

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

Lima, uno de setiembre
de dos mil dieciséis.-

VISTOS; y CONSIDERANDO:

I.- MATERIA DEL RECURSO DE APELACION:

Es materia de pronunciamiento el recurso de apelación interpuesto por la Asociación Peruana de Empresas de Seguros (APESEG) y la Asociación Peruana de Entidades Prestadoras de Salud (APEPS), contra la sentencia expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha diecisiete de noviembre de dos mil quince, obrante a fojas trescientos cuarenta y uno, que declaró infundada la demanda de acción popular; en los seguidos contra el Ministerio de Salud y la Presidencia del Consejo de Ministros.

II.- DEMANDA DE ACCIÓN POPULAR:

Mediante el presente proceso constitucional se pretende la declaración de ilegalidad e inconstitucionalidad del artículo 11 inciso h) del Decreto Supremo N° 008-2010-SA, Reglamento de la Ley N° 29344 - Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, por contravenir el artículo 1183 del Código Civil, y los artículos 51, 62, 118 inciso 8), y 139 inciso 3, de la Constitución Política del Estado, normas que han sido conculcadas por el referido Decreto Supremo al establecer, no obstante ser una norma reglamentaria, una responsabilidad solidaria aplicable a las Instituciones Administradoras de Fondos de Aseguramiento en Salud (en adelante IAFAS), conjuntamente con las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (en adelante IPRESS), respecto de los planes de salud ofertados a los usuarios.

III.- CONSIDERANDO:

PROCESO DE ACCIÓN POPULAR

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

PRIMERO: El proceso constitucional de acción popular puede ser instaurado por cualquier ciudadano, independientemente de que la norma que se impugne lo afecte o no, pues procede ante un supuesto que perjudique a la colectividad. Es decir, a través de este proceso se reconoce la posibilidad de que cualquier ciudadano defienda un interés que no le concierne como simple particular, sino como miembro de una determinada colectividad. En otros términos, el proceso constitucional de acción popular es una suerte de control ciudadano sobre el poder reglamentario de la administración pública y, sobre todo, para el caso del Gobierno, en tanto que ella, mediante la actividad que le es propia, puede vulnerar las leyes y la Constitución Política del Estado.

SEGUNDO: En este sentido, el artículo 200 inciso 5 de la Constitución Política del Estado establece como garantía constitucional la acción popular, y la configura como aquel proceso constitucional contra los reglamentos, normas administrativas, resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera sea la autoridad de la que emanen, por infracción de la Constitución y de la ley. Dicha previsión se encuentra precisada en el artículo 76 del Código Procesal Constitucional cuando señala: “La demanda de acción popular procede contra los reglamentos, normas administrativas y resoluciones de carácter general, cualquiera que sea la autoridad de la que emanen, siempre que infrinjan la Constitución o la ley, o cuando no hayan sido expedidas o publicadas en la forma prescrita por la Constitución o la ley, según el caso”.

TERCERO: Al igual que el proceso de inconstitucionalidad, el de acción popular es uno de control concentrado y de carácter abstracto, en tanto que el juez constitucional observará su compatibilidad o incompatibilidad con la Constitución Política del Estado y sus leyes de desarrollo –a diferencia del control difuso- con independencia de su vinculación con un caso en particular. Asimismo, sus efectos serán *erga omnes*, esto es, oponibles a todos, y significarán la exclusión de la norma inconstitucional e ilegal de nuestro ordenamiento.

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

CUARTO: En tal perspectiva, se puede señalar que el objetivo de todo proceso de acción popular radica en determinar si la norma de rango inferior al de la ley contraviene la Constitución Política del Estado o alguna norma que tiene rango de ley. Esto, según lo explica la doctrina nacional¹, se debe a que conforme a la pirámide de Kelsen, la estructura de nuestro ordenamiento normativo tiene jerárquicamente en su cúspide, a las normas constitucionales, debajo de ellas, se encuentran las leyes ordinarias, y debajo de estas últimas, las normas denominadas administrativas (de rango inferior a ley). Para su validez, las normas con rango de ley deben respetar el orden jerárquico superior, es decir, el constitucional; mientras que, en el caso de las normas administrativas, éstas deben adecuarse a los dos rangos superiores: tanto el constitucional, como el legal; por ello, el análisis que involucra este tipo de controversias contiene a ambos estratos. Para García Martínez², el objeto de la acción popular es el control abstracto de las normas infralegales (reglamentos, normas administrativas y resoluciones de carácter general, cualquiera sea la autoridad de la que emanen), en los términos de los artículos 200, inciso 5 de la Constitución Política del Estado y 76 del Código Procesal Constitucional).

