España	13%
Uruguay	s.i.
Brasil	42%
Argentina	34%
Colombia	28%
Chile	46%
Ecuador	s.i.
Perú	76%

¹¹ Según cifras parciales, a 2018 esa cifra habría aumentado a 1.9, es decir, se mantiene por debajo de 2 donantes por millón de habitantes.

¹² NEWSLETTER TRANSPLANT International figures on donation and transplantation 2017. Dirección Europea para la calidad de las medicinas y cuidados de la salud. 2018.

Según datos de 2013-2014, las principales razones del rechazo familiar eran las siguientes:



Fuente: Barreras que dificultan la donación de órganos en el Perú ¿Qué medidas se deben implementar para aumentarla?¹³

En el año 2017, la lista de espera nacional exhibía los siguientes datos:

Lista de espera nacional al 2017

Órgano / Tejido	Total
Corazón	3
Pulmón	1
Páncreas – riñón	1
Hígado	33
Riñones	883
Córneas	4984
TOTAL	5904

Fuente: Informe de Investigación *Donación de Órganos y Tejidos en el Perú*, remitido a solicitud de la Comisión por el Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria. Número 12, octubre de 2018.

A inicios de mayo del presente año, el Ministerio de Salud¹⁴ informó que cerca de 9 mil pacientes esperan por una donación de órganos. Por su parte, a setiembre de 2017 EsSalud señalaba que 2500 asegurados se encontraban a la espera de un órgano¹⁵. Se estima que en el Perú cerca de 700 personas mueren al año a falta de una donación¹⁶.

¹³ GONZÁLES ZURITA, Diana María. Barreras que dificultan la donación de órganos en el Perú ¿Qué medidas se deben implementar para aumentarla? Hospital Clínico Universitario Virgen de Arrixaca. Murcia – España. Marzo 2015.

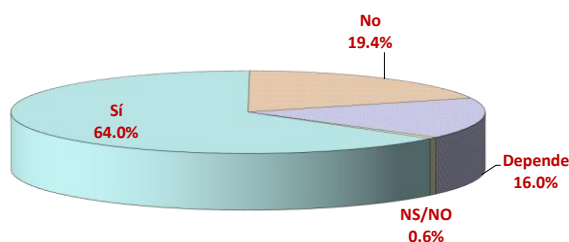
¹⁴ En: <https://peru21.pe/lima/cifra-donantes-organos-peru-sigue-bajando-218703>

¹⁵ En: <http://www.essalud.gob.pe/essalud-mas-de-2500-pacientes-en-espera-de-un-trasplante-para-vivir/>

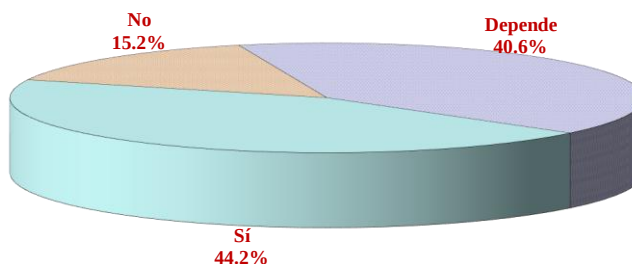
¹⁶ Informe de Investigación *Donación de Órganos y Tejidos en el Perú*, remitido a solicitud de la Comisión por el Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria. Número 12, octubre de 2018. Página 26.

Los datos cuantitativos mostrados pueden encontrar correlación cuando se analizan las actitudes frente a la donación de órganos. Así, según el Estudio sobre actitud de la población frente a la donación de órganos en Lima – Callao (The Lima Consulting Group 2009)¹⁷:

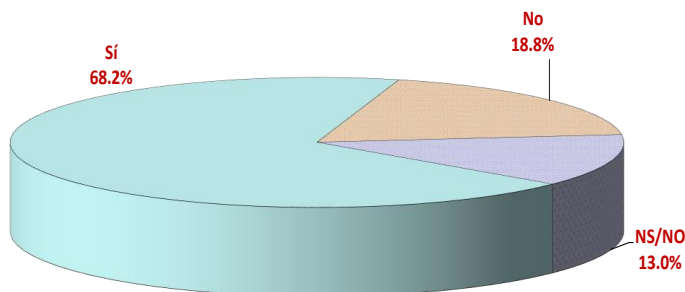
Disposición a convertirse en donante de órganos cuando fallece



