

DERECHO

**LA CONCEPCIÓN GARANTISTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y
EL DERECHO A LA ALIMENTACION COMO DERECHO SOCIAL EN
LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**THE GUARANTEE CONCEPTION OF FUNDAMENTAL RIGHTS AND THE
RIGHT TO FOOD AS A SOCIAL RIGHT IN THE JUDGMENT
OF THE CONSTITUTIONAL COURT.**

**Elmer Robles Blácido
Luis Robles Trejo
Rosa Quiñones Huaycha**

“Cuando se habla del derecho a la vida, habría que referirlo también a esta nueva dimensión: derecho, no solo a no ser eliminados, sino a disponer de medios para vivir; no solo a sobrevivir, sino a vivir una vida digna y libre”
L. Ferrejoli.

RESUMEN

La pobreza y extrema pobreza no es problema solo propio de la sociología o la economía. También, el derecho tiene espacio para aportar en la discusión de la misma.

En el presente caso, se trata analizar la sentencia del Tribunal Constitucional, a través del cual reconoce y ampara una pretensión referido al derecho a los alimentos. No es una sentencia más, de miles que tiene este supremo interprete de la Constitución. Sino, se trata de una decisión que reconoce como derecho fundamental al derecho a los alimentos. He ahí la importancia.

El presente trabajo, no solo es una reseña; sino es un análisis crítico desde la perspectiva del garantismo, el mismo que es una teoría general del Derecho y del Estado. Se analiza también si este derecho a los alimentos, deriva del principio de l

PALABRAS CLAVE:

Garantismo, derecho social, derecho a los alimentos, dignidad.

ABSTRACT

Poverty and extreme poverty is not a problem only of sociology or the economy. Also, the law has room to contribute in the discussion of it.

In the present case, it is a question of analyzing the judgment of the Constitutional Court, through which it recognizes and protects a claim related to the right to food. It is not one more sentence, of thousands that has this supreme interpreter of the Constitution. If not, it is a decision that recognizes the fundamental right to the right to food. That is the importance. This work is not only a review; It is a critical analysis from the perspective of guaranteeism, which is a general theory of law and the state. It is also analyzed whether this right to food

derives from the principle of human dignity, based on the unique votes contained in the judgment itself.

KEYWORDS

Guarantee, social right, right to food, dignity

1. Introducción

La pobreza, el hambre y la desnutrición es una constante en nuestro país. No es reciente este problema. Esta es, estructural e histórica.

Hemos tenido diagnósticos de esta realidad y, como respuesta, nos hemos llenado de discursos y promesas incumplidas. De eso hay suficiente evidencia, siendo la más irrefutable: la persistencia de estos males.

Los problemas, como los enunciados, no se resolverán con promesas, sino con políticas concretas. Más acción que promesas y engaños.

Ante ese panorama, es importante, primero reconocer a los alimentos, como un derecho fundamental y, además, como un derecho social. Sin ese reconocimiento, siempre habrá discursos en abstracto; floridos, pero nada concretos. Y el problema continuará como siempre.

El Tribunal Constitucional, en reciente sentencia, ha resaltado que el derecho a los alimentos, es un derecho fundamental. Para ello se ha basado en tratados internacionales, donde nuestro país, es parte.

El reconocimiento de este derecho no es nuevo; sino ya tiene tradición. Pero los Estados, entre ellos, el Perú; no ha dedicado políticas concretas para hacer realidad este derecho. En todo caso, es evidente la omisión en ese sentido. No bastan las normas. Es necesario acciones concretas, plausibles.

Pero el derecho a los alimentos, es un derecho social. Si esta es una verdad irrefutable, entonces, es necesario analizar este derecho desde una óptica determinada. Y, esa, es el garantismo.

El garantismo, como teoría del derecho, tiene una concepción particular de los derechos fundamentales, así como de los derechos sociales. Este trabajo, precisamente contiene esa mirada, ese marco teórico de análisis.

En síntesis, este trabajo analiza un caso concreto: La sentencia del Tribunal Constitucional que reconoce de manera expresa, el derecho a los alimentos. Esta decisión es sometida a crítica, análisis no de manera general; sino desde la óptica del garantismo. Esa es quizás, sea la diferencia de algunos otros comentarios que pudieran haber al respecto.

2. La teoría garantista de los derechos fundamentales

Sobre los derechos humanos hasta hoy, se ha escrito, discutido y propuesto mucho o, mejor, en demasía. Su fundamentación, justificación son variadas y, hasta contradictorias.

La razón de esta constatación, radica en dos fenómenos perceptibles: a) El reconocimiento expreso o tácito de las normas nacionales y/o supranacionales de los derechos fundamentales, el mismo que ha trascendido al ámbito social y; b) Las diferenciadas concepciones que cada uno asume respecto a los derechos fundamentales.

Una de esas teorías visibles y controvertidas, sobre los derechos fundamentales, es el garantismo, doctrina sustentada y desarrollada ampliamente por Luigi Ferrajoli.

2.1.- Aproximación al garantismo

El garantismo, no es una concepción única relacionada a la teoría de los derechos fundamentales. Es más bien, una doctrina más amplia. Diríamos abarcadora. Es una teoría general del Derecho; del Estado y filosofía del derecho.

Ferrajoli dirá que:

se hablará de garantismo para designar el conjunto de límites y vínculos impuestos a todos los poderes – públicos y privados, políticos (o de las mayorías y económicos (o del mercado), a nivel estatal y a nivel internacional - con el fin de tutelar, mediante la sujeción a la ley y, en especial, a los derechos fundamentales que en ella se establecen, tanto las esferas privadas contra los poderes públicos como la esfera pública contra los poderes privados ¹

El garantismo, como paradigma teórico general, propone la subordinación o sujeción al derecho de todos los poderes, sean públicos o privados. No hay poder que esté exento de controles por el derecho y sus garantías. Su finalidad es impedir la formación de poderes absolutos de todo tipo²

El garantismo, propone una tutela efectiva de los derechos fundamentales. Es decir, no solo aboga por el reconocimiento del derecho y sus garantías en la Constitución; sino porque éstas se hagan efectivo. Se materialice de mejor manera posible. Es plasmación en la práctica cotidiana de los derechos que se reconoce, los mismos que, además, tienen el carácter de expansivo.

2.2.- Concepción garantista de los derechos fundamentales

Ferrajoli (2001, p. 19), refiriéndose a los derechos fundamentales, ha señalado de manera explícita su postura personal y particular partiendo de la visión garantista, del siguiente modo:

... son derechos fundamentales todos aquéllos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de

¹ Ferrajoli, Luigi (2018) El paradigma garantista – filosofía crítica del derecho penal. Madrid, editorial Trotta, pág. 23

² Ferrajoli, Luigi (2008) Democracia y garantismo. Madrid, editorial Trotta, pág. 63

ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica, y por “status” la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas³

Hay dos cuestiones que surgen, a partir de esta definición de Ferrajoli de los derechos fundamentales:

a) Los derechos fundamentales, no son pretensiones morales positivados o recogidas por el derecho⁴

Desde la concepción garantista, no basta con el reconocimiento en la Constitución de los Derechos Fundamentales; sino es importante, la existencia de garantías que conlleven a su observancia en casos concretos y siempre. Su ausencia en el ordenamiento jurídico constitucional, genera una “laguna estructural”, que no es sino una omisión que se debe corregir la “ciencia jurídica denunciar”⁵.

Las garantías, para Ferrajoli, son ciertamente “...una obligación, jurídicamente impuesta y lógicamente implicada por esas expectativas pasivas en que consisten los derechos fundamentales, es decir, el introducir, como condiciones de su efectividad, las correspondientes modalidades activas: esto es, las prohibiciones y las obligaciones en las que consisten sus garantías”⁶

Ferrajoli, partiendo de esta premisa, ha señalado como cuarta tesis (de las cuatro que sustenta)⁷

2.3.- Los derechos sociales desde la óptica del garantismo

El gran salto de los derechos de libertad, hacia los derechos sociales, ha significado una cualificación evidente a la idea que se tenía de los derechos fundamentales.

Pero ese tránsito, no ha sido pacífico, menos lineal; sino conflictiva, como todo fenómeno sometido a leyes dialécticas.

³ Ferrajoli, Luigi (2001) Los fundamentos de los derechos fundamentales. Madrid, editorial Trotta, pág. 19

⁴ Conforme lo sostiene Peces-Barba Martínez, Gregorio (2004). Lecciones de derechos fundamentales. Madrid, editorial Dykinson, pág. 29.