QUINTO: Como se ha precisado en las consideraciones que anteceden, si bien es cierto a través del proceso de acción popular se controla la constitucionalidad de las normas infralegales que contravengan la Constitución y las leyes, también lo es, que las normas sobre las cuales puede recaer el control son: i) normas de carácter general que expida el Poder Ejecutivo a través de los órganos de la Administración Central, entre los que se tiene a los Decretos Supremos, las Resoluciones Supremas, Resoluciones Ministeriales, Directorales, Reglamentos y otras normas administrativas; ii) normas de carácter general que expidan los Gobiernos Regionales y Locales, entre las que se tiene a los Decretos Regionales y las Ordenanzas; y iii) normas de carácter general que expidan los Órganos de la Administración Pública, son

¹ CHIRINOS SOTO, Enrique, La Constitución: lectura y comentarios, 6ta. Edición, Lima, Rodhas, 2008, pp. 574.

² GARCÍA MARTÍNEZ, María Asunción. El Control de Constitucionalidad de las Leyes. Recurso y cuestión de inconstitucionalidad. Jurista Editores, Lima, pp.337

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

aquellas emitidas por órganos que expresamente se encuentran autorizados por la Constitución como son el Banco Central de Reserva y la Oficina Nacional de Procesos Electorales, además de otros órganos constitucionales y entidades públicas que según ley están facultados para dictarlas, como son el Tribunal Constitucional, la Superintendencia Nacional de Banca y Seguros, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de Propiedad Intelectual - INDECOPI y el Poder Judicial.

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA:

SEXTO: Como fundamentos de la demanda, las demandantes sostienen que el artículo 11 inciso h) del Decreto Supremo N° 008-2010-SA es ilegal e inconstitucional al establecer mediante una disposición reglamentaria **una responsabilidad solidaria** aplicable a las Instituciones Administradoras de Fondos de Aseguramiento en Salud - IAFAS junto con las Instituciones Prestadoras de Servicio de Salud - IPRESS, infringiendo lo dispuesto por el artículo 1183 del Código Civil que consagra como únicas fuentes de solidaridad a la ley y el pacto o convenio expreso. También señalan que se vulnera el principio de jerarquía normativa previsto en el artículo 51 de la Constitución Política del Estado que consagra que una norma reglamentaria no puede ir en contra de lo dispuesto por una norma de mayor jerarquía, como lo es, el artículo 1183 del Código Civil, pues tanto las IAFA como las IPRESS, instituciones a las que la norma reglamentaria les asigna responsabilidad solidaria, mantienen entre sí vínculos contractuales en la prestación de los servicios de salud que responden a una esfera estrictamente privada; por tanto, la eventual responsabilidad solidaria que pudiera recaer sobre ellos frente al reclamo de un afiliado no puede ser establecida en un Decreto Supremo o una norma reglamentaria sino solo por ley o un pacto expreso. Agregan que a las únicas que pueden quedar vinculadas son a las reglas del derecho privado por la celebración del contrato entre ambas entidades, ello se corrobora con el

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

hecho que el propio Decreto Supremo cuestionado en sus artículos 19, 33 inciso j) y 140 reconozca a las IAFAS plena libertad de contratar con las IPRESS y libertad contractual de reglamentar, entre ellas, sus intereses y plasmarlas en el contrato. Refieren que la Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, Ley N° 29344, no establece responsabilidad solidaria a las IAFAS junto con las IPRESS, entonces, si la propia ley no ha establecido una responsabilidad solidaria, como se explica que su reglamento lo haya fijado.

SÉPTIMO: Sostienen que la norma cuestionada desnaturaliza la solidaridad legal contenida en el artículo 1183 del Código Civil, vulnerando el artículo 118 inciso 8) de la Constitución Política del Estado, pues altera y modifica los términos contractuales de los convenios entre las IAFAS y las IPRESS, que las convierte en responsables solidarias, vulnerando además el artículo 62 de la Constitución Política del Estado, sobre la libertad de contratar. La norma cuestionada atenta contra la libre iniciativa privada de las empresas aseguradoras, por cuanto el Poder Ejecutivo a través de las referidas normas las desincentiva a intervenir y ofrecer servicios de salud a la población porque se las obliga a responder solidariamente junto con las IPRESS en virtud no de una ley ni pacto expreso sino a través de un Decreto Supremo. En virtud de la norma cuestionada las IAFAS podrían ser forzadas compulsivamente por el Tribunal Arbitral a ser emplazadas junto con las IPRESS en calidad de deudores solidarios por eventuales reclamos del afiliado, lo que vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva consagrada en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado.

