

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**FORMULACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y EL DERECHO A LA
RENTA BÁSICA COMO INSTRUMENTOS DE GARANTÍA DE DERECHOS
FUNDAMENTALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**

LUIS ALFREDO ALVAREZ SÁGÜIL

GUATEMALA, FEBRERO DE 2024

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**FORMULACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y EL DERECHO A LA RENTA
BÁSICA COMO INSTRUMENTOS DE GARANTÍA DE DERECHOS
FUNDAMENTALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

LUIS ALFREDO ALVAREZ SÁGÜIL

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, febrero de 2024

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	M. Sc. Herny Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Lcda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Lic. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA:	Lcda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 30 de septiembre de 2022

Atentamente pase al (a) Profesional

LUDIN MIZRAIN GARCIA LARIOS.

Para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **LUIS ALFREDO ALVAREZ SÁGUIL**, con carné: **201801636** intitulado **FORMULACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y EL DERECHO A LA RENTA BÁSICA COMO INSTRUMENTOS DE GARANTÍA DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA.**

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

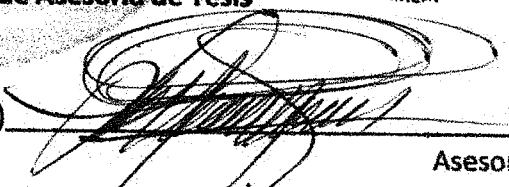


JPTR

Fecha de recepción 8 / 10 / 2022

(f)

Asesor (a)


Lic. Ludin Mizraim Garcia Larios (Firma y sello)
Abogado y Notario

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala

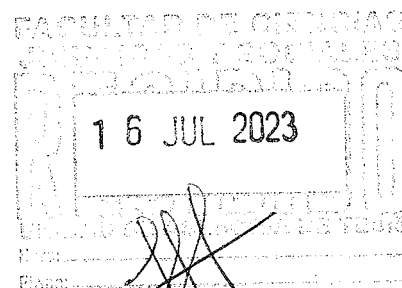


LIC. LUDIN MIZRAIN GARCÍA LARIOS
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 16 de julio de 2023

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Dr. Herrera Recinos:

En cumplimiento del nombramiento emitido el día treinta de septiembre del dos mil veintidós, de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad, en el que se me faculta para que como asesor realizara recomendaciones y modificaciones, así como para emitir mi opinión con respecto al contenido del trabajo de investigación del bachiller **LUIS ALFREDO ALVAREZ SÁGÜIL**, intitulado **“FORMULACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y EL DERECHO A LA RENTA BÁSICA COMO INSTRUMENTOS DE GARANTÍA DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA”**, respetuosamente me permito informar a usted lo siguiente:

1. He revisado detenidamente el trabajo de tesis presentado, al cual he realizado observaciones y correcciones, mismas que fueron atendidas y realizadas por la estudiante en el tiempo requerido.
2. Con respecto al contenido científico y técnico del trabajo de investigación, el cual se centra en el análisis del derecho al mínimo vital y el derecho a la renta básica, desde la perspectiva teórica del constitucionalismo garantista integrándose por medio de la interpretación de tratados internacionales y normas internas, que hacen posible la garantía de derechos establecidos en el orden jurídico constitucional.
3. Se utilizaron los métodos analítico, deductivo y sintético permitieron la correcta investigación y redacción del estudio, facilitando el análisis de la información.
4. La redacción utilizada es adecuada y de fácil comprensión, permitiendo al lector entender a profundidad el tema e identificar la necesidad del reconocimiento del derecho mínimo vital, y su garantía, el derecho a la renta básica para asegurar condiciones materiales de existencia mínimos en congruencia con el espíritu del orden constitucional.