⁵ Ferrajoli, Luigi (2016). Los Derechos y sus garantías-conversación con Mauro Barberis-. Madrid, editorial Trotta, pág., 61.

⁶ Idem . pág. 61

⁷ Ferrajoli, al mencionar las cuatro tesis en materia de derechos fundamentales: a) Radical diferencia entre derechos fundamentales y los derechos patrimoniales, b) Los derechos fundamentales, al corresponder a intereses y expectativas de todos, forman el fundamento y el parámetro de la igualdad jurídica; c) El carácter supranacional de gran parte de los derechos fundamentales y, d) Relaciones entre derecho y sus garantías.

El garantismo, es una concepción de derecho, que entiende como una correlación necesaria entre derechos de libertad y los derechos sociales. Mientras el primero obliga al Estado abstenerse de entrometerse en la autodeterminación individual; el segundo, obliga al Estado intervenir en la vida de los ciudadanos para satisfacer sus necesidades elementales⁸.

3.- Un breve diagnóstico de la pobreza en el Perú, como presupuesto fundante del derecho a los alimentos

De la simple constatación de nuestra realidad social en el país, se tiene un dato importante: Hay pobreza, pero también pobreza extrema y, ésta es una constante en el Perú, matizado con ciertos vaivenes, pero pobreza al fin.

¿Pero qué se entiende por pobreza? Éste es un vocablo polisémico. Spicker, señala que hay doce acepciones de pobreza en el ámbito de las ciencias sociales⁹.

Aquí no deslindaremos sobre el significado de la pobreza en estricto; pero si es importante tener una noción de pobreza desde una visión ligada a los derechos fundamentales. Es que la mayoría de los derechos fundamentales, se encuentran relacionadas con los derechos de la persona humana. Entre ellas, existe una relación de imbricación bastante sutil. Razón suficiente, para no prescindir de esta pretensión.

Volviendo al tema, concordamos con la definición de pobreza que da Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Palacio de las Naciones Unidas: “La pobreza puede,..., considerarse como un nivel reducido de capacidad o, como dice Sen, “la imposibilidad de las capacidades básicas para alcanzar determinados niveles mínimamente aceptables”¹⁰. Pero esta incapacidad, no puede ser indeterminado, sino ligado a la poca o

⁸ Ferrajoli, Luigi(2016). Los Derechos y sus garantías-conversación con Mauro Barberis-. Madrid, editorial Trotta, pág., 56.

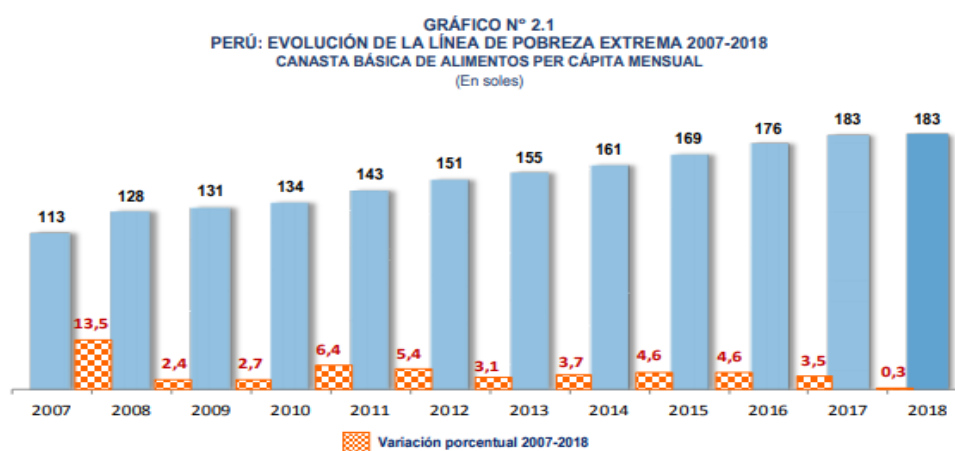
⁹ Spicker, Paul. Definiciones de pobreza: doce grupo sde significados. En: <http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsd/collect/clacso/index/assoc/D9376.dir/06spicker.pdf>. Visitado el 12 de septiembre del 2019. Para nuestro autor estas definiciones se pueden dividir en grupos como: Pobreza como concepto material(como carencia de bienes); pobreza como situación económica(bajos ingresos) y pobreza como juicio moral(cuando se juzga que sus condiciones materiales son moralmente inaceptables).

¹⁰ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Palacio de las Naciones Unidas AOCDDH(2004). Los derechos humanos y la reducción de la pobreza: Un marco conceptual. Pág.7., en: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/PovertyReductionsp.pdf>, visitado el 14 de septiembre del 2019.

precaria disponibilidad de los recursos económicos. Esta idea o concepción de la pobreza, es más operativa para nuestro trabajo.

Si hay pobreza, entonces esta trasgrede uno o varios derechos fundamentales, pues la carencia de recursos económicos, hace que algunas o muchas de estos derechos no se cumplan.

Decíamos que en nuestro país, hay pobreza. El propio Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), así lo ha reconocido, muy a pesar de sostener que estamos mejorando. Veamos algunos cuadros ilustrativos con sus respectivas interpretaciones:



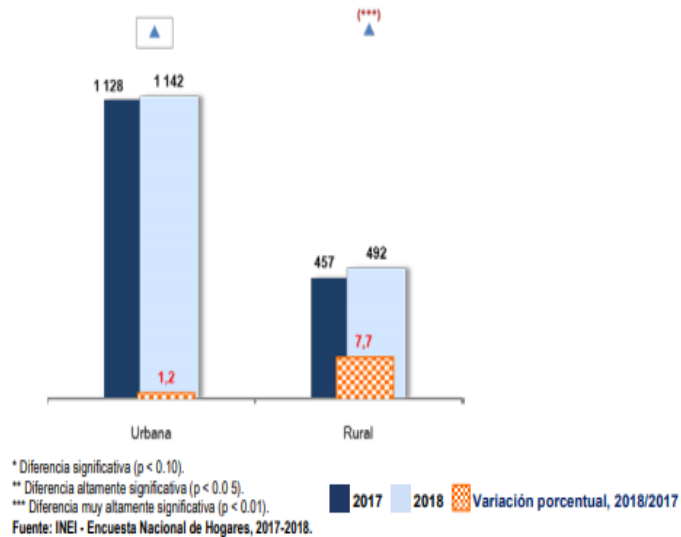
Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática - Encuesta Nacional de Hogares 2007 - 2018.

Según el INEI¹¹: “Analizando los resultados por área de residencia, entre los años 2017 y 2018, la línea de pobreza extrema en el área urbana no mostró variación significativa y el área rural aumentó ligeramente en 0,4%. La línea de pobreza extrema del área rural representa el 80,6% de la línea de pobreza extrema del área urbana”.

El INEI, luego del recojo de información, análisis de datos, llega a la conclusión de la existencia de extrema pobreza en el Perú.

¹¹ INEI (2019). Evolución de la pobreza monetaria 2007-2018 –Informe Técnico-. Pág.32.

GRÁFICO N° 1.10.1
 PERÚ: INGRESO REAL PROMEDIO PER CÁPITA MENSUAL, SEGÚN ÁREA DE RESIDENCIA, 2017 - 2018
 (Soles constantes base=2018 a precios de Lima Metropolitana)



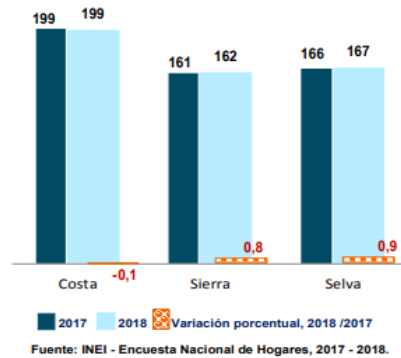
Fuente: INEI - Encuesta Nacional de Hogares, 2017 - 2018.

La interpretación que realiza del cuadro precedente el INEI es el siguiente: “La línea de pobreza extrema, a nivel de región natural es más alta en la Costa que llega a S/ 199 soles, seguido por la selva con S/ 167 soles y Sierra con S/ 162, siendo en ésta última 37 soles menos que en la Costa”¹².

Un dato evidente e inculcable que presenta el INEI: Hay extrema pobreza en el Perú y, ésta se acentúa más en la costa, seguida de la selva y luego la sierra.

¹² Idem. Pág.32.