OCTAVO: Por su parte, el Procurador Público especializado en materia constitucional, mediante escrito de fojas doscientos cincuenta y cinco, contesta la demanda, alegando que, en aplicación del artículo 7 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con los artículos 118 numeral 8 y 119 del Texto Constitucional, establece que el Poder Ejecutivo a través del sector competente (Ministerio de Salud) tiene la obligación de implementar medidas

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

reglamentarias para aplicar adecuadamente las leyes que tienen por finalidad proteger el derecho a la salud de las personas. Señala que, de acuerdo a los artículos 3, 4 y 5 de la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Salud, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1161, y el artículo 123 de la Ley General de Salud - Ley N° 26842, queda claro que el Ministerio de Salud cuenta con habilitación legal para expedir normas relacionadas con el aseguramiento de salud y para regular a las entidades involucradas; no obstante, precisa que la Ley N° 29344 - Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, establece funciones específicas al Ministerio de Salud en esta materia. Así, el Poder Legislativo le ha otorgado, mediante las leyes citadas, competencias al Ministerio de Salud para que como ente rector determine las medidas normativas que debe adoptar a fin de ejercer sus competencias en materia de aseguramiento de salud, y así garantizar su efectividad y el derecho a la salud de las personas; agrega que el Ministerio de Salud cuenta con las competencias legales para expedir las normas que considera pertinentes en materia de aseguramiento de salud y de las entidades que están vinculadas a esta actividad. Si bien la Ley no ha previsto que entre las entidades de IAFAS e IPRESS se establezca la responsabilidad solidaria, sí contaba con la habilitación legal para establecer la responsabilidad solidaria si la consideraba necesaria para garantizar que se pueda enfrentar a las situaciones de incumplimiento y que no se perjudique al asegurado; y como precisa el mismo literal h) del artículo 11 del Reglamento, se deja a salvo el derecho de repetición a efectos de exigir lo que corresponda entre las entidades.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

NOVENO: Mediante sentencia de fecha diecisiete de noviembre de dos mil quince, obrante a fojas trescientos cuarenta y uno, la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró infundada la demanda. La Sala de mérito sostuvo que, de acuerdo al artículo 123 de la Ley N° 26842 -Ley General

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

de Salud, el Ministerio de Salud es la Autoridad de Salud de nivel nacional, como organismo del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo la formulación, dirección y gestión de la política de salud y actúa como la máxima autoridad normativa en materia de salud; asimismo, señala que el artículo 6 de la Ley N° 29344, estipula que el Ministerio de Salud, en ejercicio de su rol rector en el sector salud, tiene la responsabilidad de establecer de manera descentralizada y participativa las normas y las políticas relacionadas con la promoción, la implementación y el fortalecimiento del aseguramiento universal en salud; es más, el artículo 9 de la acotada Ley, crea la Superintendencia Nacional de Aseguramiento en Salud sobre la base de la Superintendencia de Entidades Prestadoras de Salud como organismo público técnico especializado, adscrito al Ministerio de Salud, con autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y financiera, encargada de registrar, autorizar, supervisar y regular a las instituciones administradoras de fondos de aseguramiento en salud, así como supervisar a las instituciones prestadoras de servicios de salud en el ámbito de su competencia, a fin de velar –entre otros- por la calidad, puntualidad, eficiencia y eficacia de la provisión de las prestaciones; en ese contexto, se colige que el Ministerio de Salud efectivamente tiene entre sus competencias el adoptar medidas normativas para garantizar el aseguramiento de salud de las personas y regular a las entidades involucradas, entre ellas establecer *una responsabilidad solidaria* aplicable a las Instituciones Administradoras de Fondos de Aseguramiento en Salud – IAFAS junto con las Instituciones Prestadoras de Servicio de Salud - IPRESS.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

DÉCIMO: Mediante escrito de fecha diecisiete de febrero de dos mil dieciséis, obrante a fojas trescientos sesenta y dos, las demandantes interponen recurso de apelación, expresando los siguientes agravios:

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

- a) La sentencia se pronuncia sobre el tema de la competencia regulatoria del MINSA y su potestad para expedir normas en el ámbito del aseguramiento a la salud, pese a que ello no es materia de controversia en la demanda de acción popular, soslayando la discusión central que vía Reglamento o Decreto Supremo no puede instituirse un régimen de solidaridad, pues ello contraviene la Ley y la Constitución Política del Estado.
- b) No se cuestiona al órgano creador del Decreto Supremo cuestionado ni tampoco su competencia.
- c) El artículo 11 inciso h) del Decreto Supremo N° 008-2010-SA, Reglamento de la Ley N° 29344 - Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, es inaplicable por contravenir los artículos 1183 del Código Civil y 51, 62, 118 inciso 8 y 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, al instituir mediante la norma impugnada una responsabilidad solidaria aplicable a las Instituciones Administradoras de Fondos de Aseguramiento en Salud.

FUNDAMENTOS DE LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:

UNDÉCIMO: Corresponde a esta Sala Suprema pronunciarse sobre la invocada ilegalidad y/o inconstitucionalidad de la norma cuestionada objeto del proceso de acción popular, para lo cual será necesario tomar en consideración los fundamentos que siguen a continuación:

En el plano del control de la compatibilidad normativa con la Norma Fundamental, el modelo peruano de jurisdicción constitucional tiene previstos tanto el control difuso como el control concentrado o abstracto de constitucionalidad de las normas jurídicas. Así, al amparo del segundo párrafo del artículo 138 de la Norma Fundamental, todo juez en cualquier proceso, tiene la potestad de ejercer el control difuso e inaplicar una norma con rango

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

legal por estimarla incompatible, formal o materialmente con el texto constitucional.

DUODÉCIMO: Asimismo, en cuanto al control concentrado o abstracto de las normas jurídicas, que implica no un análisis incidental de la norma cuestionada sino una evaluación concreta sobre ella, al margen de sus aplicaciones materiales, con la consecuencia no de la inaplicación para un caso determinado, sino con la pérdida de efectos generales, oponible a todos los poderes públicos o privados; nuestro ordenamiento constitucional ha reservado dicho examen tanto al Tribunal Constitucional, para el caso de las normas jurídicas de rango y fuerza legal, a través del proceso de inconstitucionalidad, como al Poder Judicial, para el caso de las normas jurídicas con rango infralegal, mediante el proceso de acción popular.

En ese orden de ideas, si bien los procesos de inconstitucionalidad y de acción popular tienen por finalidad la expulsión del ordenamiento de normas legales e infralegales que contravengan la Constitución Política del Estado, existen importantes diferencias entre uno y otro modelo, como por ejemplo, en el caso de la acción popular, la posibilidad de deducir medidas cautelares y los efectos retroactivos de la sentencia que declara fundada la demanda, en tanto se entiende que su sanción es la de nulidad, tal como lo establece el artículo 81 del Código Procesal Constitucional.

Así, corresponde al Juez constitucional no solo evaluar la norma reputada como inconstitucional y/o ilegal, sino aplicar un conjunto de criterios de interpretación con la finalidad de poder establecer una interpretación que, antes que derogar la norma, o dejar que siga surtiendo efectos, pueda tornarla compatible con el modelo prefigurado por la norma fundamental, aplicando para ello la conocida distinción entre disposición y norma que ha sido trabajada por la jurisprudencia constitucional italiana, y que el Perú también acoge.

DÉCIMO TERCERO: En el caso bajo análisis, conviene señalar que con fecha nueve de abril de dos mil nueve se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" la

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

Ley N° 29344, Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, cuyo objeto es establecer el marco normativo del aseguramiento universal en salud, a fin de garantizar el derecho pleno y progresivo de toda persona a la seguridad social en salud, así como normar el acceso y las funciones de regulación, financiamiento, prestación y supervisión del aseguramiento.

Asimismo, mediante Decreto Supremo N° 008-2010-SA³, se aprobó el Reglamento de la Ley N° 29344, que en su artículo 11⁴ establece las funciones de las Instituciones Administradoras de Fondos de Aseguramiento de Salud, entre ellas, en su inciso h) prevé la responsabilidad solidaria entre las IAFAS y las IPRESS frente a los usuarios por los planes de salud que oferta a través de infraestructura propia o de terceros, sin perjuicio del derecho de repetición a que hubiere lugar.

