

UNIVERSIDAD DE HUÁNUCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

**“LOS DERECHOS INNOMINADOS Y NUEVOS
DERECHOS CONSTITUCIONALES RECONOCIDOS
POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERU,
2016”**

ASESOR: Mg. LUIS AGUIRRE SOTO

ELABORADO POR: LÉNIN PÉREZ LÓPEZ

HUÁNUCO - 2017

DEDICATORIA

El presente trabajo en primer lugar dedico a Dios.

En seguida de manera especial como un reconocimiento a su esfuerzo a mi señor padre: Arnulfo Pérez Córdova.

Y a mi hija Ángela Maricielo Pérez Matías.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a DIOS, a mi mama grande Timotea Córdova Silva y a mi familia quienes han hecho lo posible mi formación profesional de Abogado.

A las Autoridades y Docentes de la Universidad de manera particular a quienes conducen la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Huánuco.

INTRODUCCION

La sociedad peruana es una república democrática liberal con un Estado unitario y descentralizado, donde prima el Estado de Derecho Constitucional, donde la prioridad del Estado es consagrar y poner en práctica los derechos fundamentales de la persona. En la Constitución Política vigente en los tres primeros artículos se han consagrado los derechos fundamentales de la persona, se han dado esta nomenclatura justamente por los derechos humanos que son parte del derecho natural han sido positivizados y reconocidos por el Estado en la constitución política de 1993.

Sin embargo de estar reconocidos muchos derechos fundamentales que están destinados a buscar el desarrollo integral del individuo dentro de la sociedad peruana; pero existen muchos otros derechos fundamentales que no están reconocidos, positivizados y mucho menos expresado en forma escrita por el Estado. Dado estas condiciones jurídico constitucionales los legisladores de la norma constitucional, en estos casos los asambleístas constitucionalistas han previsto como positivizar en y para el futuro muchos derechos fundamentales que se encuentran expresados en el derecho consuetudinario o en el derecho natural; estas expresadas en derechos humanos o en otras formas de presentación pueden estar prescritos en normas jurídicas de menor rango, o también se pueden haber desarrollado dentro del tratamiento procesal penal, civil o constitucional. En forma especial pueden haber sido desarrollados en las acciones procesales del Tribunal Constitucional peruano que ejerce el control concentrado de la constitución política.

Precisamente la Constitución Política de 1993, para cautelar y su consagración ha previsto en el Artículo 3 de este cuerpo jurídico constitucional, donde se establece la institución jurídico constitucional de la Clausula abierta para poder filtrar los otros derechos fundamentales que

no encuentran prescritos en la propia Constitución Política bajo la doctrina y las teorías de los derechos no enumerados. Estos derechos no escritos o enumerados en la carta magna; para ser reconocidos tienen que tener ciertas características o reunir los presupuestos constitucionales para ser reconocidos y tratados por los organismos competentes. Tal es así que estos derechos tienen que estar vinculados al principio de la dignidad humana, también en los principios de la soberanía del pueblo, el estado democrático de derecho y de la forma republicana del Perú.

En la sociedad peruana existe una institución privilegiada que es el Tribunal Constitucional, que de acuerdo a sus funciones realiza el control concentrado de la constitución. Este control se traduce en los procesos de naturaleza constitucional, donde este órgano autónomo se pronuncia en sus sentencias reconociendo los nuevos derechos constitucionales. Por otra parte otra de las instituciones que pueden modificar la constitución política el Poder Legislativo que se centra en el Congreso de la República, que bajo iniciativas de los congresistas y los órganos competentes pueden proponer proyectos de ley de reforma constitucional proponiendo la sistematización de nuevos derechos fundamentales que deben ingresar a tomar parte de la Constitución Política vigente.

En el extremo de introducir los derechos fundamentales no escritos, se haría cuando se instituye una nueva asamblea constituyente para elaborar, discutir y aprobar una nueva constitución política del Perú.

Mientras tanto sucedan algunas reformas o transformaciones constitucionales en el Perú; el Tribunal Constitucional ya han sido reconocidos algunos derechos fundamentales como el derecho a la verdad, al agua potable, al ascenso en la carrera diplomática y otros.

Realmente esta es una tarea muy importante en el derecho constitucional peruano, identificar los diferentes derechos fundamentales que rigen de facto en la sociedad peruana y que los órganos competentes actúen reconociendo y positivizando los derechos fundamentales no escritos.

CAPITULO I

TEORIA DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES

INNOMINADOS

El calificado constitucionalista peruano Marcial Rubio Correa, cuando se refiere a este tema sostiene que, “El tribunal Constitucional ha establecido que en la Constitución hay derechos innominados y que conocerlos es importante para interpretación en su conjunto. Todo parte del Artículo 3° de la Constitución que dice:

La Constitución Política de 1993, establece en el Artículo 3°. “La 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, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.”

Sobre esta base, dice jurisprudencialmente el Tribunal:

“(…) el Artículo 3° de la Constitución se proyecta la individualización de nuevos derechos no prescritos, esta explicación y sistematización está en función a la aplicación de la teoría de los derechos innominados, que alumbra para su calificación y sus debate o análisis; (....) de manera que a partir de norma abierta del Artículo 3 de la Constitución pueden ingresar como derechos fundamentales reconocidos detalladamente en la ley especificaciones a los derechos globalmente enumerados en la constitución. (...) Los derechos innominados enriquecen el contenido constitucional de los derechos expresamente establecidos y constituyen una fuente adicional de significados constitucionales para la interpretación jurídica”¹.

Es lógico que la realidad constitucional en relación a la estructuración de las constituciones políticas, dejar abierta la posibilidad de generar nuevos derechos fundamentales, de tal manera que este precepto este

¹ RUBIO CORREA, Marcial. La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional. Ps.92 y 93.

íntegramente considerado dentro de la Carta Magna para darle la legalidad y la legitimidad, a través de la institución competente en este caso el Tribunal Constitucional a través de la interpretación constitucional y el Congreso de la República haciendo uso de poder constituyente derivado puede plantear las modificaciones constitucionales necesarias en lo que respecta a los derechos fundamentales. O en todo caso estos derechos fundamentales que se encuentran flotando o estas incluidas en algunas normas jurídicas deben ser recogidas y sistematizados en una nueva constitución política del Perú. Sobre esta misma línea de ideas el Dr. José Francisco Gálvez, sostiene que los “derechos innominados o también conocidos como derechos implícitos nos permiten indagar respecto a su reconocimiento en los dos últimos procesos constitucionales que le correspondió abordar a nuestro país, pero además fueron la ocasión propicia para realizar una serie de innovaciones en nuestro ordenamiento jurídico como pasaremos explicar. (...) por otra parte este planteamiento lo enriquece con la doctrina de los derechos innominados, bajo la influencia del liberalismo en Europa como en los Estados Unidos tuvo como objeto revalorar la actuación del hombre al interior de la sociedad y del Estado. (...) Ilustrados como Voltaire eran partidarios que la razón debía propiciar una norma igual para todos: “existen en Francia ciento cuarenta costumbres que tienen fuerza de ley, todas ellas diferentes. Una persona que viaja a este país cambiará de ley con la misma frecuencia que su caballo cambia de lugar. Postura que hizo suya la burguesía al sostener la igualdad ante el Derecho como una censura contra los privilegios estamentales de la sociedad del Antigua Régimen”²