GRÁFICO N° 2.3
 PERÚ: LÍNEA DE POBREZA EXTREMA, SEGÚN REGIÓN NATURAL, 2017 - 2018
 CANASTA BÁSICA DE ALIMENTOS, PER CÁPITA MENSUAL
 (En soles)



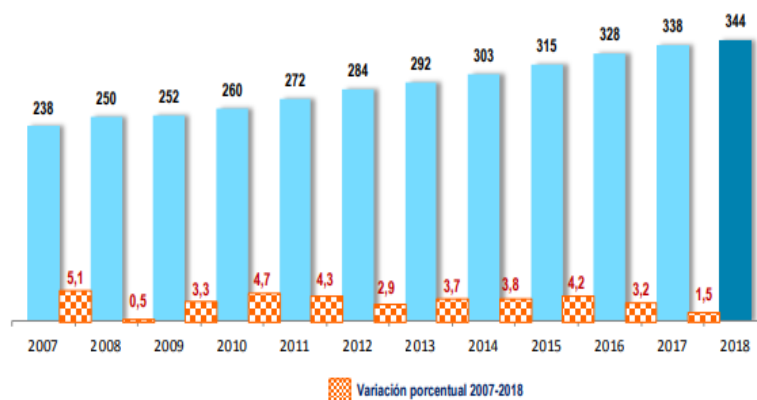
Fuente: INEI - Encuesta Nacional de Hogares, 2017 - 2018.

El INEI, hace la siguiente interpretación del cuadro precedente: “Según dominios geográficos, mayor línea de pobreza extrema se observa en Lima Metropolitana que se ubicó en S/ 220 soles seguido de la Selva urbana con S/ 180 soles. La menor línea de pobreza extrema se dio en la Selva rural con 146 soles, siendo 34 soles menos que la línea de pobreza extrema de la Selva urbana”¹³.

Según el análisis del INEI, la extrema pobreza existe, es más, si hay ciertas diferencias porcentuales por regiones, las diferencias no son abismales, sino probablemente explicables por la particularidad de cada región.

¹³ Idem. Pág.33.

GRÁFICO N° 2.5
 PERÚ: EVOLUCIÓN DE LA LÍNEA DE POBREZA TOTAL, 2007 - 2018
 CANASTA BÁSICA PER CÁPITA MENSUAL
 (En soles)

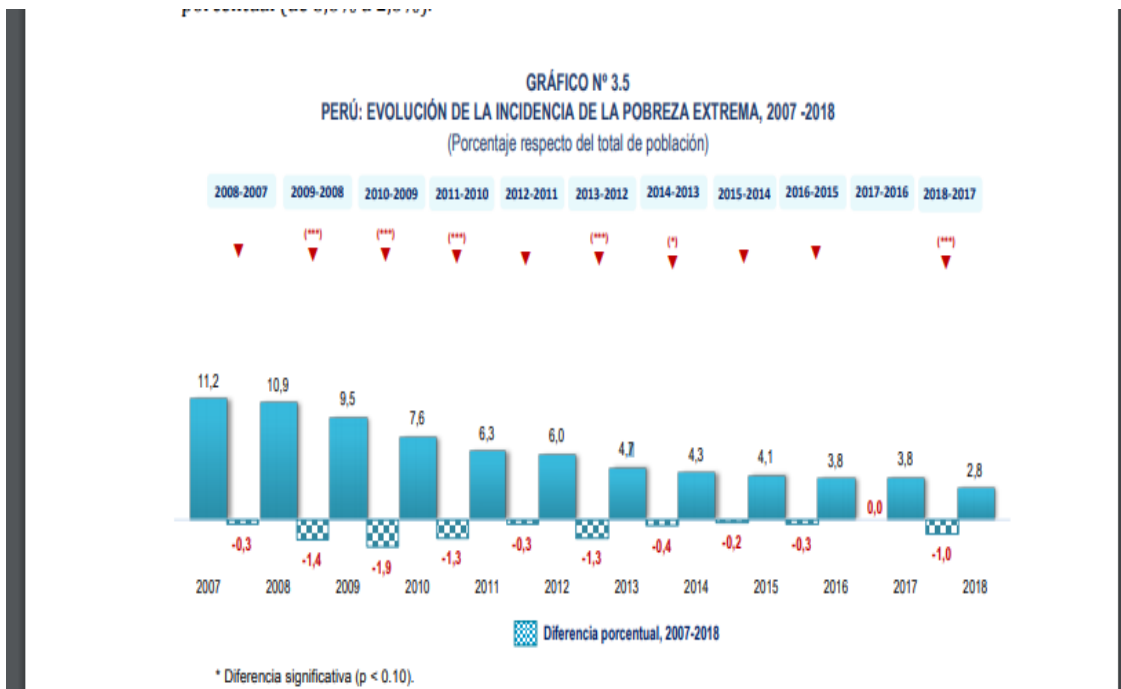


Fuente: INEI - Encuesta Nacional de Hogares, 2007 - 2018.

La interpretación al cuadro precedente lo hace el INEI, del siguiente modo: “Evaluando los resultados por área de residencia en el año 2018, la línea de pobreza en el área urbana se incrementó en 1,4% (S/ 364 soles a S/ 369 soles) y en el área rural en 1,3% (S/ 250 soles a S/ 253 soles)”¹⁴.

El INEI, concluye que la pobreza no solo existe; sino también se ha incrementado especialmente en el área urbana, seguida del área rural. Este dato es un indicador de que la pobreza es un problema histórico y permanente en nuestro país.

¹⁴ Idem. Pág.35.



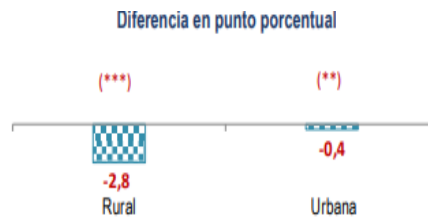
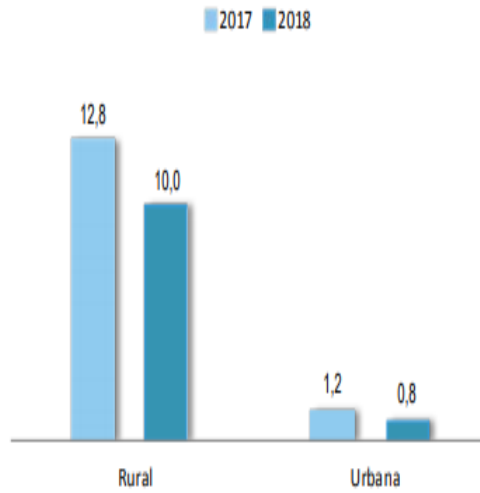
Fuente: INEI

La interpretación que realiza al cuadro precedente el INEI, es el siguiente: “Según área de residencia, la pobreza extrema afectó al 10,0% de la población del área rural, mientras que en el área urbana al 0,8%. Comparada con la registrada en el 2017, la pobreza extrema disminuyó en el área rural en 2,8 puntos porcentuales y en el área urbana en 0,4 punto porcentual”¹⁵.

Según los datos recogidos por el INEI, la extrema pobreza existe, sin embargo, habría una mejora de ésta situación; pero es evidente que no ha desaparecido.

¹⁵ Idem. Pág. 48.

GRÁFICO N° 3.6
 PERÚ: POBREZA EXTREMA, SEGÚN ÁREA DE RESIDENCIA, 2017-2018
 (Porcentaje del total de población)