Disposición a autorizar la donación de órganos de un familiar que acaba de fallecer

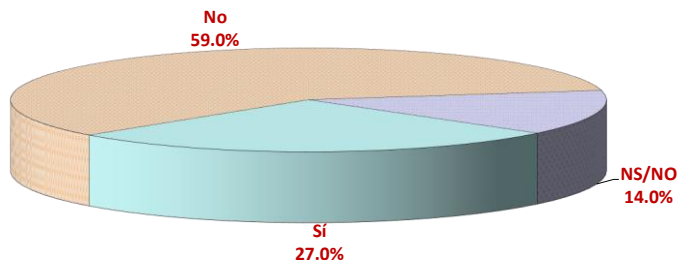


Opinión respecto a que podría haber error en el diagnóstico de la muerte cerebral

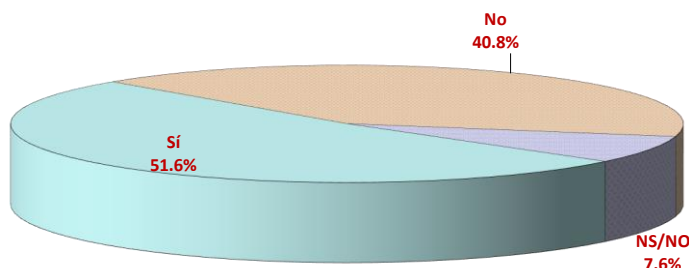


¹⁷ Información consignada por el Dr. Walter Menchola en la Mesa de Trabajo realizada por la Comisión.

Confianza en que la asignación de órganos se realiza de acuerdo a las Listas de Espera



De acuerdo con la forma en que se pregunta en el RENIEC sobre la voluntad de donar



6.4 Marco legal nacional que ha regulado la donación de órganos y tejidos en el Perú

1. El Decreto Ley 17505¹⁸ aprobó el Código Sanitario que, entre otras disposiciones, establecía que “todo órgano aprovechable de un muerto puede ser utilizado para la conservación y prolongación de la vida humana” (artículo 39). Asimismo, señalaba que “puede utilizarse el órgano aprovechable por voluntad manifestada por el propio sujeto antes de morir, por voluntad de sus familiares, o por abandono o no identificación del cadáver” (artículo 40).
2. Posteriormente, mediante Ley 23415¹⁹, se regularon los trasplantes de órganos y tejidos de cadáveres y los de personas vivas. La ley dispuso la manifestación expresa de la voluntad de donar y la forma de manifestar la voluntad a cargo de la familia, en caso de imposibilidad del donante. Asimismo, la norma derogó la parte pertinente que sobre la materia contenía el Decreto Ley 17505.

¹⁸ Promulgado el 18 de marzo de 1969.

¹⁹ Promulgada el 1 de junio de 1982.

3. La Ley 26842, Ley General de Salud, del año 1997, dispone en el artículo 8 que toda persona tiene derecho a recibir órganos o tejidos de seres humanos vivos de cadáveres o de animales para conservar su vida o recuperar su salud. Puede, así mismo, disponer a título gratuito de sus órganos y tejidos con fines de trasplante, injerto o transfusión, siempre que ello no ocasione grave perjuicio a su salud o comprometa su vida. La ley agrega que la disposición de órganos y tejidos de seres humanos vivos está sujeta a consentimiento expreso y escrito del donante.
4. La Ley 27282, Ley de Fomento de la donación de órganos y tejidos humanos, vigente desde junio de 2000, establecía un conjunto de disposiciones sobre la donación, el consentimiento, la revocación, los derechos y obligaciones del donante. Además, normaba la donación de sangre, de órganos y tejidos y establecía el 23 de mayo de cada año como el Día Nacional del Donante de Órganos y Tejidos. Esta ley coexistió en vigencia con la Ley 23415.
5. La Ley 28189, Ley General de donación y trasplante de órganos y/o tejidos humanos, vigente desde marzo de 2004, derogó la Ley 23451 y también derogó parcialmente la Ley 27282. Quedaron vigentes el Capítulo de donación de sangre y componentes sanguíneos y el artículo que estableció el 23 de mayo de cada año como el Día Nacional del Donante de Órganos y Tejidos.
6. Complementariamente, mediante Ley 29471, Ley que promueve la obtención, la donación y el trasplante de órganos o tejidos humanos, se estableció que la autorización para donar se efectúa a través de la declaración en el documento nacional de identidad. También, se regulo lo concerniente al consentimiento para la donación voluntaria, la última voluntad del donante y la creación de las unidades de procura.
7. La Ley 30032, Ley que adiciona el Capítulo VIII a la Ley 28189, incorpora regulaciones sobre el Registro Nacional de donación renal cruzada.
8. La Ley 30473, Ley que modifica los artículos 2, 3 y 4, y la Disposición Complementaria Única de la Ley 29471, Ley que Promueve la Obtención, Donación y el Trasplante de Órganos o Tejidos Humanos, establece precisiones respecto de los medios para expresar la voluntad de donar.
9. En el Libro de Personas del Código Civil en sus artículos 6, 7, 8 y siguientes, se regula acerca de la disposición del propio cuerpo, la donación de partes del cuerpo para trasplantes de órganos y tejidos, donde se considera ilícito la contratación sobre partes del cuerpo. que en adición a las leyes que específicamente regulan la donación de órganos y tejidos.