Las teorías constitucionales sobre los derechos innominados, nos abre luces importantes para la sistematización de los derechos innominados, es importante que se base en los fundamentos teóricos todos los derechos innominados que se registran en la práctica jurídica constitucional; estos

² GALVEZ, José Francisco. Los Derechos innominados en la Historia Constitucional del Perú. En Constitución y Proceso. Ps. 729, 730.

derechos de todas maneras se van formalizar por distintas vías, queden ser al momento de construir una nueva constitución política a través del Poder Constituyente originario que radica en una asamblea constituyente, o a través del poder constituyente derivado que lo pragmatiza el Congreso de la República, y finalmente en el ejercicio funcional del Tribunal Constitucional en el campo de la interpretación constitucional establecen como precedentes constitucionales los diversos derechos innominados.

CAPITULO II

LOS ASPECTOS GENERALES DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES INNOMINADOS

2.1.- FUNDAMENTOS PARA LA SISTEMATIZACION DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES INNOMINADOS.

En un Estado de derecho constitucional, donde prima el constitucionalismo que significa el respeto a la constitución y las leyes que rigen una sociedad; este sistema permite de manera permanente sistematizar los derechos constitucionales que en un determinado tiempo y espacio en el desarrollo social no se han positivizado. Es más, tenemos el amparo constitucional en el Artículo 3° de la Magna Lex de 1993, donde establece que también se deben considerar a los otros derechos innominados.

La sociedad peruana actual por su naturaleza jurídica y social donde no se han consolidado los derechos fundamentales y constitucionales es una necesidad y exigencia que exista la forma más racional jurídica de proteger los derechos constitucionales pese a que no se encuentran expresamente reconocidos en una Constitución. Como se entiende que los derechos fundamentales son como el manto protector de la persona humana y la sociedad por lo que se tiene que cautelar su reconocimiento y su aplicación en función al interés del hombre como fin supremo de la sociedad y la defensa de la dignidad humana en que sostiene y justifica la existencia de todo Estado Constitucional.

Para consolidar estas teorías constitucionales, debemos acuñar nuestros fundamentos con las concepciones y prácticas en los sistemas jurídicos constitucionales, donde existen sociedades cuyos derechos fundamentales no se encuentran ordenados en la Constitución Política, como es el caso de Gran Bretaña o Inglaterra, donde no es necesario consagrar en una constitución escrita los derechos fundamentales; sino que estos derechos fundamentales radiquen en la mentalidad, la conciencia, las costumbres y en las leyes ordinarias de una sociedad; de tal manera que existe una

madurez constitucional en la actuación humana frente a los hombres y el Estado.

Por otra parte el tratamiento de los derechos constitucionales innominados respondió a una concepción diferente acerca de los derechos, impregnada de los argumentos de la filosofía de la ilustración y de la filosofía del racionalismo, estas concepciones te llevan a ver ciertas características como el individualismo, contractualismo como doctrina del contrato social y de iusnaturalismo. Visto así, actualmente sobre el tratamiento de los derechos constitucionales innominado se ventila desde las concepciones del jusnaturalismo y el positivismo social jurídico; por lo que para la concepción jusnaturalista la protección de los derechos fundamentales no enumerados no partía del valor de la persona, atendiendo ciertos principios como es la primacía de la dignidad, que el Estado debe salvaguardar estos derechos constitucionales que provienen de derechos naturales previos retenidos por el pueblo y por sus individuos.

Pero es el Estado, quien tiene que tomar las decisiones políticas y jurídicas para poder hacer respetar los derechos fundamentales que son derivados de los derechos humanos o naturales, las mismas que no se encuentran prescrito en la Constitución Política como parte del contrato social. Pero la evolución de las corrientes filosófica en materia jurídica hoy han cobrado vigencia el jus positivismo que significa el derecho constitucional escrito y su prevalencia dentro del ordenamiento jurídico son los que nos orientan en la positivización de los derechos constitucionales innominados; obviamente estas posturas actuales hacen que el derecho constitucional renuncie al derecho natural. En la dinámica de jus positivismo los Estados tienen la decisión de positivizar todo los derechos o sea presentar en forma escrita ante la sociedad de tal manera que si no está dicho así no tiene validez y vigencia en la sociedad. Pero también no se puede dejar de lado las posturas de los derechos naturales constitucionales; porque estas se deben positivizar. Sin embargo que existe una regla de escribir el derecho bajo el pacto social, hay ocasiones donde

no se han escrito los derechos fundamentales, las mismas que se encuentra en las prácticas y costumbres de la sociedad y a medida que se descubren estos derechos en la practica jurídico social se van reconociendo a través de organismos competentes como es el Tribunal Constitucional y el Congreso de la República para regular los derechos innominados y poner aplicación dentro de la sociedad.

En cuanto a la sociedad peruana actualmente caracterizada como una sociedad liberal donde prima el Estado de Derecho constitucional, se desenvuelve en un mundo globalizado y cambiante indudablemente estos hechos van generar nuevas relaciones sociales internos e internacionales, ya no somos un país más en esta aldea global; estamos interconectados bajo ciertos cánones que se desarrollan en base a la ciencia y tecnología. Actualmente se registran nuevos hechos que muchos de estos estarían afectando a la sociedad y a las personas. Por estas razones se deben regular en los diferentes niveles o estratos normativos y dentro del derecho constitucional, los acuerdos, convenciones y otros que consagran los derechos fundamentales.

En este contexto es importante la tarea que realiza el Tribunal Constitucional, como una institución que ejerce el control de la Constitución, además en este proceso de control ha puesto en relieve algunos derechos fundamentales no reconocidos expresamente en la Carta Magna, sobre este caso nos explica que, “Sin embargo, partiendo de la interpretación de algunas de sus disposiciones y de la que de ella ha hecho el Tribunal Constitucional, se puede afirmar que, en efecto, los derechos constitucionales proyectan su fuerza normativa al ámbito de las relaciones entre particulares.

Para poder avizorar los derechos constitucionales innominados, se debe partir de tres preceptos constitucionales, que nos permiten llegar a conclusiones válidas para lograr sistematizar nuevos derechos fundamentales; estos principio son:

- el principio de dignidad de la persona
- el principio de primacía de la Constitución
- la procedencia del amparo contra actos u omisiones provenientes de particulares.”³

Las individualizaciones de los derechos fundamentales están sujetas a ciertas estrategias y técnicas, las podemos citar:

1.- La metodología gramatical o positiva, son las que aparecen estrictamente en la norma constitucional, o sea frente a normas textuadas o nominadas.