LIC. LUDIN MIZRAIN GARCÍA LARIOS
ABOGADO Y NOTARIO



5. La conclusión discursiva, es acertada en relación al objeto de investigación, permitiendo recomendar las acciones necesarias y oportunas para una adecuada interpretación del derecho al mínimo vital y la implementación jurídica del derecho a la renta básica.
6. La bibliografía utilizada es adecuada y abundante, permitiendo identificar el esfuerzo que se realizó para la recopilación del material bibliográfico empleado en la redacción del informe final.
7. En tal sentido y atendiendo a lo anteriormente expuesto, me permito informarle que a través del presente dictamen apruebo la tesis presentada por el bachiller **LUIS ALFREDO ALVAREZ SÁGÜIL**
8. Así mismo, hago de su conocimiento que el trabajo de tesis que he tenido a bien asesorar, cumple con los requisitos exigidos por el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Finalmente, declaro expresamente que no soy pariente del bachiller asesorado dentro de los grados de ley.

Sin otro particular y agradeciendo la atención prestada, su suscribo de usted.

Atentamente,



Licenciado Ludin Mizraín García Larios
Asesor de Tesis
Colegiado 19,872

Lic. Ludin Mizraín García Larios
Abogado y Notario

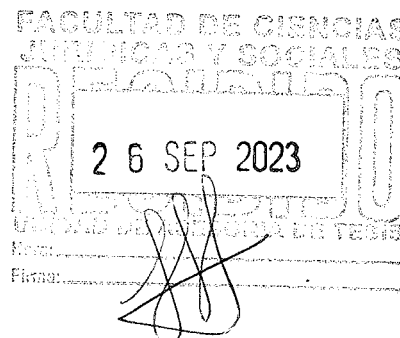


USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala, 26 de septiembre de 2023

Director
Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado Director:

De manera atenta le informo que fui consejera de redacción y estilo de tesis titulada: **FORMULACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y EL DERECHO A LA RENTA BÁSICA COMO INSTRUMENTOS DE GARANTÍA DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**, realizada por el bachiller: **LUIS ALFREDO ALVAREZ SÁGUIL**, para obtener el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que, a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente. Razones por las cuales se emite dictamen favorable.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Licda. Esther Elizabeth Mancio Reyes
Consejera Docente de Redacción y Estilo

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 – Guatemala, Guatemala





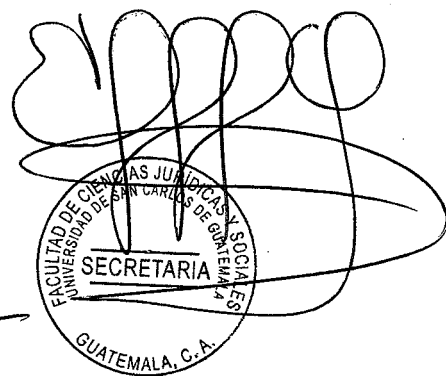
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, diecinueve de octubre de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUIS ALFREDO ALVAREZ SÁGÜIL, titulado FORMULACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL Y EL DERECHO A LA RENTA BÁSICA COMO INSTRUMENTOS DE GARANTÍA DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por manifestarse de maneras incomprensibles, pero a la vez llenas de fortaleza en medio de las dificultades.
- A MI MAMÁ:** Claudia María, por hacer palpable a cada paso tu amor, el respeto, y la reciprocidad en este itinerario en el que tu apoyo ha sido absoluto e incondicional. Llegar hasta este momento es gracias a ti.
- A MI PAPÁ:** Edwin Alfredo, por enseñarme de lo cotidiano y lo humano, y mostrarme con el tiempo, tu respaldo y el cariño que a ambos nos une. El diálogo y tu consejo lo guardo y aprecio siempre.
- A MIS ABUELAS:** Blanca María y Reyna Elizabeth, por sus cuidados y por la paciencia, por todo lo bello y lo bueno que me han regalado por medio de su amor.
- A MIS TÍOS:** Julio Roberto y Julio Alejandro, por guiarme en el aprendizaje de esta profesión, y por su apoyo, que en todo este trayecto ha sido indispensable.
- A MI FAMILIA:** A cada uno de los que han intervenido en este proceso, especialmente a mis hermanos Sofía, Dania, Javier y Mateo, a cada uno les tengo un amor especial.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, por despertar en mí la inquietud del espíritu y haberme obsequiado una vida académica sagrada, fecunda y hermosa.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



PRESENTACIÓN

La investigación se sitúa en la rama del derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos, en la que se realiza un estudio sobre las formas jurídicas para el reconocimiento del derecho a un mínimo de subsistencia, y su correlativa garantía, el derecho a la renta básica, dentro del orden constitucional guatemalteco, desde la perspectiva de la teoría del constitucionalismo garantista.