Conforme se aprecia, la legislación que regula la donación y trasplante de órganos, tejidos y células es y ha sido dispersa y requiere, por seguridad jurídica y simplificación para el operador, unificarse a fin de contar con un único texto que norme la materia.

En ese sentido, mediante la Ley 26745 que modifica la Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, vigente de 1997, se dispuso que, entre otros datos, el Registro Nacional de Identidad y Estado Civil – RENIEC, registrará la declaración del titular de ceder o no sus órganos y tejidos para fines de trasplante o injerto después de su muerte. Esta modificación se introdujo debido a las dificultades en la aplicación de la Ley 23415, vigente en la fecha de aprobación de la Ley 26745²⁰.

Ahora bien, en la Ley 26842, Ley General de Salud, en su artículo 8 dice “Toda persona tiene derecho a recibir órganos o tejidos de seres humanos vivos, de cadáveres a animales para conservar su vida o recuperar su salud y disponer a título gratuito sus órganos y tejidos con fines de trasplante, injerto o transfusión, siempre que con ello no ocasione grave perjuicio a la salud comprometa su vida, a sus vez prohibía a los representantes de los incapaces a la disposición de órganos y tejidos en seres humanos vivos. Precizando que los representantes de los incapaces, comprendidos dentro de los alcances del artículo 4 de esta ley carecen de capacidad legal de otorgarlo. Empero la ley de donación y trasplantes inicialmente permitía con control judicial a la fecha a sido mejorada primero permitiendo la donación, pero solo para tejidos regenerables con autorización de sus padres o tutores.

Para la disposición de órganos y tejidos de cadáveres se estará a lo declarado en el documento nacional de identidad, salvo declaración posterior en contrario hecha en vida por el fallecido que conste de manera indubitable, y los casos previstos en el artículo 110 de la ley de la materia. Y en caso de muerte de una persona, sin que haya expresado en vida su voluntad de donar sus órganos y tejidos, o su negativa de hacerlo, corresponde a sus familiares más cercanos disponerlos.

Pero en la Ley N° 28189, Ley General de Donación y Trasplante de Órganos y/o Tejidos Humanos, en su artículo 4, regula los restos mortales de la persona humana, precisando que, al ocurrir la muerte, los restos mortales de la persona humana se convierten en objeto de derecho, se conservan y respetan de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, con las limitaciones establecidas por el donante. Pueden usarse en defensa y cuidado de la salud de

²⁰ Informe de Investigación *Donación de Órganos y Tejidos en el Perú*, remitido a solicitud de la Comisión por el Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria. Número 12, octubre de 2018. Página 8.

otras personas, pero es preciso señalar algunas opiniones jurídicas valorativas como las de Enneccerus que argumenta que el cadáver si es una cosa, pero que no es propiedad del heredero, por otro lado, Oertmann, dice que es una cosa, pero por motivos de moralidad pública son limitados su uso. Sin embargo, la Ley N° 23415 (Código Sanitario) y su modificatoria 24703 en su artículo 22, señala que, por el hecho de la muerte, la persona que en vida es sujeto de derecho, se convierte en objeto especial digno de respeto y piedad por lo que el cadáver es un objeto especial, en cuanto carece de significado económico-patrimonial y por ser diferente a todos los demás objetos, no cabe incluirlo en ninguna de las clasificaciones a que se refiere la doctrina y la legislación comparada.