2.- La opción valorativa o principialista, son aquellos derechos que no se encuentran desimanados en el contenido de la Constitución política; sino son atributos de dicha envergadura aquellos que son pasibles de ser contruidos o edificados a partir de una interpretación extensiva de la constitución, sustentada en base a determinados fundamentos, principios; donde la misma norma asigna el carácter de clausula abierta, tal como lo establece el Artículo 3° de nuestra Carta Magna, sobre la dignidad de la persona, la soberanía del pueblo, el Estado democrático de Derecho y la forma Republicana de gobierno.

3.- Opción sistemática o contextualista, no solo se resaltan aquellos que se encuentra dentro de la Constitución Política; sino también son derechos fundamentales aquellos que expresamente se encuentran en los instrumentos internacionales de los Derechos Humanos, Artículo 55 de la Constitución Política.

2.2.- ELEMENTOS QUE PERMITEN LA CONFIGURACION Y LA PRESENCIA DE NUEVOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Para la configuración de los nuevos derechos fundamentales se tiene que basar en elementos justificatorios, en función a la trascendencia o

³ MENDOZA ESCALANTE, Mijail. Los efectos horizontales de los Derechos Fundamentales en el Ordenamiento Constitucional peruano.

relevancia que connota cada derecho a ser considerado como fundamental, de tal manera que este derecho este estrechamente vinculado con el hombre y su desenvolvimiento, o sea esto implica que el derecho fundamental a consagrarse tiene que estar enteramente a servicio del hombre y de la sociedad, que coadyuve al desarrollo humano y social y que cada vez se haga el hombre más humano gozando de las normativas fundamentales y ordinarias. Entre las se consideran como elementos son:

1.- La fundamentalidad y legitimación social

Esto significa el grado de trascendencia o relevancia del derecho que se reclama como nuevo, la fundamentalidad y la legitimación social, que significa que a la sociedad necesita protegerlo o sea que la sociedad admita como un justo objetivo que se va considerar como una relación humana o social o hechos que necesitan ser regulados jurídicamente con rango constitucional.

2.- La fundamentalidad y derechos legales

Esto refiere a los derechos reconocidos en las leyes ordinarias y no en las constituciones, es evidente que en muchas normas ordinarias se encuentran nominados los derechos fundamentales, sin embargo que tiene rango constitucional muchas veces no les dan el valor y la jerarquía necesaria; ante esta situación el Tribunal Constitucional debe formalizarlo con las prerrogativas de forma y fondo, de tal manera que se entienda y se aplique con el mismo rango que los preceptos constitucionales nominados. En el Perú es el caso de los derechos referidos a la defensa del consumidor y del usuario, derecho a las provisiones relativos a la información de la salud y la seguridad, otro caso es la definición como principio del “interés superior del Niño” que está contemplado en el Código del Niño y del Adolescente.

3.- Fundamentalidad y clausulas genéricas

Un tercer referente para la concretización de los derechos fundamentales es cuando los derechos constitucionales se hayan reconocido de manera objetiva sustancialmente genérica de forma tal que bajo los alcances resulte

permisible albergar una multiplicidad de atributos y libertades. En otra forma de entender es que los preceptos constitucionales se encuentran en cláusulas abiertas o genéricas o modelos aperturistas que se pueden advertir en nuestra Constitución Política. Los casos más emblemáticos dentro de nuestra Constitución Política está contenida en el los Artículos 2° inciso 1, 24, entre otros y lo más resaltante es el Artículo 3° donde con claridad establece derechos constitucionales genéricas la cual está sujeto a desarrollarse.

2.3.- FUNDAMENTOS Y LIMITES JURIDICO - POLITICOS.

Los principios del Estado de Derecho Constitucional liberal tiene puntos de constitucionalismo que proteger entre esta protección que se hace es sobre los derechos fundamentales, la separación de los Poderes del Estado y el desarrollo de la economía liberal. Como primera consecuencia se institucionaliza y positiviza en la Carta Magna los derechos fundamentales que permite desarrollar al hombre en su contexto natural y social con una plena libertad, contribuyen aparentemente desarrollar todo lo que es humano y contribuya a su humanización. Y sobre esta base el Estado, la sociedad civil, las instituciones deben desarrollar la protección y práctica de los derechos fundamentales; bajo este contexto se origina el Claus Apertus constitucional, ventana constitucional peruano que muchos derechos fundamentales innominados deben ser reconocidos primordialmente por el Estado.

Sobre los límites jurídicos en cuanto a la sistematización de los derechos constitucionales innominados, es que no están claros los mecanismos procesales para poder reconocer y positivizar los derechos constitucionales no escritos; sin embargo el Tribunal Constitucional peruano ha reconocido estos derechos no escritos pero a nivel de sentencia del tribunal constitucional, esta sobre entendido por regla general que las sentencias del TC tienen el rango constitucional pero no están bajo el conocimiento, dominio y aplicación de la gran mayoría de la sociedad peruana.

Entre tanto en el Parlamento Nacional o sea el Congreso de la República donde se pueden forjar las reformas constitucionales tampoco existen mecanismos procesales parlamentarios para el reconocimiento de los derechos constitucionales innominados; solo existen los mecanismos procesales legislativos generales y bajo estas reglas se pueden postular a reconocer un derecho fundamental no escrito; pero para los anales del derecho constitucional hasta la fecha no existen algún derecho no escrito reconocido mediante reforma constitucional en el Congreso de la República del Perú.

CAPITULO III

DERECHOS NO ENUMERADOS Y TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3.2.- El Estado constitucional y su Estatuto Político.

En las coyunturas actuales de una sociedad globalizada se tiene una visión de un nuevo Estado Constitucional, la que debe responder a los retos y a las expectativas que tiene las sociedades y el mismo hombre de vivir en un contexto más humano. Estos cambios están alineados a los fines y objetivos de un Estado democrático liberal donde uno de sus funciones es instituir, defender y desarrollar los derechos fundamentales de la persona humana.

En un Estado Constitucional de Derecho prima la constitución y las leyes que consolidan la democracia: Sin embargo en la constitución existen vacíos o limitaciones en su institucionalización de instituciones jurídicas constitucionales, las mismas que el Estado que representan a la sociedad crea los mecanismos legales procesales constitucionales, legislativos y otros para poder hacer respetar las normas constitucionales y cuando aún no están escritos estos preceptos fundamentales.

La constitucionalización de las diversas instituciones de la sociedad se hace más imperiosa toda vez que en el mundo se tienen experiencias nefastas que se han registrado tanto en la I y II Guerra Mundial, donde algunos países como Alemania no han respetado lo mínimo de los derechos fundamentales; esa misma tradición hay veces que siguen algunos gobernantes o estados en el mundo.