DÉCIMO CUARTO: Para efectos de determinar si se ha vulnerado el texto constitucional, este Supremo Tribunal deberá realizar el test de control formal de constitucionalidad y para tal propósito se debe tener en cuenta los principios y reglas previstos en la Constitución Política del Estado y la Ley que regula la función legislativa, y el cumplimiento de los principios de publicidad y unidad material. Esta distinción tiene que ver con el carácter de los vicios de inconstitucionalidad de la Ley. En efecto, una Ley puede oponerse a la Constitución Política del Estado por no haberse elaborado a través del procedimiento correcto (inconstitucionalidad formal); o por contener soluciones contrarias a la Carta Fundamental (inconstitucionalidad material). En el supuesto de la inconstitucionalidad formal, se constata una infracción al procedimiento establecido en el Texto Constitucional. Se justifica esta distinción de fondo y forma, porque el ordenamiento constitucional no sólo está constituido por normas de carácter material, sustantivo o de contenido, sino también por normas de carácter formal o de procedimiento.

³ Publicado en el Diario Oficial con fecha 03 de abril de 2010.

⁴ D.S. N° 008-2010-SA. Artículo 11.- Corresponde a las IAFAS: h. Asumir responsabilidad solidaria con las IPRESS frente a los usuarios por los planes de salud que oferta a través de infraestructura propia o de terceros, sin perjuicio del derecho de repetición a que hubiere lugar. La SUNASA definirá el procedimiento de atención al usuario.

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

DÉCIMO QUINTO: El Tribunal Constitucional⁵ ha establecido que una norma incurre en una infracción constitucional de forma, fundamentalmente, en tres supuestos: a) cuando se produce el quebrantamiento del procedimiento legislativo previsto en la Constitución Política del Estado para su aprobación. Dicho evento tendría lugar, por ejemplo, si, fuera de las excepciones previstas en el Reglamento del Congreso de la República, un Proyecto de Ley es sancionado sin haber sido aprobado previamente por la respectiva Comisión dictaminadora, tal como lo exige el artículo 105 de la Constitución Política del Estado; b) cuando se ha ocupado de una materia que la Constitución Política del Estado directamente ha reservado a otra específica fuente formal del derecho. Así, por ejemplo, existen determinadas materias que la Constitución Política del Estado reserva a las leyes orgánicas (v.g. de conformidad con el artículo 106, la regulación de la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución), razón por la cual en caso de que una Ley ordinaria se ocupe de dicha regulación, incurriría en un vicio de inconstitucionalidad formal; y, c) cuando es expedida por un órgano que, constitucionalmente, resulta incompetente para hacerlo. Ello tendría lugar, por ejemplo, si el Poder Legislativo expidiera Decretos de Urgencia, pues la posibilidad de dictar dichas fuentes normativas ha sido reservada al Presidente de la República, conforme a lo previsto en el artículo 118 de la Constitución Política del Estado.

DÉCIMO SEXTO: En tal contexto, este Supremo Tribunal considera necesario realizar el control constitucional formal de la norma cuestionada, siguiendo los criterios desarrollados por el Tribunal Constitucional. Así, respecto al supuesto contemplado en el acápite a) desarrollado en la consideración anterior, referido al quebrantamiento del procedimiento legislativo previsto en la Constitución Política para su aprobación. Al respecto, conviene señalar que el artículo 118 inciso 8 de la Constitución Política del Estado dispone que corresponde al

⁵ Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 020-2005-PI/TC, de fecha 27 de setiembre de 2005, Fundamento Jurídico N° 22.

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

Presidente de la República: ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y, dentro de tales límites dictar decretos y resoluciones. Para ejercer esta atribución requiere de la intervención de sus Ministros, toda vez que, conforme al artículo 120 de la Constitución Política del Estado, son nulos los actos del Presidente de la República que carecen de refrendación Ministerial. De otra parte, la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo - Ley N° 29158, señala en su artículo 11 que corresponde al Presidente de la República dictar los Decretos Supremos, precisando además que pueden requerir o no el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, según lo disponga la ley. Son rubricados por el Presidente de la República y refrendados por uno o más Ministros a cuyo ámbito de competencia correspondan.

Ahora bien, el Decreto Supremo N° 008-2010-SA ha sido rubricado por el Presidente de la República y refrendado por los titulares de los Ministerios de Economía y Finanzas, de la Mujer y Desarrollo Social, de Defensa, del Interior, de Trabajo y Promoción del Empleo y de Salud, con la finalidad de reglamentar la Ley N° 29344 - Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el tres de abril de dos mil diez; por tanto, la norma impugnada cumple con el procedimiento contemplado en las normas constitucionales antes anotadas, por ende, no se advierte el quebrantamiento del procedimiento legislativo previsto en la Constitución Política del Estado para su aprobación.