De acuerdo con el Informe de Investigación *Donación de Órganos y Tejidos en el Perú*²¹, “La legislación peruana, respecto a la donación y trasplante de órganos, tiene dos contradicciones que generan problemas de interpretación jurídica y eficacia en la aplicación de la política. El primero se refiere a colocar a un cadáver en dos artículos distintos como objeto y como sujeto de derecho en una situación de interés; y el segundo, se refiere a que conviven en el mismo sistema, la declaración expresa de donación para el donante en vida y el consentimiento presunto relativo para los familiares o parientes del fallecido que no expresó voluntad de donación.”

La ley 29471 y su modificatoria la ley 30473, sobre la obtención, trasplante y donación de órganos y tejidos humanos, legislación que no ha calado profundamente en la responsabilidad de cada ciudadano en poder donar los órganos como una medida voluntaria ejercida con la obtención del Documento Nacional de Identidad – DNI cuando se cumple 18 años. La realidad muestra que existen casi 5000 personas esperando quien done algún tipo de órgano, pero que sin embargo solo el 2017 se llegaron a trasplantar a 100 pacientes y que cada año muere cada día 2 o una persona por falta de órganos o voluntarios para ello. Esta problemática sobre la obtención, trasplante y donación de órganos y tejidos humanos en la normatividad peruana se materializa en una naturaleza restrictiva opcional jurídica y una falta de cultura de donación en el País.

Es preciso tener en cuenta que, el derecho al cadáver es un correlato del derecho al cuerpo y representa la facultad que se tiene sobre el cuerpo sin vida fijando el destino del mismo. Existen corrientes, como la expuesta por Castán y Tobeñas²², que consideran que los límites impuestos a la disposición concedida por el derecho consuetudinario a los particulares no autorizan la admisión de un derecho subjetivo al cuerpo o sobre el cuerpo.

²¹ Ibid. Página 26.

²² Cifuentes, S., (1995). Derechos personalísimos. Buenos Aires: Astrea

Nos señala que este derecho puede ser ejercido: i) Por la propia persona y ii) Por los familiares, estos últimos pueden disponer del cuerpo a solicitud del pedido del titular u de disponer libremente del cadáver.

España es uno de los países que ocupa un lugar preferencial en el mundo en la preciada actividad de donación y trasplante de órganos, y cuyo éxito del modelo a los siguientes aspectos fundamentales: i) Una legislación adecuada; ii) Una buena estructura sanitaria; iii) Red de Coordinadores de trasplantes y iv) Un Coordinador hospitalario. El aspecto a resaltar del éxito de este modelo se basa en la Red de coordinadores médicos y hospitalarios, lo cual no sucede en el Perú a nivel hospitalario, donde el 59% de los trasplantes se realizan en EsSalud como entidad que puede garantizar a sus asegurados el funcionamiento para algún tipo de trasplante de cualquier tipo de órgano, lo cual refleja una grave inequidad. A pesar de los esfuerzos realizados en estos últimos años la tasa de donación ha caído en comparación en otros años actualmente con una tasa de 2.2 p.m.p. El principal problema es nuestro sistema de salud sectorizado y la gran mayoría de trasplantes se realizan en la seguridad social (EsSalud); y la gran mayoría de los potenciales donantes son del sistema público (MINSA).

Con lo mencionado líneas arriba, es necesario implementar medidas urgentes para mejorar e incrementar las estadísticas de donación y trasplante de órganos, en dos niveles: i) Nivel Central: El Ministerio de Salud, como órgano rector de salud, debe de hacer respetar y cumplir la normatividad vigente, en todos los niveles, ii) Nivel de Gobiernos Regionales: Es el responsable a nivel regional de hacer cumplir las políticas nacionales de salud; por lo tanto, la Gerencia Regional de Salud debe de tener una estrecha coordinación con el Nivel Central, así como debe de implementar, en la estructura orgánica de los hospitales del II y III Nivel, el trabajo intrahospitalario de trasplantes y mejorar la infraestructura hospitalaria, equipamiento y mantenimiento de las UCIs.