Como consecuencia de la II Guerra Mundial, donde se han cometido actos de barbarie las reconstrucciones de los Estados respondieron a nuevos ideales, como consecuencia de las largas luchas ganadas a través de la historia político constitucional. En esa perspectiva, el Estado se vuelve personalista, pues reconoce su fundamento último en la dignidad humana. Sin embargo, todavía existen muchos Estados donde no se reconocen en

primer orden los derechos constitucionales. Pero la gran mayoría de los Estados en las constituciones postguerra han incorporado en sus textos catálogos de derechos fundamentales, significando el reconocimiento formal por ley constitucional los derechos fundamentales, con lo cual ya no se entenderán como logros de ciertos valores jurídicos y simples anuncios de naturaleza política; si no, se debe entender como verdaderos derechos y con real eficacia jurídica.

El Estado de Derecho Constitucional, reconoce la primacía absoluta de los derechos constitucionales, las mismas que nacen de la voluntad popular o se del pueblo que da la legalidad y la legitimidad a los preceptos constitucionales. Entendido así se considera a la constitución como una norma de mayor rango dentro del ordenamiento jurídico dentro de un Estado de Derecho Constitucional donde de manera efectiva e infalible considera al derecho constitucional como la norma principal en el desarrollo de la sociedad pero dentro de este contexto constitucional uno de los aspectos importantes y privilegiadas son los derechos constitucionales que se consagran. En un sociedad civilizada en el mundo contemporáneo se tiene que tener como un punto referente los niveles de cumplimiento de los derechos fundamentales; porque actualmente se puede ver que la calificación de una sociedad moderna con una cultura jurídica desarrollada es cuando se cumplen con el respeto a la dignidad humana y estas está en función al cumplimiento de los derechos fundamentales. Estos derechos fundamentales están escritos como también los no escritos en el mismo orden se tiene que cumplir par colocarse en una sociedad altamente civilizada.

En las sociedades modernas actuales donde se vive en el siglo de las luces y la era del conocimiento la Constitución, es un instrumento normativo de alto poder donde primero se respetan los derechos fundamentales de la persona y luego se visualizan el rol del Estado y sus poderes y la economía liberal que van ser los puntos más altos en su aplicación para el desarrollo de la sociedad; o sea esto nos indica que la

constitución está marcada por contener y su respeto de los derechos fundamentales y el desarrollo de la sociedad; caso contrario se pueden tener una constitución pero si no se pone en practica su contenido y sus derivados casi de nada nos serviría contar con tal instrumento.

Actualmente en este sentido en sociedades donde no se cumplen con los preceptos constitucionales fundamentales se registran la crisis de la sociedad, donde se observan las rebeliones o revoluciones y por lo tanto se tienen que mejorar los sistemas constitucionales y atender a estas en lo que se refieren básicamente en los derechos fundamentales para mantener la paz y el orden social conforme a los estándares humanos.

La constitución al margen de contener las cuestiones normativas fundamentales y constitucionales, son referentes de los hechos socio jurídico constitucionales que se registran dentro de la sociedad como una necesidad y cada uno de estos preceptos constitucionales persiguen los valores morales y jurídicos, estos valores son las que consolidan la vida de las personas para establecer primero la paz, la armonía , la democracia y el desarrollo de la sociedad.

3.2. Labor interpretativa del Tribunal Constitucional

El Artículo 201 de la Constitución Política reconoce al Tribunal Constitucional como un órgano autónomo, independiente y determina su composición; luego es desarrollada sus funciones de este tribunal en el Artículo 1° de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional, como un “órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. Es autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales. Se encuentra sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica. El Tribunal Constitucional tiene como sede la ciudad de Arequipa. Puede, por acuerdo mayoritario de sus miembros, tener sesiones descentralizadas en cualquier otro lugar de la República”, este precepto jurídico no delimita el derrotero de la labor interpretativa del Tribunal Constitucional donde existen claras peticiones de la sociedad o de las instituciones para poder realizar este trabajo.

Sin embargo en los trabajos procesales que realiza en diversas materias de su competencia al realizar las interpretaciones pueden tratar temas de derechos fundamentales y sea positivizadas o no escritas.

Cuando existen algunas demandas o denuncias que se han realizado desde el órgano jurisdiccional o simplemente dentro del fuero del tribunal constitucional las mismas que están relacionadas a los derechos fundamentales los miembros del tribunal constitucional realizan el estudio y el análisis correspondiente en relación a los derechos fundamentales y constitucionales; en este proceso muchas veces tienen que discutir tópicos relacionados a los derechos innominados y es entonces que estos derechos constitucionales se reconocen como producto de un trabajo procesal; pero así en forma directa ningún derecho constitucional innominado no ha sido reconocida de manera exclusiva.

Obviamente estos derechos que han sido reconocidos dentro del proceso interpretativo de la constitución pasan a ser reconocidos como tal las mismas que podemos citar: El derecho a la verdad, el derecho al agua potable, el derecho al debido proceso en la sede penal y otros que posiblemente con el transcurrir del tiempo se van a reconocer gradualmente tal como lo necesita y exige la sociedad.

Por lo tanto el rol de intérprete de la Constitución Política por parte del Tribunal Constitucional, frente al avance de los problemas sociales al registrar nuevos avances de la ciencia y tecnología y frente a los problemas universales que han cambiado la vida de los hombres hoy se plantean con más rigor la defensa de los derechos fundamentales de la persona humana en las sociedades particulares u en la sociedad global. Esto indiscutiblemente obligará a los órganos competentes a positivizar nuevos derechos fundamentales no escritos.

CAPITULO IV

LOS DERECHOS NO ENUMERADOS RECONOCIDOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO.

Luego de las explicaciones breves de la parte teórica, metodológica y otros criterios debemos pasar a analizar los casos concretos en los que nuestro Colegiado Constitucional ha hecho uso de la cláusula de derechos no enumerados para tutelar nuevos derechos, o en los que hubiere reconocido derechos implícitos constitucionales, sin hacer referencia al artículo 3 de la Norma Fundamental. En ambos casos nos encontramos ante derechos no enumerados de rango constitucional.

3.1.- Derechos a procesos constitucionales de la libertad

Los procesos constitucionales de la libertad son derechos fundamentales, que no se encuentran consagrados dentro de la Carta Magna de 1993, pero este derecho fundamental ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 1230-2002-HC/TC, donde el Supremo Intérprete en la parte de la sentencia ha resaltado que los derechos fundamentales están protegidos por la misma constitución por lo que tienen una tutela especial garantizada por la propia norma constitucional, ya que su importancia superior así lo demanda. Dicha protección es de suma trascendencia, pues, como afirmó el Tribunal, **“es evidente que derechos sin garantías no son sino afirmaciones programáticas, desprovistas de valor normativo”**. Por lo que esta tutela no debe entenderse como un mero procesalismo sino está consignado como derecho constitucional sustantivo, por tal razón “el reconocimiento de los derechos fundamentales y el establecimiento de mecanismos para su protección constituyen el supuesto básico del funcionamiento del sistema democrático”.