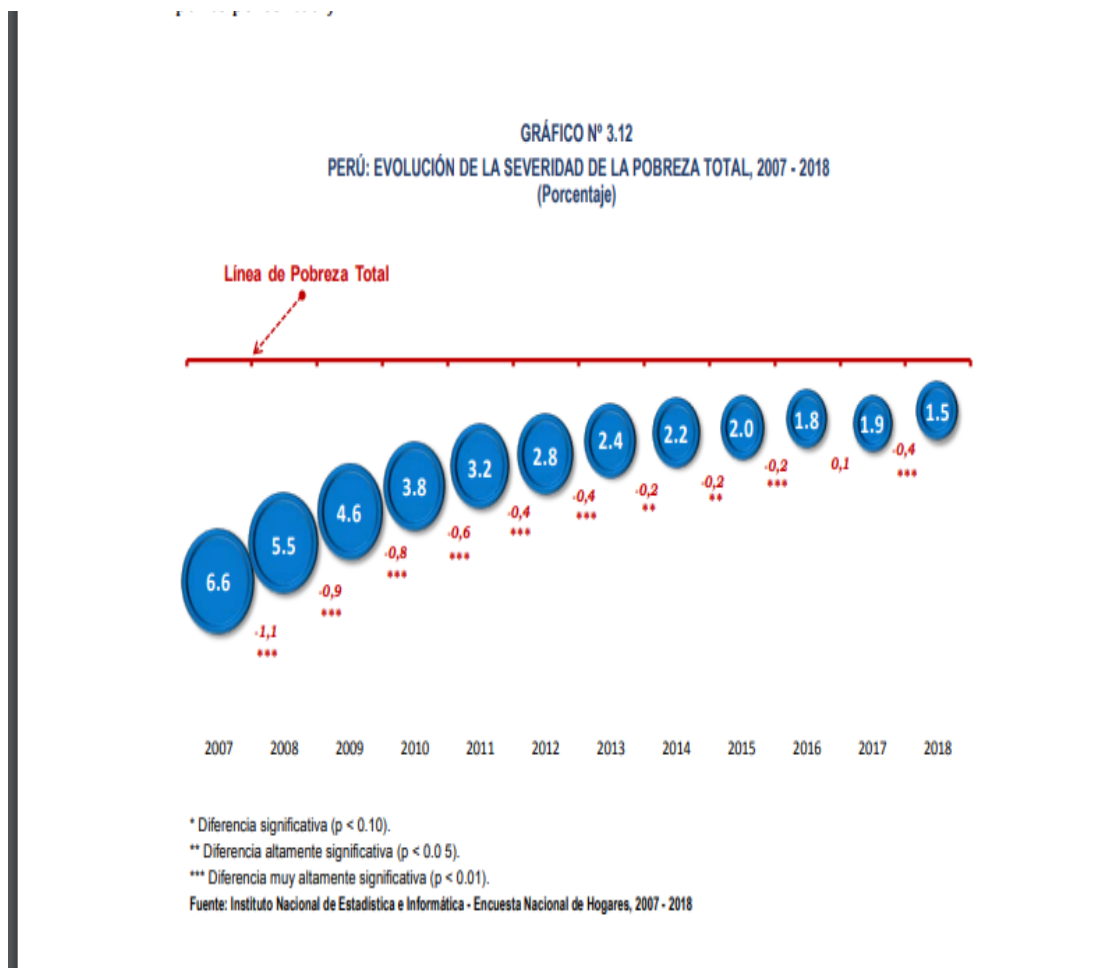


* Diferencia significativa ($p < 0.10$).
 ** Diferencia altamente significativa ($p < 0.05$).
 *** Diferencia muy altamente significativa ($p < 0.01$).
 Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática- Encuesta Nacional de Hogares, 2017-2018.

Este cuadro, ha sido interpretado del siguiente modo, por el INEI: “A nivel de región natural, la Sierra registra la mayor pobreza extrema, afectando al 6,3% de su población, seguida de la Selva con 4,6%. Al comparar los resultados con el año anterior, se observa que en la Sierra se redujo la pobreza extrema en 1,7 puntos porcentuales, en la Selva en 1,6 puntos porcentuales y en la Costa en 0,4 punto porcentual”¹⁶.

¹⁶ Idem. Pág. 48.

Para el análisis del INEI, está presente en nuestro país, la extrema pobreza, distribuyéndose por la sierra, la selva, siendo con mayor intensidad en el primero. Si bien se advierte una cierta mejora, pero no desaparece la extrema pobreza.



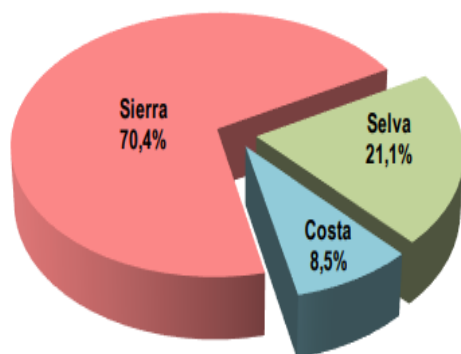
Según el INEI, este cuadro: “Este indicador refleja el grado de desigualdad de la pobreza al interior de los pobres. Indica que cuanto más alto es el valor existe mayor desigualdad entre los pobres. En el año 2018, la severidad o desigualdad entre los pobres se ubicó en 1,5%; comparando esta información con el año 2017, el grado de severidad entre los pobres disminuyó significativamente (0,4 punto porcentual).

En el área rural, la desigualdad entre los pobres es más amplia, siendo de 4,0% y en el área urbana de 0,9%. Entre los años 2017 y 2018, la severidad de la pobreza en el área urbana y rural disminuyó en 0,1 y 0,9 punto porcentual respectivamente.

Al observar la información a nivel de dominio, la severidad de la pobreza decreció en casi todos los dominios, a excepción de la Sierra urbana (creció 0,1 punto porcentual); los dominios que presentaron mayores disminuciones son la Selva rural, Sierra rural y Costa rural con 1,3; 0,9 y 0,6 puntos porcentuales, respectivamente. En Lima Metropolitana la severidad de la pobreza disminuyó en 0,2 punto porcentual¹⁷.

Como se advierte de la interpretación que da el INEI, la pobreza existe y, ésta se mantiene a pesar de ciertas mejoras. Es verdad que la severidad de la pobreza, no es uniforme en el país; sin embargo, esas pequeñas diferencias, no enervan la preocupación que debemos tener, por superarla. Idealmente porque no exista. Un país democrático, social; no puede aceptar la existencia de la pobreza en ninguna de sus manifestaciones.

GRAFICO N° 4.5
PERÚ: LOCALIZACIÓN POR REGIÓN NATURAL DE LA POBLACIÓN EN POBREZA EXTREMA, 2018
(Distribución territorial)



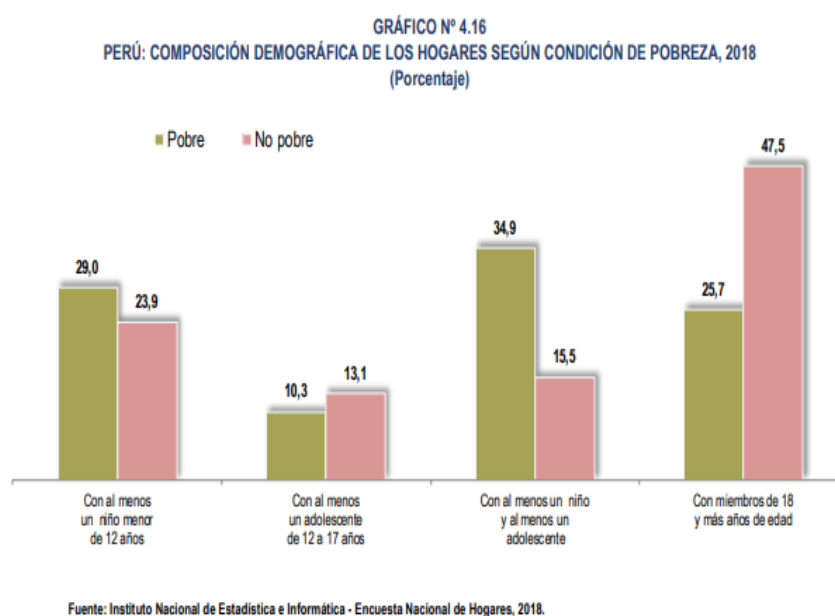
Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática - Encuesta Nacional de Hogares, 2018.

Según el análisis de estos datos, el INEI interpreta así: “El 55,0% de los pobres se encuentra en el área urbana y el 45,0% en el área rural. A nivel de región natural, el 46,8% están en la Sierra, el 36,7% en la Costa y el 16,5% en la Selva. En cambio, el pobre extremo, mayoritariamente se encuentran en el área rural del país, llegando al 77,8%. Según regiones naturales, el 70,4% está en la Sierra, el 21,1% en la Selva y el 8,5% en la Costa¹⁸.”

¹⁷ Idem. Pág. 55.

¹⁸ Idem. Pág. 64.

El INEI, haciendo una disgregación de la presencia de pobres y extremo pobres, infiere que hay más pobres extremos en la zona rural. Es ahí entonces, donde el Estado debe dar las atenciones más urgentes. No debemos quedarnos en la simple descripción y diagnóstico de la pobreza, es importante y urgente, afrontarla. Es tiempo de darle precisamente esa atención prioritaria, pero no solo de propuestas, sino de acciones concretas, que precisamente ataquen las causas de la pobreza y extrema pobreza en el país.