Las normativas sobre trasplante de órganos pueden clasificarse según la condición y el ejercicio del consentimiento del donante. De este modo, es posible identificar distintos modelos de trasplante en atención, primero, si es necesario o no que conste la voluntad expresa del donante del órgano. Si lo es, se trata de un modelo de donación “explícita” o “opting in”; de lo contrario, si se asume que todas las personas son potenciales donantes a menos que señalen lo contrario, estamos ante un modelo de “consentimiento presunto” u “opting out”²³.

²³ Zúñiga Alejandra, El consentimiento presunto y la reciprocidad como mecanismos para aumentar la donación de órganos, Chile 2015; 143: 1331-1336.

Las leyes de consentimiento presunto son una de las principales herramientas de los países que muestran las más altas tasas de donación en el mundo. Desde España hasta Bélgica, Austria, Francia, Finlandia, Polonia, Suecia, Noruega, Italia, Luxemburgo, Hungría, Grecia, República Checa y Eslovenia, entre otros. “La evidencia sugiere que el consentimiento presunto se asocia con un incremento en la tasa de donación de órganos, aun cuando haya otros factores que también influyan”²⁴. Si bien la relación entre la presunción de consentimiento y las tasas de donación es compleja ya que inciden también otros factores, como la disponibilidad de donantes potenciales, la infraestructura para trasplante y la inversión en el cuidado de la salud, los estudios realizados muestran que las leyes de consentimiento presunto tienen un índice superior de donaciones, de aproximadamente 25 a 30%, en comparación con los países de consentimiento explícito²⁵.

Esta norma promueve la eficiencia mediante un requisito que obligue a las personas a ser empáticas, por lo que tendrán una actitud más cuidadosa y solidaria al momento de decidir qué hacer con sus órganos. Dicho de otra forma, es necesario considerar que, en materia de adjudicación de órganos (el recurso sanitario más escaso que existe) las consideraciones clínicas no son suficientes para tomar decisiones finales pues ¿puede ser justo tomar un órgano si no estás dispuesto a dar?.

²⁴ Abadie A, Gay S. The impact of presumed consent legislation on cadaveric organ donation: a cross-country study. *J Health Econ* 2006; 25 (4): 599-620. doi: <http://dx.doi.org/10.1016/j.jhealeco.2006.01.003> PMID: 16490267

²⁵ Rithalia A, McDaid C, Suekarran S, Myers L, Sowden A. Impact of presumed consent for organ donation on donation rates: a systematic review. *BMJ* 2009; 338 jan14 2: a3162. doi: <http://dx.doi.org/10.1136/bmj.a3162> PMID:19147479

6.5 Cuadro resumen de las fórmulas legales propuestas:

Proyecto de Ley	110/2016-CR (C. Bruce)	1228/2016-CR (C. Vásquez)	1975/2017-CR (E. Bustos)	3253/2018-CR (L. Yika)	4247/2018-CR (C. Vásquez)
Tema					
Objeto de la Ley	Regular la donación universal de órganos y/o tejidos humanos para el trasplante.	--	--	Promover la donación de órganos y/o tejidos humanos a fin de elevar la cantidad de donadores.	Establecer condiciones para facilitar y fomentar la donación de órganos y tejidos de donantes cadavéricos.
Alcances de la donación por adultos.	Toda persona mayor de 18 años, que, en el cabal uso de todas sus facultades, no exprese su oposición a ser donante, será considerada como tal una vez fallecida.	--	--	Toda persona mayor de 18 años que no haya manifestado de manera explícita su oposición a donar sus órganos y/o tejidos después de su muerte se convierte automáticamente en donante.	Mantiene el esquema vigente
Caso de menores de edad o personas con discapacidad.	Al momento del deceso otorga el consentimiento el representante legal.				
Oposición a la donación.	Se expresa al momento de gestionar o renovar el DNI.	--	--	Se expresa mediante declaración jurada personal. Puede ser total o parcial.	
Revocación	Se puede revocar personalmente en cualquier momento.			Solo contempla la revocación para quienes hayan expresado su voluntad en ese sentido antes de la vigencia de la ley.	La voluntad de donar no puede ser revocada por terceros.