Visto así, puede afirmarse que “detrás de la constitucionalización de procesos como el hábeas corpus, el amparo o el hábeas data, nuestra Carta Magna ha reconocido el derecho (subjetivo-constitucional) a la protección jurisdiccional de los derechos y libertades fundamentales”. Por esta razón el constitucionalismo ha desarrollado en el marco constitucional los principios y los mecanismos procesales para defender y desarrollar los derechos fundamentales, cuyo derecho guarda estrecha relación con el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por el cual “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales (...).”

3.2.- Reconocimiento de los Derechos de los consumidores y usuarios.

En una sociedad liberal como la peruana, se tiene uno de los problemas de la economía de libre mercado donde las empresas productoras de bienes económicos y de servicios, tratan directamente con el mercado o los consumidores quienes tienen una serie de dificultades que encuentran en el proceso de transacción económica. Estos hechos son a veces el abuso por parte de las empresas o comercios que expenden diversos productos, las mismas que pueden ser de mala calidad, maltrato, abuso, engaño u otros hechos que se pueden registrar en las relaciones de intercambio entre las empresas y el usuario; por lo que el Estado ha previsto la presencia de los organismos de control diversos; sin embargo estos derechos son vulnerados en forma permanente y no están reconocidos en forma expresa por la constitución; por tal razón que se registran muchos hechos negativos que generan molestias en los individuos que se relacionan económicamente con las empresas y estas muchas veces hacen abuso de poder frente al usuario.

Por las razones expuestas mediante el artículo 65 de la Constitución prescribe un deber estatal de protección de estos individuos que son la parte más débil de la sociedad en la relación de contractual, para defender los intereses de los consumidores y usuarios. Sin embargo, el mencionado dispositivo no señala derechos fundamentales que correspondan a este status novedoso. En consecuencia será el Tribunal Constitucional quien, aplicando la cláusula la cláusula apertus de la constitución de individualización de nuevos derechos, reconozca los atributos fundamentales que son inherentes a personas en su calidad de usuarios y consumidores.

Tal es así el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N.º 0008-2003-AI/TC desarrolla una serie de premisas sobre los derechos fundamentales del consumidor sin dejar de lado la teoría de los derechos innominados, cabe comprender como derechos fundamentales a aquellos derechos legales (de la Ley de Protección al Consumidor, Decreto Legislativo N° 716) que responden a los fines del mencionado artículo 65 de la Carta Fundamental. Así, el Colegiado Constitucional señaló que “los derechos de acceso al mercado, a la protección de los intereses económicos, a la reparación por daños y perjuicios y a la defensa corporativa del consumidor, se erigen también en derechos fundamentales reconocidos a los consumidores y usuarios”. En consecuencia el Tribunal Constitucional funda como derecho innominado y que debe pasar a su sistematización como derecho fundamental del derecho del consumidor y del usuario previstas por la Ley de Protección al consumidor, como verdaderos derechos fundamentales.

Sin embargo de este reconocimiento hecho por el Tribunal Constitucional, este derecho fundamental esta poco difundido, la sociedad peruana en su general conoce que existe la ley de protección al consumidor pero no lo conocen en su dimensión como derecho fundamental con rango constitucional; se observa como un riesgo de no ser puesto en práctica en su verdadera dimensión, por lo que es necesario hacer la difusión

correspondiente para su verdadera equidad en una sociedad de libre mercado.

3.3.- Derecho a la verdad. –

El derecho a la verdad es un derecho constitucional fundamental que se ha desarrollado al compás de la violación de los derechos fundamentales a la libertad puesto en práctica en el Perú en el contexto de la época de la subversión y sus encuentros con las fuerzas armadas y la policía nacional; donde dado estos hechos de conflagración se han registrado secuestros, desapariciones, violación de domicilios, juicios sumarios con consecuente asesinato o muerte sin la presencia de la sociedad y otros hechos que han calificado un nuevo derecho fundamental el derecho a la verdad; este derecho se ha desarrollado en el Perú, con los procesos de habeas corpus que muchos familiares de los desaparecidos de personas civiles o militares policiales han solicitado que se exprese la verdadera situación de las personas de tal manera que debe relucir el derecho a la verdad.

Justamente a propósito de una demanda de hábeas corpus, interpuesta por un caso de desaparición forzada, el Tribunal Constitucional consideró en la STC Exp. N.º 2488-2002-HC/TC que, ante “hechos o acontecimientos injustos y dolorosos provocados por múltiples formas de violencia estatal y no estatal” tanto la Nación como las víctimas, sus familias y allegados tienen derecho a conocer la verdad de lo sucedido. Esto indica que la persona o familia afectada puede demandar sin tener en cuenta el tiempo o la prescripción del hecho de desaparición de una persona o personas, cual haya sido la institución, grupo armado y otras fuerzas quienes practicaron la desaparición y otros hechos; estos deben ser esclarecidos por el Estado a través de las instituciones responsables de lo ocurrido; por lo que “tienen derecho a saber siempre, aunque haya transcurrido mucho tiempo desde la fecha en que se cometió el ilícito, quién fue su autor, en qué fecha y lugar se perpetró, cómo se produjo, por qué se le ejecutó, dónde se hallan sus restos, entre otras cosas”

Esto indica que el Estado debe vigilar por cada uno de sus miembros y las instituciones existentes dentro de la sociedad, teniendo en cuenta que debe tener en su vista clara y precisa que es lo que esta sucediendo con cada uno de los individuos que pertenecen a la sociedad; por lo que sobre este derecho, explica el Tribunal, se deriva de la obligación estatal de proteger los derechos fundamentales, del derecho a la tutela jurisdiccional, de los principios de dignidad humana, estado democrático y social de derecho y forma republicana de gobierno. Sin embargo, se debe entender que el derecho a la verdad se ha desarrollado como un derecho fundamental propio autónomo y no depende de otros derechos constitucionales o este derecho a la verdad no queda subsumido dentro de otro bien constitucional, o simplemente subsumido; sino que tiene “una configuración autónoma, una textura propia, que la distingue de los otros derechos fundamentales a los cuales se encuentra vinculado, debido tanto al objeto protegido, como al telos que con su reconocimiento se persigue alcanzar”, De esta forma, para el Tribunal Constitucional, “si bien el derecho a la verdad no tiene un reconocimiento expreso, sí es uno que forma parte de la tabla de garantías constitucionales”. En el Perú el derecho a la verdad se ha desarrollado a la luz de los trabajos constitucionales regionales e internacional, donde el Estado como un ente supremo del contractualismo social maneja todo los sistemas, instituciones, grupos y personas conoce la situación de cada uno de ellos; por lo que ante una demanda de habeas corpus de búsqueda de la verdad el Estado está obligado a averiguar si no lo sabe o si lo sabe y mantiene en secreto debe delatar la verdad por ejemplo de una persona desaparecida. También dicho de otra manera el Estado está en la obligación de averiguar y proporcionar información a las víctimas, a sus familiares o a la sociedad en su conjunto sobre las circunstancias en que se cometieron violaciones graves de los derechos humanos. El Estado tiene un rol preponderante frente al individuo y la sociedad de contar con un sistema de control de lo que pasan con las personas y los grupos sociales y estos quedan en los anales de las instituciones y si hubieran cometido otro

grupo de personas, llámese bandas de delincuentes, terroristas, sicarios, desapariciones no vistas, y las otras formas el Estado esta en la obligación de realizar las investigaciones y dar con el paradero final de las personas que son víctimas; para luego dar cuenta a las víctimas, familiares y la misma sociedad. Esto quiere decir que el Estado debe estar preparado para todo tipo de eventualidad y responder a los exigen con los tratamientos procesales constitucionales y otros.