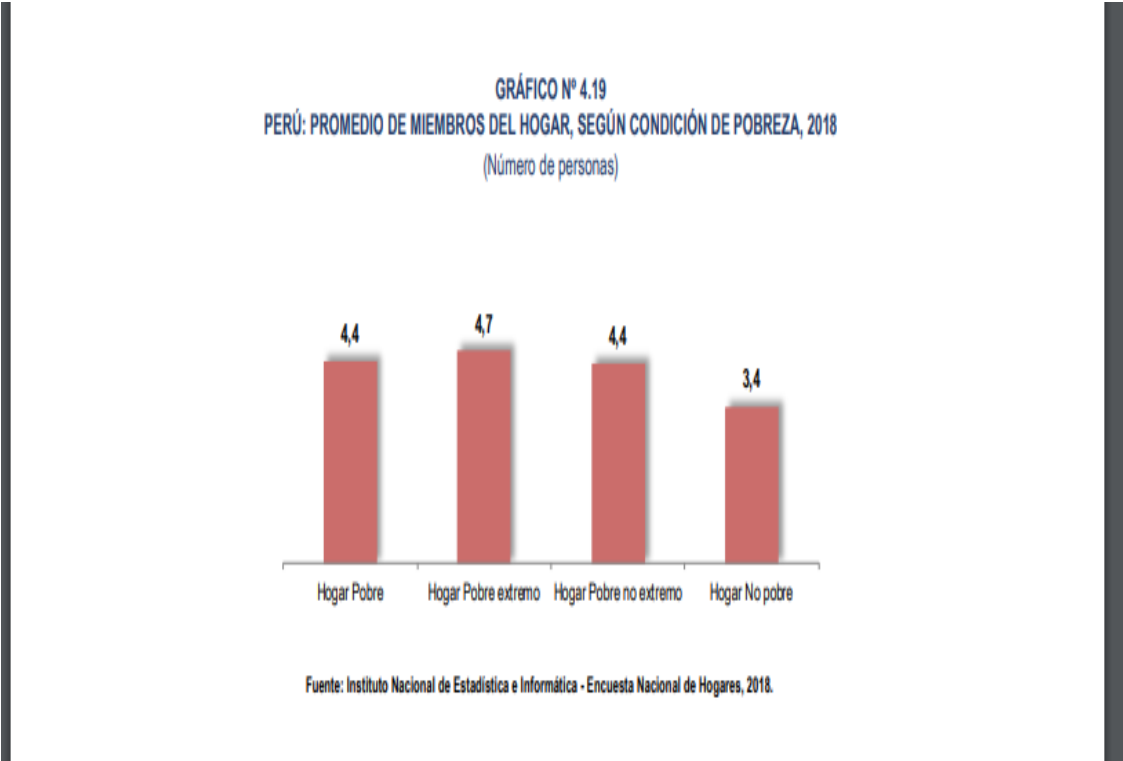
El INEI realiza la siguiente interpretación del cuadro precedente: “Los hogares de los pobres no sólo tienen un mayor tamaño, sino que también están conformados por una mayor proporción de niñas, niños y adolescentes implicando por consiguiente mayores tasas de dependencia económica en dichos hogares; esta situación contrasta con los hogares no pobres.

Analizando los resultados del año 2018, en el 74,3% de los hogares pobres del país existen al menos una niña/niño o una/un adolescente menor de 18 años de edad, mientras que en los hogares no pobres fue en el 52,5%. En cambio, en el 47,5% de los hogares no pobres

sus miembros tienen 18 años o más, mientras que en los hogares pobres presentan esta característica el 25,7%.

La presencia en el hogar, de miembros menores de 18 años de edad se asocia a la aún alta tasa de fecundidad, que ocasiona una elevada dependencia demográfica y un alto nivel de vulnerabilidad”¹⁹.

Es una constatación preocupante y real. Los hogares pobres, tienen mayor cantidad de miembros; especialmente niños(as), mientras que los no pobres, tienen menos. La consecuencia inevitable de esta realidad, es la carencia de satisfacciones materiales suficientes para poder vivir con dignidad a estas familias pobres y a la vez numerosas.



El INEI, hace la siguiente interpretación: “Los hogares pobres son de mayor tamaño y tienen un mayor número de niñas y niños que el hogar promedio de los hogares no pobres.

Según los resultados observados, el hogar pobre tiene en promedio un miembro más que los hogares no pobres. Por área de residencia, los hogares pobres del área urbana tienen

¹⁹ Idem. Pág.79.

1,3 miembros más que un hogar no pobre. En el área rural la diferencia es de 1,1 miembros”²⁰.

De todo lo presentado, especialmente de la información que nos presenta el INEI, se colige con claridad indubitable que existe la pobreza, la extrema pobreza. Pero lo más resaltante de todo esto, es que los hogares pobres, tienen mayor número de familia, por ende, sus necesidades son mayores.

Para finalizar, esta constatación que nos presenta el INEI, sobre la pobreza, extrema pobreza y demás problemas que afronta nuestro país; es importante presentar la siguiente información que nos alcanza: “En el año 2018, la pobreza extrema afectó al 2,8% de la población del país, que equivale a 900 mil personas, que tendrían un nivel de gasto per cápita inferior al costo de la canasta básica de alimentos que se ubica en 183 soles. Al comparar con el año 2017, la pobreza extrema disminuyó significativamente en 1,0 punto porcentual (de 3,8% a 2,8%)”²¹.

4.- Una aproximación conceptual al derecho a la alimentación

Los derechos fundamentales, no son producto de un reconocimiento circunstancial, emotivo o, de convicción.

El camino recorrido para el reconocimiento de los derechos fundamentales, ha sido tortuoso, de afirmación y negación; pero con el transcurso del tiempo, ha adquirido una importancia esencial en un Estado que se precia de democrático.

Los derechos fundamentales, reconocidos en un principio, fueron dirigidos al Estado. Este no debía intervenir o, en su defecto, abstenerse. Es decir, limitada el accionar del Estado. Era un no hacer.

Pero con el desarrollo de la sociedad, se tiene ahora el reconocimiento de los derechos sociales, los mismos que obligan al Estado a actuar, ya no solo a abstenerse.

²⁰ Idem. Pág. 84.

²¹ Idem. Pág. 47.

El Perú, ha suscrito muchos tratados. Entre ellas está la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Esta norma supranacional fundamental para el respeto a los derechos fundamentales; ha señalado en el Art. 28, lo siguiente: Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

Nuestra realidad actual, está latente. Uno de los problemas sociales más acuciantes es la falta de alimentación o limitada alimentación. Y si hay alimentación, aunque sea limitada, ésta es de mala calidad. La pobreza y extrema pobreza en que viven un buen porcentaje de peruanos, es una realidad irrefutable.

Aparte de las estadísticas presentadas; basta caminar por las calles y, observar mendigos, personas menesterosas, ancianos, niños. Es decir, los más desvalidos buscando apoyo solidario solo para un día. Es un acto heroico de sobrevivencia. Ni pensar de la educación, la salud, entre otras necesidades elementales.

Esta es una realidad de la pobreza material que un sector mayoritario de los peruanos tienen y, como es lógico, requiere ser afrontado con urgencia. No es admisible que un Estado Democrático, constitucional y social, pueda tener o tolerar en su seno la pobreza y extrema pobreza de manera permanente.

Entonces, esa realidad palpable en el tiempo, no solo en nuestro país; sino también en el mundo, ha generado la necesidad de reflexionar sobre el derecho a los alimentos; luego ha devenido su potivización.

4.1.- Idea de alimentación

Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua²², señala que los alimentos son el conjunto de sustancias que los seres vivos comen o beben para subsistir.

Añade, además, que son alimentos, cada una de las sustancias que un ser vivo toma o recibe para su nutrición.

Partiendo de las ideas que expone la RALE, se puede precisar que los alimentos son todas aquellas sustancias que el ser humano requiere no solo para vivir, sino vivir

²² RALE en: <https://dle.rae.es/?id=1rm36tt>, fecha de acceso el 14 de septiembre del 2019.

bien. Sin alimentos, no hay vida, por ende, deviene en indispensable los alimentos para los seres humanos.

Pero el ser humano, no solo quiere vivir; sino pretende vivir bien. Esta pretensión es propia de la naturaleza humana. Le es inherente a él. Ésta es, uno de los indicadores que lo diferencian de los demás seres vivos.

Para vivir bien y desarrollarse y cumplir su ciclo, los seres humanos, necesitan de otros factores esenciales, como: Salud, educación, vivienda, medio ambiente, entre otros. Solo si se tiene cumplido esos factores, se puede decir, que ha vivido bien.