Proyecto de Ley	110/2016-CR (C. Bruce)	1228/2016-CR (C. Vásquez)	1975/2017-CR (E. Bustos)	3253/2018-CR (L. Yika)	4247/2018-CR (C. Vásquez)
Tema					
Requisitos del receptor	-.-	-.-	-.-	-.-	Deben estar debidamente informados de las consecuencias somáticas, psíquicas y psicológicas. Deben estar registrados previamente como donante en su DNI.
Información	Los donantes y los representantes en caso de oposición solicitan toda la información.	-.-	Dispone campañas de difusión y sensibilización a cargo del Ministerio de Salud, en coordinación con el Ministerio de Educación y los gobiernos regionales y locales.	-.-	-.-
Registro de donantes	Registra el RENIEC pero el registro lo administra la Organización Nacional de Donación y Trasplantes.	-.-	-.-	Se adecúa la base de donantes a Registro para no Donantes.	El DNI registra la condición de donante que implica también la de receptor.
Caso de necropsia	Se aplica de acuerdo con el Código Procesal Penal, previa autorización del	-.-	-.-	-.-	-.-

Proyecto de Ley	110/2016-CR (C. Bruce)	1228/2016-CR (C. Vásquez)	1975/2017-CR (E. Bustos)	3253/2018-CR (L. Yika)	4247/2018-CR (C. Vásquez)
Tema					
	juez de turno, previo informe fundamentado del médico legista.				
Derecho a acceder al trasplante	--	--	Incorpora el derecho al acceso y la obligación del Estado de garantizar su prestación y financiamiento progresivos de acuerdo a ley.	--	Todo donante es también receptor.
Política Pública	--	--	Declara como política pública prioritaria la obtención, donación y trasplante.	--	--
Unidad de procura	--	--	Regula el funcionamiento de la Unidad de procura.	--	--
Disposición reglamentaria	60 días naturales desde la publicación de la norma.	--	90 días para adecuar el reglamento.	90 días a partir de la vigencia de la norma.	60 días hábiles a partir de la publicación.
Disposiciones modificatorias y derogatoria	Deroga la Ley 29471, Ley que Promueve la Obtención, Donación y el Trasplante de Órganos o Tejidos Humanos, con excepción de la disposición modificatoria.	--	Modifica artículos de la Ley 29471, Ley que Promueve la Obtención, Donación y el Trasplante de Órganos o Tejidos Humanos. Modifica el artículo 318-	--	Modifica el artículo 11 de la Ley 29471, Ley que Promueve la Obtención, Donación y el Trasplante de Órganos o Tejidos Humanos.

Proyecto de Ley Tema	110/2016-CR (C. Bruce)	1228/2016-CR (C. Vásquez)	1975/2017-CR (E. Bustos)	3253/2018-CR (L. Yika)	4247/2018-CR (C. Vásquez)
			A del Código Penal sobre el delito de tráfico de órganos, tejidos y células.		
Vigencia	Un año de vacatio legis.	No contiene disposición.	.-	.-	Al día siguiente de publicado el reglamento.
Unidad orgánica	Menciona a la Organización Nacional de Donación y Trasplantes.	Declara de prioridad y necesidad pública la creación del Instituto Nacional de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células.	.-	Regula quienes integran la Organización Nacional de Donación y Trasplantes y cómo se organiza.	.-

7.- ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

7.1) Determinación de los involucrados y efectos

ACTORES	EFFECTOS DIRECTOS ²⁶	EFFECTOS INDIRECTOS ²⁷
Pacientes y familiares	- Marco Jurídico que protege los derechos de los pacientes que requieren donación de órganos. - Se protege la voluntad del donante. - Se procura salvaguardar la vida de los pacientes.	- Mejor calidad de vida - No discriminación
Profesionales de la Salud y trabajadores	- Refuerzan su rol como autoridad en su materia. - Se protegen con un marco jurídico específico.	Existir una cobertura legal específica que proteja su actividad laboral.
Comunidad/ Sociedad	Posibilidad de recuperar personas productivas para la sociedad.	Menor discriminación
Instituciones de Salud	- Descentralizar la carga hospitalaria de pacientes trasplantados. - Actualiza sus normas e interviene en la recuperación de los postrasplantado.	Pueden derivar recursos a la prevención y promoción de la salud.

8.- CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, la Comisión de Salud y Población, de conformidad con el literal b) del artículo 70° del Reglamento del Congreso de la República, recomienda la **aprobación** de los proyectos de Ley 110/2016-CR, 1228/2016-CR, 1975/2017-CR, 3253/2018-CR Y 4247/2018-CR, con el texto sustitutorio siguiente:

²⁶ Son los impactos que se producen como consecuencia directa de la norma (tomado de *la Guía para la evaluación de proyectos de ley*, p. 30).