DÉCIMO SÉPTIMO: En cuanto al supuesto referido al órgano que, constitucionalmente, resulta incompetente para hacerlo, contemplado en el literal c), cabe anotar que, de acuerdo con los artículos 118 inciso 8, y 120 de la Constitución Política del Estado, concordantes con el artículo 11 de la Ley N° 29158, el órgano constitucionalmente competente para dictar Decretos Supremos es el Poder Ejecutivo que, de acuerdo a las citadas normas jurídicas, está conformado por el Presidente de la República y el Consejo de Ministros.

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

En este caso, el Decreto Supremo impugnado ha sido rubricado por el Presidente de la República y refrendado por los titulares de los Ministerios de Economía y Finanzas, de la Mujer y Desarrollo Social, de Defensa, del Interior, de Trabajo y Promoción del Empleo y de Salud, siendo esto así, la norma impugnada ha sido dictada por el órgano constitucionalmente competente; en virtud de ello, se concluye que la norma infralegal ha superado los criterios esgrimidos en los literales a) y c) desarrollados en el considerando décimo quinto de esta resolución.

DÉCIMO OCTAVO: En cuanto al supuesto consistente en que la norma impugnada se ha ocupado de una materia que la Constitución Política del Estado directamente ha reservado a otra específica fuente formal del derecho, cabe anotar, que todo Juez constitucional encargado de dirimir una controversia en esa materia, como es el caso de un proceso de control concentrado o abstracto como el de acción popular, deberá apreciar en cuanto, resulten pertinentes, los criterios de presunción de constitucionalidad, unidad de la Constitución, concordancia práctica, fuerza normativa, eficacia integradora, entre otros. Ello con la finalidad de que, si no es posible, a través de ellos, obtener una interpretación que torne constitucional la norma cuestionada objeto de análisis, entonces solamente corresponderá declarar su inconstitucionalidad y/o ilegalidad, y en consecuencia su nulidad y expulsión de nuestro ordenamiento.

DÉCIMO NOVENO: Al respecto, el Tribunal Constitucional⁶ ha establecido que la particular estructura normativa de sus disposiciones que, a diferencia de la gran mayoría de las leyes, no responden en su aplicación a la lógica subsuntiva (supuesto normativo – subsunción del hecho – consecuencia), exige que los métodos de interpretación constitucional no se agoten en aquellos criterios clásicos de interpretación normativa (literal, teleológico, sistemático e histórico),

⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 5854-2005-PA/TC, de fecha 08 de noviembre de 2005, Fundamento Jurídico N° 12.

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

sino que abarquen, entre otros elementos, una serie de principios que informan la labor hermenéutica del Juez constitucional. Tales principios son:

- a) *El principio de unidad de la Constitución:* Conforme al cual la interpretación de la Constitución debe estar orientada a considerarla como un “todo” armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto.
- b) *El principio de concordancia práctica:* En virtud del cual toda aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta “optimizando” su interpretación, es decir, sin “sacrificar” ninguno de los valores, derechos o principios concernidos, y teniendo presente que, en última instancia, todo precepto constitucional, incluso aquellos pertenecientes a la denominada “Constitución orgánica” se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales, como manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la sociedad y el Estado (artículo 1º de la Constitución Política del Estado).
- c) *El principio de corrección funcional:* Este principio exige al juez constitucional que, al realizar su labor de interpretación, no desvirtúe las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, de modo tal que el equilibrio inherente al Estado Constitucional, como presupuesto del respeto de los derechos fundamentales, se encuentre plenamente garantizado.
- d) *El principio de función integradora:* El “producto” de la interpretación sólo podrá ser considerado como válido en la medida que contribuya a integrar, pacificar y ordenar las relaciones de los poderes públicos entre sí y las de éstos con la sociedad.
- e) *El principio de fuerza normativa de la Constitución:* La interpretación constitucional debe encontrarse orientada a relevar y respetar la

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

naturaleza de la Constitución como norma jurídica, vinculante *in toto* y no sólo parcialmente. Esta vinculación alcanza a todo poder público (incluyendo, desde luego, a este Tribunal) y a la sociedad en su conjunto.

VIGÉSIMO: Para efectos de determinar si el Decreto Supremo N° 008-2010-SA supera el supuesto desarrollado por el Tribunal Constitucional referido a si la norma impugnada se ha ocupado de una materia que la Constitución directamente ha reservado a otra fuente formal del derecho, hay que recurrir al principio de fuerza normativa de la Constitución, el cual se manifiesta en dos vertientes: a) *objetiva*, conforme a la cual la Constitución Política del Estado se ubica en la cúspide del ordenamiento jurídico⁷; y, b) *subjetiva*, en cuyo mérito ningún acto de los poderes públicos⁸, o de la colectividad en general⁹, puede desconocer o desvincularse respecto de sus contenidos.