Estos hechos no terminan solo con dar la verdad a las víctimas y la sociedad; sino que va más allá de establecer responsabilidades que van desde lo administrativo, penales y civiles; los mismos que deben responder a una eventual demanda o denuncia.

Este reconocimiento no ha sido de fácil trabajo jurídico, por que en los hechos al margen de exhibir la verdad que puede ser de ubicación sin problemas de un individuo puede ser que se haya desaparecido por acciones maléficas por parte del mismo Estado, esto genera una responsabilidad penal y civil para las personas responsables y para el mismo Estado.

Todas estas consideraciones ligeramente amorfas llevaron a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su sexagésimo primer período de sesiones, a adoptar la resolución 2005/66, en la cual “reconoce la importancia de respetar y garantizar el derecho a la verdad para contribuir a acabar con la impunidad y promover y proteger los derechos humanos.

3.4.- El derecho al ascenso de la Carrera Diplomática

La carrera diplomática, es una actividad laboral que se desarrolla por lo general en las instituciones que se relacionan un Estado con otro Estado; sin embargo que existen un buen número de personas esta actividad laboral de la empleocracia no está reconocido como tal, por lo que dado

estas situaciones de naturaleza laboral administrativa a favor del Estado, se han dado actualmente una connotación de derecho fundamental en el Perú, resultado que no convence y se han puesto en tela de juicio el reconocimiento por parte del Tribunal Constitucional.

Por tal razón con ciertas dudas, pero con objetividad, este no puede ser un derecho “constitucional y fundamental” por donde se le mire. Sin embargo, en la STC Exp. N.º 2254-2003-AA/TC, que resuelve en última instancia el amel paro presentado por un miembro del cuerpo diplomático peruano con la finalidad de que le ascienda de categoría, declaró fundada la demanda pues, a su juicio, “se violó sistemáticamente el derecho a la promoción o ascenso, derecho constitucional y fundamental, con el consiguiente perjuicio al proyecto de vida de los funcionarios diplomáticos involucrados, entre los cuales se encuentra el demandante, según se ha podido acreditar en autos”

Desde todo punto de vista sesgado este reconocimiento toda vez que no tiene una aplicación general porque son pocos los destinatarios o sea solo los diplomáticos en carrera, por lo que no existe asidero alguno que permita justificar la inclusión de semejante derecho dentro del catálogo de derechos fundamentales. Y, más grave aún, es que nuestro Tribunal afirme que se trata de un derecho constitucional, pues ello dice del grave desconocimiento de esta simple categoría, referida a los derechos que se encuentran consagrados en la Constitución, y no a derechos de mero reconocimiento legal. Nuestra crítica, empero, no merma el pronunciamiento del Tribunal Constitucional y, por tanto, cabe afirmar que para éste el ascenso a la carrera diplomática es un derecho fundamental, aunque carezca de un reconocimiento constitucional expreso. Valga, en todo caso, la sana crítica, para prevenir a la judicatura constitucional de errores mayúsculos, que no pocas veces se dejan ver en la jurisprudencia, pero que -es imprescindible decirlo- en absoluto desmerecen el trabajo esmerado de nuestro Alto Tribunal.

Por lo que en este derecho fundamental reconocido por el Tribunal Constitucional no está todo dicho esto se puede modificar con se elabora una nueva constitución política y en su turno y ubicación considerar este tópico para su mejor tratamiento y entendimiento constitucional.

3.5.- EL derecho al agua potable.

En relación al agua potable en actuales circunstancias es una necesidad urgente, toda vez que la gran mayoría de los pueblos del Perú tanto en la costa, sierra y selva, no consumen agua de buena calidad. Es cierto que en el Perú se cuenta con este recurso vital, pero actualmente se encuentran contaminadas por diferentes causas, como relaves mineros, desagües, aguas servidas, etc; que dicho consumo genera problemas de salud en la población y que en muchas oportunidades se encuentran poblaciones degeneradas con enfermedades crónicas que no se pueden combatir con facilidad.

Por esta razón al margen de que cada comunidad o población cuentan con diferentes fuentes de agua para beber no está calificada como tal apto para el consumo, por lo que el mismo Estado ha planteado como políticas de mejora en agua potable y desde el punto de vista jurídico constitucionalizar como un derecho fundamental.

Partiendo de estas premisas por lo general, la obligación de los gobiernos respecto al derecho al acceso al agua potable en el marco de la legislación sobre derechos humanos se encuadra de manera amplia en los principios de respeto, protección y satisfacción de las necesidades. La obligación de respetar este derecho requiere que los Estados Parte del Pacto se abstengan de adoptar cualquier conducta que interfiera con el goce de este derecho, tal como las prácticas que, por ejemplo, nieguen acceso igualitario al agua potable aceptable o que contaminen ilegalmente el agua por medio del vertido de desechos de empresas estatales. Las Partes se obligan a proteger los derechos humanos evitando que terceras partes interfieran con

el goce del derecho al agua potable. La obligación de cumplir requiere que las Partes adopten las medidas necesarias destinadas a garantizar derecho al agua potable.

Han pasado muchos años para poder entender que el consumo del agua potable implica dos aspectos por un lado como un alimento vital y por otro lado como un elemento saludable, por lo que el consumo del agua potable va garantizar el desarrollo saludable de las personas dentro de la sociedad; contrario sensus no tendremos la capacidad de atender un derecho natural al alcance de los humanos.

Sobre el reconocimiento de este derecho fundamental de agua potable se tiene como referencia el pronunciamiento del tribunal Constitucional en el Exp. N° 06534-2006-PA/TC, donde en sus fundamentos establecen los siguientes:

6. ¿Existe un derecho constitucional al agua potable?