²⁷ Son los impactos que se producen como consecuencia de los efectos directos o cambios producidos de forma inmediata por la norma (tomado de *la Guía para la evaluación de proyectos de ley*, p. 30).

TEXTO SUSTITUTORIO

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

Ley que facilite y fomente la donación de órganos y tejidos humanos de donantes cadavéricos

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto establecer el marco legal que facilite y fomente la donación de órganos y tejidos humanos de donantes cadavéricos para fines de trasplante.

Artículo 2. Modificación del numeral 1 del artículo 11 de la Ley 28189 Ley general de donación y trasplante de órganos y/o tejidos humanos.

Modifícase el numeral 1 del artículo 11° de la Ley 28189 Ley general de donación y trasplante de órganos y/o tejidos humanos, el que queda redactado en el término siguiente:

“Artículo 11. - Condiciones y requisitos del donante cadavérico.

Son requisitos y condiciones del donante cadavérico, los siguientes:

1. El donante mayor de edad y capaz civilmente, incluido el incapaz comprendido en los incisos 4, 5 y 8 del artículo 44 del Código Civil, debe expresar su voluntad **positiva o negativa** de donar todos o alguno (s) de sus órganos y/o tejidos para después de su muerte. **Dicha voluntad expresada en vida por una persona solo puede ser modificada por ella misma y no podrá ser revocada por sus deudos y/o familiares.** De producirse la muerte y no haberse expresado la voluntad de donar que conste de manera indubitable, el consentimiento podrá ser otorgado por los parientes más cercanos que se hallen presentes.

Toda persona que exprese su voluntad de donar y este registrado en el Documento Nacional de Identidad (DNI), será automáticamente pasible de ser receptor de órganos y/o tejidos, salvo de expresión de voluntad diferente.

2. (...)

Artículo 3. Modificación del literal k) del artículo 32 de la Ley 26497 Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.

Modifícase el literal k) del artículo 32° de la Ley 26497 Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, el que queda redactado en el término siguiente:

“Artículo 32. El Documento Nacional de Identidad (DNI) debe contener, como mínimo, la fotografía del titular de frente y con la cabeza descubierta, la impresión de la huella dactilar del índice de la mano derecha del titular o de la mano izquierda a falta de este, además de los siguientes datos:
(...)”

k) La declaración **expresa y voluntaria** del titular de ceder o no sus órganos y tejidos, para fines de trasplante o injerto, después de su muerte.

Artículo 4. Modificación del artículo 2 de la Ley 29471 Ley que promueve la obtención, la donación y el trasplante de órganos o tejidos humanos.

Modifícase el artículo 2° de la Ley 29471 Ley que promueve la obtención, la donación y el trasplante de órganos o tejidos humanos, el que queda redactado en el término siguiente:

“Artículo 2. Autorización para donar.

La autorización para la extracción y el procesamiento de órganos o tejidos de donantes cadavéricos se realiza a través de la suscripción de una declaración jurada por parte del titular ante el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), **al momento de ser emitido, renovado por vencimiento, deterioro o actualización de datos** de conformidad con lo establecido en el artículo 32, inciso k), de la Ley N° 26497, Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, cuyo contenido garantiza el derecho al consentimiento informado de los titulares para la donación de órganos y tejidos que se autoriza.

Esta autorización solo puede ser revocada por el propio donante, y no puede ser objeto de oposición por parte de terceros”.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

ÚNICA. – Declaratoria de interés nacional y necesidad pública.

Declárese de interés nacional y necesidad pública la creación del Instituto Nacional de Donación y Trasplante de Órganos y Tejidos, adscrita al Ministerio de Salud.

DISPOSICION COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

UNICA. – Revocación de voluntad.

Aquellas personas que con anterioridad a la vigencia de la presente Ley y que hayan manifestado su oposición a donar sus órganos y tejidos y deseen revocar su voluntad, podrán hacerlo de manera personal y en forma gratuita ante el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – RENIEC, mediante el formato de declaración jurada, para lo cual tendrán el plazo de 90 días calendarios después de la vigencia de la presente Ley.

Lima, 16 marzo de 2021.

Dese cuenta,
Plataforma virtual Microsoft Teams