VIGÉSIMO PRIMERO: En su aspecto objetivo, éste se evidencia a través del principio de jerarquía piramidal de las normas previsto en el artículo 51 de la Carta Magna, que consagra que la Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. Al respecto, García Belaunde¹⁰ comenta que este principio, que nace propiamente con el constitucionalismo moderno a fines del siglo XVIII, viene a decir que dentro del ordenamiento no todos sus componentes son iguales, sino que están dispuestos en un orden de menor a mayor, coronados, como se sabe, por la Constitución, como la máxima norma del ordenamiento jurídico. Con ello se postula una prelación normativa con arreglo a la cual, las normas se diversifican en una pluralidad de categorías que se escalonan en consideración a su rango jerárquico. Dicha estructuración se debe a un escalonamiento

⁷ Constitución Política de 1993. Artículo 51. – La Constitución prevalece sobre toda norma legal y así sucesivamente.

⁸ Constitución Política de 1993. Artículo 45.- El poder del Estado emana del pueblo, quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen.

⁹ Constitución Política de 1993. Artículo 38.- Todos los peruanos tienen el deber de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación.

¹⁰ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. Jerarquía y publicidad de las normas en: La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo. Tercera edición, Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, pp. 223.

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

sucesivo tanto en la producción como en la aplicación de las normas jurídicas. Esta jerarquía se fundamenta en el principio de subordinación escalonada. Así, la norma inferior encuentra en la superior la razón de su validez y, además, obtiene ese rasgo siempre que hubiese sido creada por el órgano competente y mediante el procedimiento previamente establecido en la norma superior.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Ahora bien, la pirámide jurídica nacional debe comprenderse a la luz de dos criterios rectores, a saber: a) *Las categorías*. Son la expresión de un género normativo que ostenta una cualificación de su contenido y una condición preferente determinada por la Constitución o por sus normas reglamentarias. Ellas provienen de una especie normativa; es decir, aluden a un conjunto de normas de contenido y valor semejante o análogo (leyes, decretos, resoluciones, etc.); y, b) *Los grados*. Son los que exponen una jerarquía existente entre las normas pertenecientes a una misma categoría. Tal es el caso de las resoluciones (en cuyo orden decreciente aparecen las resoluciones supremas, las resoluciones ministeriales, las resoluciones viceministeriales, etc.)¹¹. En cuanto a las categorías normativas, se tiene las siguientes: i) Primera categoría: las normas constitucionales y las normas con rango constitucional; ii) Segunda Categoría: las leyes y las normas con rango o de ley. Allí aparecen las leyes, los tratados, los decretos legislativos, los decretos de urgencia, el Reglamento del Congreso, las resoluciones legislativas, las ordenanzas regionales, las ordenanzas municipales y las sentencias expedidas por el Tribunal Constitucional que declaran la inconstitucionalidad de una ley o norma con rango de ley; iii) Tercera categoría: los decretos y las demás normas de contenido reglamentario; iv) Cuarta categoría: las resoluciones; y, v) Quinta categoría: los fallos jurisdiccionales y las normas convencionales.

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00047-2004-AI/TC, de fecha 24 de abril de 2006, Fundamento Jurídico N° 61.

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

Lo antes expuesto permite concluir que, de acuerdo a la subordinación escalonada normativa, ninguna norma de inferior jerarquía debe desnaturalizar los alcances de una norma de superior jerarquía, pues debe ser compatible con la superior, ello en virtud a que la Constitución Política del Estado prevalece sobre toda norma legal y la ley sobre las normas de inferior jerarquía y así sucesivamente.

VIGÉSIMO TERCERO: En ese contexto, el artículo 118 inciso 8¹² de la Constitución Política del Estado establece los límites a la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo, consistentes en que la fuente normativa denominada Reglamento no debe transgredir ni desnaturalizar las leyes que pretende reglamentar. Estos mismos límites, delimitan la expedición de los decretos y resoluciones. El artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo dispone que los Decretos Supremos constituyen normas de carácter general que reglamentan normas con rango de ley o regulan la actividad sectorial funcional o multisectorial funcional a nivel nacional, esto es, su objeto es reglamentar una norma con rango de ley, sin transgredirla.