4.2.- Los alimentos como Derecho

El solo vivir de manera natural de los seres humanos, no garantiza nada. También los otros seres viven y se reproducen y son perennes en el tiempo.

El reconocimiento de los alimentos, como algo esencial para los seres humanos, con el paso del tiempo convirtió a este, en derecho. Es decir, en algo inherente y exigible a favor de los seres humanos.

Ya no era, la alimentación una necesidad natural; sino ahora tiene amparo del derecho.

Pero tampoco, era y es suficiente, el reconocimiento como derecho a los alimentos; sino es indispensable que se materialice. Deje el lirismo, para hacerse realidad.

Precisamente en este siglo, donde la población crece y la pobreza subsiste entre ellas, es cuando se hace importante el profundizar el derecho a los alimentos, como algo esencial para la vida de los seres humanos.

4.3.- Derecho a la alimentación como derecho social

El reconocimiento del derecho a los alimentos, ha generado que este derecho, sea parte del denominado “derechos sociales”.

Al principio, en la sociedad primitiva, los seres humanos no requerían apoyo solidario alguno. Le bastaba con vivir con lo que la naturaleza les proveía. Pero ese estado de cosas cambió con el aumento de la población; la industrialización; la urbanización y la proletarianización²³; por ende, el Estado tenía la obligación de hacerse cargo de esa situación.

²³ Opinión de Mauro Barberis en: Ferrajoli, Luigi(2016). Los Derechos y sus garantías-conversación con Mauro Barberis-. Madrid, editorial Trotta, pág. 64.

Es aquí es donde nace los derechos sociales, como dice Ferrajoli²⁴ “...como cláusulas del pacto constitucional de convivencia, no menos esenciales que los derechos de libertad”. Es más, este pacto se torna importante en la sociedad actual, porque “En las sociedades modernas, sobre todo en las más complejas y avanzadas, el hecho de sobrevivir ya no es algo meramente natural, sino algo artificial y social que depende del grado de integración de los individuos en la sociedad”.

En sociedades divididas en clases sociales y conflictivas, como la nuestra (pero que también se repite a nivel mundial); es y era necesario reconocer el derecho a los alimentos como derechos sociales.

Pero hay un argumento recurrente al respecto: Los derechos sociales, entre ellas, el derecho a los alimentos, cuestan y, los estados no pueden atender teniendo en cuenta su gran magnitud.

Es verdad que los derechos sociales, tienen un costo. Pero también los derechos de libertad y los patrimoniales cuestan. La defensa, promoción y materialización de los derechos, siempre tienen su costo. No hay defensa de los derechos, que no tenga costo.

El Estado gasta en seguridad, en tribunales en defensa de los derechos de libertad y patrimoniales, entonces, ¿no puede también gastar para la materialización de los derechos sociales?. Evidentemente que sí. El Estado no tiene fin de lucro²⁵.

No le falta razón de Ferrajoli²⁶, cuando sostiene que “En los países pobres, donde no están garantizados los derechos sociales, se crea más bien un circuito perverso-hambre, enfermedades, improductividad, pobreza- que perjudica cualquier posible desarrollo de la economía”.

Los derechos sociales, para que se materialicen y, puedan cumplir plenamente sus fines y, no ser simples enunciados, requieren, como dice Carbonell²⁷: a) De un cierto modelo de organización estatal; b) De una serie de precondiciones incluso de carácter psicológico y, c) De una base axiológica que permita reconocer el deber moral de hacernos cargo de las necesidades de los demás.

²⁴ Idem. pág. 64.

²⁵ Idem. pág. 65.

²⁶ Idem. pág. 65.

²⁷ Carbonell, Miguel y Salazar Pedro(2005). Garantismo: Estudios sobre el pensamiento de Luigui Ferrajoli. Madrid, editorial Trotta.

En el mundo de hoy (siglo XXI); los derechos sociales, tienen mayores retos y exigencias. Una sociedad compleja y dividida en clases, donde hay un reducido grupo de ricos y muchísimos pobres, requieren para su subsistencia del apoyo del Estado. En ella, se circunscribe, el derecho a los alimentos.

Cuando hablamos del derecho a los alimentos, no estamos haciendo referencia a los derechos de libertad o patrimoniales; sino a un derecho social, por ende, es un derecho de hacer por parte del Estado.

Aparte de ser considerado como derecho social, debe tenerse en cuenta que el derecho a los alimentos, no se configura en abstracto y, aislado de otros derechos o connotaciones de este derecho fundamental.

El derecho a los alimentos, en la realidad, se relaciona con:

- Una alimentación adecuada
- A no sufrir hambre y malnutrición
- Al acceso seguro a agua potable
- A recursos para cocinar
- A un alto estándar de salud mental y física
- Al desarrollo
- A disfrutar de los beneficios del progreso científico
- A mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos
- A la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales
- A una distribución equitativa de los alimentos mundiales
- A la educación y acceso a la información
- Acceso al trabajo de los padres
- Acceso a los recursos naturales (la tierra, agua, bosques y otros)
- A un Medio ambiente de paz y seguridad²⁸.

²⁸ Abajo Valeria y otros (2010). Derecho a la alimentación. En: <http://labuenafruta.com.ar/sites/default/files/documentos/alimentacion.pdf>, fecha de acceso el 15 de septiembre del 2019, pág. 22.

4.4.- Los alimentos mercancía o bien público²⁹

Los alimentos *prima facie*, deben ser considerados como bien común, pues es indispensable para todos los seres humanos, al margen de su posición social, económica y de poder. Les corresponde a los seres humanos, atendiendo única y exclusivamente a su condición de seres humanos.

Sin embargo, la Organización Mundial del Comercio –mediante su Acuerdo General para las Tarifas y el Comercio (GATT) –, ha considerado a los alimentos, como bienes comercializables y abiertos a explotación lucrativa, entonces, desde esta visión, deja de ser un bien común.

Lo antes señalado, tiene directa relación con el modelo económico establecido en la Constitución Política del Estado, toda vez que el Art. 58 de la Carta Magna, prescribe que la iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía de mercado. Esta prescripción, además tiene relación con otros principios establecidos en la propia Constitución, como: libertad de trabajo, libertad de empresa, comercio e industria, pluralismo económico, subsidiariedad del Estado, libre competencia, libertad de contratar, igualdad jurídica de la inversión, libre tenencia y disposición de moneda extranjera y defensa de los consumidores y usuarios.

Consecuente con esta postura, incluso dos magistrados del Tribunal Constitucional, en su voto singular, aseveran lo siguiente: “La sentencia en mayoría deduce de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 25.1) y del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 11.1) que el Estado tiene el deber de proveer alimentación a los necesitados.

Sin embargo, en tanto escasos, los alimentos son bienes económicos. Así, dado que el artículo 58 de la Constitución establece que nuestro régimen económico es la economía social de mercado, su provisión debe ser atendida por la libre iniciativa privada en un entorno de competencia”.

²⁹ De manera similar Txetxu Ausín, se pregunta así: El alimento y el agua potable: ¿mercancías o bienes públicos?. En: <http://arbor.revistas.csic.es/index.php/arbor/article/viewFile/1234/1239>, fecha de acceso el 25 de septiembre del 2019.

De lo precisado precedentemente, tenemos una inferencia inevitable. Los alimentos, no son considerados bienes públicos; sino una mercancía. Incluso, dos magistrados (aunque no en su mayoría) del máximo intérprete de la Constitución, así lo sostienen.

5.- Marco normativo que sustenta el derecho a la alimentación

5.1.- A nivel internacional

I) Declaración universal de los Derechos Humanos³⁰:

- **Art. 25, inciso 1):** Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

ii) Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales³¹:

- Art. 11 del Pacto, prescribe, lo siguiente:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios

³⁰ Aprobado por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa 13282 en el año 1959.

³¹ Aprobado por el Estado Peruano mediante D. Ley N° 22129 en el año de 1978.

sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

5.2.- A nivel interno

a) La Constitución Política del Estado:

Art. 1: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

Art. 2, inciso 1: toda persona tiene derecho "A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece".

Art. 3: "enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre...".

Art. 55: "Los tratados celebrados por el Estado forman parte del derecho nacional".

b) Ley General de Salud (Ley N° 26842).

Artículo 10°.- Toda persona tiene derecho a recibir una alimentación sana y suficiente para cubrir sus necesidades biológicas. La alimentación de las personas es responsabilidad primaria de la familia. En los programas de nutrición y asistencia alimentaria, el Estado brinda atención preferente al niño, a la madre gestante y lactante, al adolescente y al anciano en situación de abandono social.