De acuerdo al derecho natural desarrollado por el jus naturalismo, el hombre nace en un determinado lugar como parte de esa naturaleza y todo los elementos le corresponde como un derecho natural, como el suelo, el aire el agua, las plantas, los animales y todo cuanto le ofrece la naturaleza. Sin embargo al transcurrir el tiempo muchos de estos elementos han pasado a ser propiedad privada o con dominio de posesión de algunos grupos de personas. En el Perú el problema del agua es un tema histórico que desde las sociedades pre incas lo han considerado como un elemento sagrado y actualmente se tienen organizaciones sociales que manejan y administran el agua con la finalidad agrícola y para el consumo humano. Por lo meno en la sociedad peruana las aguas de los ríos, manantiales, riachuelos, puquiales y otros son de propiedad del Estado.

Las poblaciones en el vasto territorio del Perú tanto en las ciudades y poblaciones rurales consumen aguas que no están aptas para el consumo

humano, en las ciudades realizan el tratamiento correspondiente para eliminar los microorganismos que se encuentran en el agua; sin embargo esta agua no está totalmente potabilizada e el caso del agua que se consume en la ciudad de Lima contienen metales pesados como plomo, mercurio y otros que no se pueden eliminar con ciertos elementos químicos. En las zonas rurales las poblaciones por lo general consumen el agua no potabilizada; sin embargo que existen el sistema de agua potable, estas no están siendo tratadas y otro grupo de pobladores consumen aguas de los puquiales o manantiales.

En este contexto el Tribunal Constitucional, ha recibido una demanda que tiene que ver con la afectación de derechos como la libertad de contrato, la salud y la dignidad, pero luego de estudiar y resolver esta demanda el TC, encuentra que existe un derecho al agua potable, que se inicia el desarrollo para su reconocimiento como un derecho fundamental y autónomo que debe gozar los peruanos. Bajo esta premisa el servicio de agua potable no debe ser impedido por ninguna persona o individuo; mucho menos de cortar el servicio de agua potable para consumo humano; porque se considera como un derecho fundamental autónomo que debe gozar toda persona que integra una sociedad; porque es un líquido vital para la sobrevivencia humana y no se puede prohibir o poner trabas o medidas parecidas que permiten el consumo de agua potable. Este derecho fundamental no está reconocido de forma expresa en la Constitución Política vigente del Perú; pero a partir de este pronunciamiento del TC se debe considerar que el agua potable es un derecho constitucional fundamental y que el Estado y sociedad deben respetarlos como tal.

Sobre este punto el TC desarrolla en la sentencia correspondiente:

1. De primera intención y a efectos de poder responder a la reflexión planteada, conviene recordar que, aunque la Norma Fundamental no reconoce de manera expresa o nominal un derecho fundamental al agua potable, tal situación no significa ni debe interpretarse como que tal

posibilidad se encuentra enervada. En efecto, como ha sido puesto de relieve en anteriores oportunidades, los derechos fundamentales no sólo pueden individualizarse a partir de una perspectiva estrictamente gramatical o positiva. En la teoría constitucional los derechos fundamentales se encuentran consagrados y reconocidos por el Estado; su validación de un derecho fundamental está en función a que cumplan con los requisitos establecidos en el Artículo 3 de la Magna Lex; sino que también lo puede ser desde una formula sistemática o variante de contexto, deducible de las cláusulas contenidas en los instrumentos internacionales relativos a derechos humanos, muchas de las cuales no sólo contienen derechos adicionales a los expresamente reconocidos en la Constitución, sino que incluso ofrecen contenidos mucho más amplios para aquellos que ya cuentan con cobertura constitucional.

7. Contenido del derecho fundamental al agua potable. Roles personales y extra personales

Este derecho fundamental sobre el agua potable en el Perú, de ser el derecho natural, que se encuentra inherente a la persona humana, actualmente pasa a ser reconocido por el Tribunal Constitucional como derecho fundamental, pero no se encuentra consagrada en la constitución política peruana, sólo luego de la STC, se ha consagrado como un derecho fundamental con rango constitucional con una tendencia a convertirse en un derecho positivo o sea integrarlo de manera expresa en la carta magna. Sobre este tema el Tribunal Constitucional sostiene:

2. “ El derecho al agua potable, a la luz del contexto descrito, supondría primariamente un derecho de naturaleza positiva o prestacional, cuya concretización correspondería promover fundamentalmente al Estado. Su condición de recurso natural esencial lo convierte en un elemento básico para el mantenimiento y desarrollo no sólo de la existencia y la calidad de vida del ser humano, sino de otros derechos tan elementales como la salud,

el trabajo y el medio ambiente, resultando prácticamente imposible imaginar que sin la presencia del líquido elemento el individuo pueda ver satisfechas sus necesidades elementales y aun aquellas otras que, sin serlo, permiten la mejora y aprovechamiento de sus condiciones de existencia.

3. El agua, como recurso natural, no sólo contribuye directamente a la consolidación de los derechos fundamentales en mención, sino que desde una perspectiva extra personal incide sobre el desarrollo social y económico del país a través de las políticas que el Estado emprende en una serie de sectores. Tal es el caso de la agricultura, la minería, el transporte, la industria, etc. Puede decirse por consiguiente que gracias a su existencia y utilización se hace posible el crecimiento sostenido y la garantía de que la sociedad en su conjunto no se vea perjudicada, en el corto, mediano y largo plazo.
4. Por ello, aun cuando no forma parte de la materia controvertida, queda claro que la consideración del rol esencial que tiene el agua para el individuo y la sociedad en su conjunto permite situar su estatus no sólo al nivel de un derecho fundamental, sino también al de un valor objetivo que al Estado constitucional corresponde privilegiar.”

8.- Supuestos mínimos del derecho al agua potable. El acceso, la calidad, la suficiencia

El TC, al momento de pronunciarse sobre el derecho fundamental sobre el Agua Potable, desarrollo ampliamente los supuestos básicos que se deben tener en cuenta cuando el Estado o cualquiera persona natural o jurídica brinda este servicio debe tener el cuidado necesario para poder coberturar este líquido vital de tal manera que este derecho constitucional sea atendida como debe y no generar otros problemas sociales colaterales; por esta razón se han consagrado los siguientes supuestos

mínimos sobre el derecho al agua potable:

5. “Este acceso debe suponer que desde el Estado deben crearse, directa o indirectamente (vía concesionarios), condiciones de acercamiento del recurso líquido a favor del destinatario. Para tal efecto, varios pueden ser los referentes: **a)** debe existir agua, servicios e instalaciones en forma físicamente cercana al lugar donde las personas residen, trabajan, estudian, etc.; **b)** el agua, los servicios y las instalaciones deben ser plenamente accesibles en términos económicos, es decir, en cuanto a costos deben encontrarse al alcance de cualquier persona, salvo en los casos en que por la naturaleza mejorada o especializada del servicio ofrecido, se haya requerido de una mayor inversión en su habilitación; **c)** acorde con la regla anterior, no debe permitirse ningún tipo de discriminación o distinción cuando se trata de condiciones iguales en el suministro del líquido elemento. Desde el Estado debe tutelarse preferentemente a los sectores más vulnerables de la población; **d)** debe promoverse una política de información permanente sobre la utilización del agua, así como sobre la necesidad de protegerla en cuanto recurso natural.