VIGÉSIMO CUARTO: En el caso subjudice, se puede apreciar que la Ley N° 29344, Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud, tiene como objeto establecer el marco normativo del aseguramiento universal en salud, a fin de garantizar el derecho pleno y progresivo de toda persona a la seguridad social en salud, así como normar el acceso y las funciones de regulación, financiamiento, prestación y supervisión del aseguramiento; sin embargo, dicha Ley no ha regulado la responsabilidad solidaria entre las entidades que conforman el ámbito de seguridad social en salud, pese a ello, mediante el inciso h) del artículo 11 del Decreto Supremo cuestionado, que aprueba el Reglamento de la citada Ley N° 29344, sin delegación legal alguna establece responsabilidad solidaria entre las Administradoras de Fondos de Aseguramiento en Salud - IAFAS y las Instituciones Prestadoras de Servicios

¹² Art. 118 inciso 8 de la Constitución Política: Corresponde al Presidente de la República: Ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y, dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones.

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

de Salud -IPRESS. Por tanto, se puede advertir con claridad que la norma cuestionada colisiona el principio de jerarquía normativa previsto en el artículo 51 de la Constitución Política del Estado al desnaturalizar mediante una norma infralegal los alcances de una norma legal tal como la Ley N° 29344, por consiguiente, el Decreto Supremo impugnado no supera el test de control constitucional formal; por ende, debe ser expulsado del ordenamiento jurídico nacional.

VIGÉSIMO QUINTO: Este Supremo Tribunal también advierte que el Decreto Supremo N° 008-2010-SA infringe el artículo 1183 de l Código Civil, norma con rango de ley que establece que la solidaridad no se presume, solo la ley o el título de la obligación la establecen en forma expresa. En efecto, la obligación solidaria es una modalidad de obligación con pluralidad de sujetos, consistente en que existiendo varios [deudores](#) o acreedores, de una prestación que, pudiendo ser divisible, se puede exigir a cada uno de los deudores o acreedores por el total de ella, de manera que el efectuado o recibido por uno de ellos, extingue toda la obligación respecto del resto. La [obligación](#) solidaria da a cada [acreedor](#) el [derecho](#) de demandar el pago total del [crédito](#), aunque sea divisible entre ellos. El efecto fundamental es el mismo que en las [obligaciones indivisibles](#); pero en este caso, la [posibilidad](#) de [reclamar](#) la totalidad no deriva de la naturaleza de la [prestación](#), sino de la [voluntad](#) de las [partes](#) o de la ley. Finalmente, la norma comentada es clara al establecer que dicha solidaridad no se presume sino lo establece la ley o el título de la obligación en forma expresa. Sin embargo, como se ha señalado en forma precedente, mediante una norma infralegal se pretende regular la responsabilidad solidaria.

VIGÉSIMO SEXTO: Finalmente, se debe precisar que de acuerdo con el tercer párrafo del artículo 81 del Código Procesal Constitucional, corresponde declarar la nulidad de la norma cuestionada, con efecto retroactivo desde su publicación, debido a que deviene en nula desde su expedición al vulnerar el

**SENTENCIA
A.P. N° 7548-2016
LIMA**

principio constitucional de jerarquía normativa de la Constitución Política del Estado.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Por tales razones, este Supremo Tribunal considera que se debe revocar la sentencia apelada, por cuanto el artículo 11 inciso h) del Decreto Supremo N° 008-2010-SA deviene en inconstitucional e ilegal.

DECISIÓN:

Por tales razones: **REVOCARON** la sentencia expedida por la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha diecisiete de noviembre de dos mil quince, de fojas trescientos cuarenta y uno, que declaró infundada la demanda de acción popular; y, **REFORMANDOLA** la declararon **FUNDADA**; en consecuencia: **NULA** por inconstitucional e ilegal el artículo 11 inciso h) del Decreto Supremo N° 008 2010 SA, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 29344, Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud; con **efecto retroactivo desde** su publicación; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en los seguidos por la Asociación Peruana de Empresas de Seguros - APESEG y la Asociación Peruana de Entidades Prestadoras de Salud - APEPS contra el Ministerio de Salud y otro; y los devolvieron.- **Juez Supremo Ponente Vinatea Medina.**

S.S.

LAMA MORE

VINATEA MEDINA

RUEDA FERNÁNDEZ

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA
A.P. N°7548-2016
LIMA**

WONG ABAD

TOLEDO TORIBIO

Ncd/bma