Artículo 12°.- Las obligaciones a que se refieren los Artículos 10 y 11 de la presente ley, son exigibles, por el Estado...

6.- Derecho a la alimentación en la sentencias del TC

6.1.- Razones fácticas e iter procesal que generó el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre el derecho a los alimentos

En la sentencia signada con el expediente N° 01470-2016-PHC/TC, Arequipa, el supremo intérprete de la Constitución, se ha pronunciado respecto a una pretensión que se resume, en lo siguiente: El ciudadano Javier Velásquez Ramírez interponer interpone demanda de *habeas corpus* contra la gobernadora regional del Arequipa, el gerente regional de Arequipa, el administrador del Centro de Apoyo Alimentario de la Región Arequipa, el procurador público encargado de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de Arequipa, el presidente del Directorio de la Beneficencia Pública de Arequipa y el Procurador público encargado de la defensa de los asuntos judiciales de la Beneficencia Pública de Arequipa. Solicita que los demandados cumplan con permitir que el Centro de Apoyo Nutricional de Arequipa siga funcionando sin ninguna interrupción con todo su personal, su presupuesto, maquinarias y utensilios. El recurrente afirma que el inminente cierre del referido centro representa un atentado a sus derechos fundamentales a la vida, la tranquilidad, la paz social, salud y bienestar social.

Esta pretensión del ciudadano demandante, fue declarada improcedente por el Juez del Juzgado de Investigación Preparatoria de Arequipa y, confirmado por la Sala Mixta de vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, fundamentando que los derechos invocados en la demanda no redundan en una afectación directa o concreta del derecho a la libertad del accionante o de otros comensales.

Ante la decisión precedente, el ciudadano demandante interpone recurso de agravio constitucional, por lo cual del Tribunal Constitucional, tiene la oportunidad de pronunciarse.

El primer problema que tiene que resolver el Tribunal Constitucional, si es el Habeas Corpus, es el medio idóneo para resolver el fondo del asunto del demandante. El supremo intérprete de la Constitución, opta por la reconversión³² del proceso de habeas corpus por la proceso de amparo.

El argumento para esta reconversión es el siguiente: "... más que hacer frente a una amenaza cierta e inminente al derecho a la libertad personal, nos encontramos ante la alegación de la vulneración al derecho a la alimentación adecuada, derecho reconocido por

³² Una expresión de la autonomía procesal Constitucional. Ver: Landa Arroyo, César (2009). Autonomía Procesal del Tribunal Constitucional: La experiencia del Perú, revista Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XV, Montevideo, pp. 277-310.

el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por el Perú mediante el Decreto Ley 22129. Por lo tanto, estamos ante una pretensión que, en puridad, debería abordarse mediante el proceso de amparo, siempre y cuando cumpla con las reglas establecidas por el mismo Tribunal para la reconversión de procesos”³³.

Analizando los hechos fácticos propuestos en la demanda, así como luego de haber reconvertido en proceso, el máximo intérprete de la Constitución concluye de la siguiente manera:

“48) De lo expuesto queda acreditado que: i) el Gobierno Regional de Arequipa era el órgano competente para administrar el denominado Centro de Apoyo Nutricional de Arequipa; ii) dicho centro funcionaba en un inmueble de la Beneficencia Pública de Arequipa, el cual le fue devuelto luego de un proceso judicial, de modo que el Centro de Apoyo Nutricional de Arequipa se quedó sin local en donde seguir operando; y, lo más importante, iii) el Centro de Apoyo Nutricional de Arequipa tiene desde muchos años atrás un presupuesto asignado para tal efecto, presupuesto que no se está utilizando para la finalidad de alimentación prevista, sino que ha sido redistribuido en establecimientos de salud” .

49) En consecuencia, del análisis de los documentos obrantes en autos se advierte que el Gobierno Regional de Arequipa no ha cumplido con su obligación de garantizar una efectiva accesibilidad a los medios de alimentación a los beneficiarios del Centro de Apoyo Nutricional de Arequipa, pese a contar con el respectivo presupuesto. En efecto, el Gobierno Regional de Arequipa no ha realizado gestiones encaminadas a la identificación de un ambiente en el que funcione el citado Centro en las condiciones en que venía prestando el servicio social, habiendo optado irrazonablemente por la redistribución de dicho presupuesto.

50) Conforme lo hemos venido señalando a lo largo de esta sentencia, la realización progresiva de las obligaciones impuestas por los derechos sociales fundamentales al Estado está sujeta al respeto y aseguramiento de un nivel mínimo de prestación social representada por el primer umbral de realización o cumplimiento”³⁴.

Finalmente, el colegiado del Tribunal Constitucional por mayoría decidió lo siguiente: Declarar FUNDADA la demanda, entendida como una de amparo; y, en

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente N° 1470-2016-HC/TC, f.j. 6.

³⁴Idem.F.J. N° 48,49 y 50.

consecuencia, ordena que el Gobierno Regional de Arequipa, reinstaure en el plazo de 30 días, el servicio del Centro de Apoyo Nutricional de Arequipa, en el local que identifique para tal efecto, bajo responsabilidad.

6.2.- Concepto aproximativo al derecho a los alimentos en la sentencia del Tribunal Constitucional

El Supremo interprete de la Constitución, ha señalado que el derecho a la alimentación: "...es una posición jurídica de derecho subjetivo que faculta a su titular a obtener una prestación positiva por parte del Estado, a fin de que este le provea o le haga accesibles los medios suficientes y adecuados que satisfagan sus requerimientos alimenticios de manera sostenible, cuando su titular se encuentre en una situación de vulnerabilidad que le impida satisfacerlos por sí mismo. El Estado está obligado de satisfacer una alimentación de subsistencia que permita al titular del derecho verse libre de padecer hambre (sensación incómoda o dolorosa causada por la falta de comida) y mantener su funcionalidad corporal, siendo progresivo el desarrollo y complementación de dicho mínimo"³⁵.

Asimismo, interpretando las prescripciones contenidas en el Comentario N° 12 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU; ha precisado que: "...el derecho a la alimentación es inseparable de la dignidad humana y es una precondition necesaria para el disfrute de otros derechos humanos. Asimismo, define que el derecho a la alimentación adecuada "se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla. El *derecho a la alimentación adecuada* no debe interpretarse, por consiguiente, en forma estrecha o restrictiva asimilándolo a un conjunto de calorías, proteínas y otros elementos nutritivos concretos. El *derecho a la alimentación adecuada* tendrá que alcanzarse progresivamente. No obstante, los Estados tienen la obligación básica de adoptar las medidas necesarias para mitigar y aliviar el hambre como se dispone en el párrafo 2 del artículo 11, incluso en caso de desastre natural o de otra índole"³⁶.

De las aseveraciones expuestas, el Tribunal Constitucional, se tiene cuatro ideas básicas, sobre el derecho a los alimentos:

³⁵ Idem. F.J. 39.

³⁶ Idem.F.J. N° 36.

- i) El derecho a los alimentos es un derecho subjetivo que faculta a su titular que exija al Estado su concreción y satisfacción.
- ii) El derecho a los alimentos es inseparable de la dignidad humana.
- iii) El derecho a la alimentación, se agrega un elemento adicional: alimentación adecuada, el mismo que debe interpretarse en forma amplia y no restringida.
- iv) Los Estados, tienen la obligación de resolver el problema de los alimentos.

6.3.- Contenido básico del derecho a la alimentación

El Tribunal Constitucional³⁷, siguiendo la Observación General 12 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales³⁸, ha señalado que el contenido básico del derecho a los alimentos, tiene los siguientes componentes:

- a) La disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables para una cultura determinada;
- b) La accesibilidad de esos alimentos en formas que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos humanos.

Como se puede inferir del postulado que plantea el Tribunal Constitucional sobre el contenido básico; el derecho a lo alimentos importa no solo que el ser humano tenga alimentos; sino que estos tengan calidad y cantidad suficientes. Es más, añade el Supremo Intérprete de la Constitución, que los alimentos deben ser permanentes o sostenibles, de tal manera que el ser humano pueda contar con ellas y no sufrir la carestía de las mismas.

6.4.- Pobreza y vulnerabilidad como fundamento del derecho a los alimentos

El Tribunal Constitucional, para delimitar mejor el derecho a los alimentos, ha esbozado dos ideas importantes. Pobreza y vulnerabilidad.