6. La calidad, por su parte, ha de significar la obligación de garantizar condiciones plenas de salubridad en el líquido elemento, así como la necesidad de mantener en óptimos niveles los servicios e instalaciones con los que ha de ser suministrado. Inaceptable por tanto resultaría que el agua pueda ser dispensada de una forma que ponga en peligro la vida, la salud o la seguridad de las personas, debiéndose para tal efecto adoptar las medidas preventivas que resulten necesarias para evitar su contaminación mediante microorganismos o sustancias nocivas o incluso mediante mecanismos industriales que puedan perjudicarla en cuanto recurso natural. Similar criterio ha de invocarse para los servicios o instalaciones cuyo deterioro natural no debe servir de pretexto para la generación de perjuicios sobre el líquido elemento. Cumplido su periodo natural de

existencia, dichos servicios o instalaciones deben ser sustituido por otras que ofrezcan iguales o mejores estándares de calidad.

7. La suficiencia, finalmente, ha de suponer la necesidad de que el recurso natural pueda ser dispensado en condiciones cuantitativas adecuadas que permitan cuando menos satisfacer las necesidades elementales o primarias de la persona, como aquellas vinculadas a los usos personales y domésticos o aquellas referidas a la salud, pues de ellas depende la existencia de cada individuo. El agua, en otras palabras, siendo un bien cuya existencia debe garantizarse, tampoco puede ni debe ser dispensada en condiciones a todas luces incompatibles con las exigencias básicas de cada persona.

8. En resumidas cuentas, corresponde al Estado, dentro de su inobjetable rol social y en razón de su objetivo primordial de protección del ser humano y su dignidad, fomentar que el agua potable se constituya no sólo en un derecho de permanente goce y disfrute, sino a la par, en un elemento al servicio de un interminable repertorio de derechos, todos ellos de pareja trascendencia para la realización plena del individuo.

Finalmente podemos afirmar categóricamente que el Tribuna Constitucional del Perú ha reconocido este derecho del agua potable como un derecho constitucional fundamental; pero también debemos afirmar que no está difundido como tal dentro de la sociedad peruana y asumir su defensa con todo el rigor que exige esta necesidad básica del consumo de agua potable por los peruanos.”

CONCLUSIONES

Luego de esta investigación podemos arribar a las siguientes conclusiones:

1.- Existen teorías y doctrinas sobre los derechos constitucionales innominados, que sirven de sustento para la sistematización de estos derechos constitucionales, que pueden ser aprovechados por una Asamblea Constituyente, el Congreso de la República y el Tribunal Constitucional.

2.- Considerando los aspectos generales bajo el marco de las teorías constitucionales de los derechos innominados se someten al trabajo realizado por el Tribunal Constitucional, basándose en el principio de dignidad de la persona; el principio de primacía de la Constitución; la procedencia del amparo contra actos u omisiones provenientes de particulares.” Por otra parte, las individualizaciones de los derechos fundamentales están sujetas a ciertas estrategias y técnicas, las podemos citar: 1.- La metodología gramatical o positiva, son las que aparecen estrictamente en la norma constitucional, o sea frente a normas textuadas o nominadas. 2.- La opción valorativa o principialista, son aquellos derechos que no se encuentran desimanados en el contenido de la Constitución política; sino son atributos de dicha envergadura aquellos que son pasibles de ser contruidos o edificados a partir de una interpretación extensiva de la constitución, sustentada en base a determinados fundamentos, principios; donde la misma norma asigna el carácter de clausula abierta, tal como lo establece el Artículo 3° de nuestra Carta Magna, sobe la dignidad de la persona, la soberanía del pueblo, el Estado democrático de Derecho y la forma Republicana de gobierno.

3.- Opción sistemática o contextualista, no solo se resaltan aquellos que se encuentra dentro de la Constitución Política; sino también son derechos fundamentales aquellos que expresamente se encuentran en los

instrumentos internacionales de los Derechos Humanos, Artículo 55 de la Constitución Política.

4.- Actualmente la única institución autónoma como es el Tribunal Constitucional, tiene el privilegio de sistematizar los derechos no enumerados, bajo las condiciones de un Estado Constitucional y su propia constitución política. De la misma forma la labor interpretativa del tribunal Constitucional, conforme a las normativas que le amparan, ha realizado trabajos dentro de los procesos constitucionales ordinarios y han reconocido muchos derechos innominados que actualmente se encuentra al margen de la Carta Magna, pero están comprendidas en las diversas sentencias lo que son considerados como precedentes constitucionales o reconocidos como derechos constitucionales que cobran vigencia tan igual que los derechos fundamentales proscritos en la Constitución Política del Perú.

5.- En el trabajo de administrar justicia el Tribunal Constitucional han reconocido un conjunto de derechos no enumerados, tales como: los derechos a procesos constitucionales de la libertad; reconocimiento de los derechos de los consumidores y usuarios; el derecho a la verdad; el derecho al ascenso de la Carrera Diplomática; el derecho al agua potable.

RECOMENDACIONES

- 1.- Por la importancia que tienen los Derechos constitucionales innominados, se recomienda a los estudiantes de derecho y ciencias políticas profundizar el estudio de los derechos constitucionales innominados.
- 2.- Se debe establecer un mecanismo legal constitucional para solicitar que los derechos que no se encuentran consagrados en la Carta Magna sean reconocidos por el Tribunal Constitucional en forma permanente.
- 3.- El Tribunal Constitucional de oficio debe instituir los derechos constitucionales no enumerados y difundir ante la sociedad para su aplicación como derecho constitucional.
- 4.- Se debe postular a una reforma constitucional donde se reconozca expresamente el derecho la vivienda, el cuidado de la pureza de los alimentos y la defensa del medioambiente en todo lo vulnerable.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- CASTILLO CORDOVA, Luis y otros. **Pautas para interpretar la Constitución y los Derechos Fundamentales.** Editorial Gaceta Jurídica. 2009. Lima Perú.
- 2.- ETO CRUZ, Gerardo. **Las Sentencias Básicas del Tribunal Constitucional Peruano.** Editorial Gaceta Jurídica. 2015. Lima Perú.
- 3.- GACETA JURÍDICA, **Derechos Constitucionales no inscritos reconocidos por el Tribunal Constitucional.** Editorial Gaceta Jurídica. Lima - Perú.
- 4.- MENDOZA ESCALANTE, Mijail. **Los efectos Horizontales de los Derechos Fundamentales en el Ordenamiento Constitucional Peruano.** Lima - Perú-
- 5.- RUBIO CORREA, Marcial. **La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional.** PUC. Fondo Editorial. Lima - Perú.
- 6.- SAR, Omar A. **Constitución Política del Perú.** Editorial Nomos y Thesis. Lima - Perú.
- 7.- TRIBUNAL Constitucional. **Constitución y Proceso.** Editores juristas. Lima - Perú.