Para mejor diferenciar y relacionarlos, asevera lo siguiente: “La diferencia central entre la perspectiva de la pobreza y la de vulnerabilidad radica en que, mientras la perspectiva de la pobreza se basa en un criterio cuantitativo y estático, la perspectiva de la vulnerabilidad

³⁷ Idem. F.J. N° 37

³⁸ Acápite 8 de la Observación General 12 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11), Ginebra 12 de mayo de 1999, Observación General 12. El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11). (20° período de sesiones, 1999),

gira en torno a un criterio cualitativo y dinámico. En ese sentido, el concepto de vulnerabilidad es más amplio que el de pobreza, dado que se basa en la multidimensionalidad y la dinámica de la existencia del individuo o grupo en condiciones de precariedad, sin restringir dicha situación a un dato estadístico a ser determinado en función a estándares fijos, sino que incide en los múltiples aspectos a los cuales una persona se puede enfrentar en una situación de necesidad. Ambos enfoques o perspectivas no son divergentes, sino que se complementan, sin embargo, no puede abordarse la problemática de las necesidades sociales meramente desde un enfoque o perspectiva cuantitativa como la identificada con la pobreza”³⁹.

Considero que los argumentos que expone el Tribunal Constitucional son importantes, sobre la relación y diferencia de la pobreza y vulnerabilidad.

Mientras la pobreza es permanente, visible e histórica en nuestro país; por ende, no hay mucha discusión sobre ella, sino su aceptación; sin embargo, per se, esa situación no puede justificar el derecho a los alimentos.

De todos los pobres, hay pobres más vulnerables que otros. La vulnerabilidad, permite adecuar la satisfacción de necesidades a casos concretos y específicos; por ende, la capacidad del propio Estado de satisfacerlas.

6.5.- Derecho a los alimentos como expresión de la dignidad de la persona humana

Sobre el significado y alcances de la dignidad se ha escrito, hablado y polemizado mucho. Cada una de las posturas obedece a la concepción filosófica y jurídica que tienen en forma particular cada uno de las personas. Esta realidad es irrefutable o, mejor, inevitable. Más aún, cuando el vocablo dignidad tiene bastante carga semántica⁴⁰.

En el caso concreto, es decir, en la sentencia del Tribunal Constitucional, encontramos dos enunciados contradictorios importantes, sobre la dignidad:

- i) La primera: El derecho a la alimentación es inseparable de la dignidad humana y es una precondition necesaria para el disfrute de otros derechos humanos⁴¹.
- ii) La Segunda: Suscrita por los magistrados Sardón de Taboada y Ferrero Costa, quienes sostienen en su voto singular, lo siguiente: “la Constitución no reconoce explícita ni tácitamente el derecho a la alimentación. En nuestra opinión, este

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente N° 1470-2016-HC/TC, F.J. 34.

⁴⁰ Basta acercarnos por ejemplo a las ideas que expresa Atienza, Manuel(2010). Sobre concepto de dignidad humana. En: Bioética, Derecho y Argumentación. Lima, Palestra Editores SAC, págs.. 165-200.

⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente N° 1470-2016-HC/TC, F.J. 36

derecho no puede ser deducido de "la dignidad del hombre" a la que se refiere el artículo 3, ya que esta no depende de que se tenga acceso a ningún bien o servicio, por más necesario que sea"⁴².

Como se puede inferir de estas proposiciones; la primera sostiene que el derecho a los alimentos, deriva de la dignidad humana; mientras que la segunda, señala que, no.

El voto singular de los magistrados, tiene un concepto muy restringido de la dignidad humana. Para ellos "La dignidad es una característica inherente a la persona humana y deriva de su capacidad de actuar libre y responsablemente, a pesar de estar constreñido por las circunstancias. La persona humana siempre tiene un margen en el cual puede elegir su curso de acción y por el cual debe luego responder. En ello está su dignidad".

Por su lado, los magistrados del Tribunal Constitucional en mayoría, sostienen que el concepto de dignidad es más amplia; es más, sostienen a partir de ella, se puede inferir un derecho implícito, como es el derecho a la alimentación.

Pero esta postura de la mayoría, no ha sido pacífica; sino muy, pero muy discutida. Basta ver el fundamento de voto del magistrado Espinoza Saldaña Barrera, quien a pesar de estar conforme con el fallo; sin embargo, pone sus reparos en la fundamentación de la misma. Según el magistrado Espinoza Saldaña, para concluir que el derecho a los alimentos, proviene del Art. 3 de la Constitución, debió fundamentarse mejor.

Conclusiones

El garantismo, como una concepción especial y particular de los derechos fundamentales, no solo aboga por el reconocimiento del derecho y sus garantías en la Constitución; sino propone su plasmación, su efectivización en la realidad. Solo así, se pueden legitimar estas propuestas.

El hambre y la miseria en que viven un grupo importante de ciudadanos peruanos, son componentes permanentes de nuestra sociedad peruana. Las evidencias de ello, son suficientes. La pobreza y la extrema pobreza, son la expresión real de esta realidad trágica.

El derecho a los alimentos, se encuentra reconocido expresamente en los tratados internacionales (Declaración universal de los Derechos Humanos y Pacto Internacional de

⁴² Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente N° 1470-2016-HC/TC, voto singular de los Magistrados Sardón de Taboada y Ferrero Costa.

los Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El Perú, al haber suscrito dichos tratados, lo ha incorporado al derecho interno, en observancia a lo señalado en el Art. 55 y la 4ta. Disposición final y transitoria de la Constitución.

El derecho a los alimentos, es un derecho implícito, que deriva de lo prescrito en el Art. 1 y 3 de la Constitución Política del Estado.

El derecho a los alimentos, en la concepción del Tribunal Constitucional, es un derecho social.

El Tribunal Constitucional, al precisar en su sentencia respecto a la satisfacción del derecho a los alimentos, ha precisado tres umbrales: alimentación de subsistencia; políticas programáticas de complementación alimentaria y satisfacción de fines individuales en materia alimentaria; por ende, al precisar estos extremos y, señalar la obligación de Estado por satisfacerlas, se adscribe a la concepción del garantismo sobre los derechos fundamentales.

El Estado peruano, a la fecha no tiene una política concreta para poder materializar el derecho a los alimentos de las personas más necesitadas. Solo ha implementado políticas asistenciales, pero que no enervan la necesidad de alimentos de los peruanos.

Si el derecho a los alimentos, se encuentra medianamente atendido; sin embargo, la calidad de éstas, es pésima, por ende, este derecho no se viene atendiendo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Atienza, M. (2010). Sobre concepto de dignidad humana. En: *Bioética, Derecho y Argumentación*. Lima: Palestra Editores SAC.
- Carbonell, M. y Salazar, P. (2005). *Garantismo: Estudios sobre el pensamiento de Luigi Ferrajoli*. Madrid: Editorial Trotta.
- Ferrajoli, L. (2018). *El paradigma garantista-filosofía crítica del derecho penal*. Madrid: Editorial Trotta.
- Ferrajoli, L. (2008). *Democracia y garantismo*. Madrid: Editorial Trotta.
- Ferrajoli, L. (2001). *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Editorial Trotta.
- Ferrajoli, L. (2016). *Los derechos y sus garantías-conversación con Mauro Barberis*. Madrid: Editorial Trotta.
- INEI (2019). *Evolución de la pobreza monetaria 2007-2018 –Informe Técnico-*, p. 32.
- Landa, C. (2009). Autonomía Procesal del Tribunal Constitucional: La experiencia del Perú, revista Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XV, Montevideo.
- Peces-Barba, G. (2004). *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Editorial Dykinson.

WEBGRAFIA

- Abajo Valeria y otros (2010). Derecho a la alimentación. En: <http://labuenafruta.com.ar/sites/default/files/documentos/alimentacion.pdf>,
- Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Palacio de las Naciones Unidas
- AOCDH(2004). Los derechos humanos y la reducción de la pobreza: Un marco conceptual. Pág.7., en: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/PovertyReductionsp.pdf>, visitado el 14 de septiembre del 2019.
- RALE en: <https://dle.rae.es/?id=1rm36tt>, fecha de acceso el 14 de septiembre del 2019.
- Spicker, Paul. Definiciones de pobreza: doce grupo sde significados. En: <http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsd/collect/clacso/index/assoc/D9376.dir/06spicker.pdf>
- Txetxu Ausín, se pregunta así: El alimento y el agua potable: ¿mercancías o bienes públicos?. En: <http://arbor.revistas.csic.es/index.php/arbor/article/viewFile/1234/1239>.