El trabajo se ha llevado a cabo en la República de Guatemala, en el período del año 2015 al año 2021, siendo así que es dentro de este período en el que se hallan las sentencias constitucionales y los instrumentos de interpretación internacional objeto de examen. La investigación realizada se circunscribe como una de tipo cualitativa.

En el desarrollo se tiene como objeto de estudio los fundamentos del derecho al mínimo vital, y su correlativa garantía, el derecho a la renta básica, como derechos de subsistencia. El sujeto de estudio ha sido la Corte de Constitucionalidad, a razón de que por medio de su jurisprudencia se le ha otorgado reconocimiento al derecho al mínimo vital.

Se tiene como aporte de la investigación la propuesta de la garantía de la renta básica, en tanto esta es susceptible de introducción normativa y reconocimiento formal, por su congruencia sustancial con el orden legal interno e internacional. Además, de ofrecer la posibilidad de actuar debidamente el derecho al mínimo vital, especialmente relevante en contextos como el guatemalteco, en el que la contravención de las obligaciones estatales es continua y la estabilidad de las prestaciones sociales es frágil.

HIPÓTESIS

La presentación de un itinerario que recoja argumentos de la teoría del derecho, el derecho constitucional, el derecho de los derechos sociales y el derecho internacional de los derechos humanos, que proporcione fundamentos y criterios orientados a una formulación dogmática de los derechos sociales que implique el reconocimiento del derecho a la existencia por medio derecho al mínimo vital, y su correlativa garantía, el derecho a la renta básica en el orden constitucional guatemalteco.

En el desarrollo se tiene como objeto de estudio los fundamentos del derecho al mínimo vital, y su correlativa garantía, el derecho a la renta básica, como derechos de subsistencia. El sujeto de estudio ha sido la Corte de Constitucionalidad, a razón de que por medio de su jurisprudencia se le ha otorgado reconocimiento al derecho al mínimo vital.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Por medio del desarrollo del trabajo de investigación fue comprobada la hipótesis, quedando demostrado el reconocimiento del derecho al mínimo vital dentro del orden constitucional guatemalteco como un derecho que comporta el derecho de acceso a recursos materiales mínimos para la subsistencia personal. Igualmente, se determinó la posibilidad de la formulación e institucionalización del derecho a una renta básica, en cuanto este sea considerado como garantía del derecho al mínimo vital, a razón de ser este último un derecho plenamente reconocido en el orden constitucional guatemalteco.

La comprobación de hipótesis fue posible aplicando los métodos analítico, deductivo y sintético, que permitieron establecer y delimitar el objeto de estudio, desarrollarlo, y concluir sobre esas estimaciones.

ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. El constitucionalismo garantista	1
1.1. Conceptualización	1
1.1.1. Tres esquemas de derecho.....	2
1.1.2. El giro hacia el paradigma constitucional	5
1.1.3. El paradigma garantista	6
1.1.4. La dimensión formal y la dimensión sustancial	12
1.2. Los derechos fundamentales	13
1.2.1. Conceptualización formal.....	14
1.2.2. Los derechos fundamentales en perspectiva garantista.....	18
1.2.3. Las cuatro dimensiones de la democracia sustancial.....	20
1.2.4. La relación derechos-garantías y problemas normativos	26

CAPÍTULO II

2. Los derechos de subsistencia	29
2.1. Conceptualización.....	30
2.1.1. Fundamentos	31
2.1.2. La garantía de los derechos sociales y sus lagunas	33
2.1.3. Propuesta para la democracia sustancial.....	35
2.2. El derecho al mínimo vital	37
2.2.1. Antecedentes	39
2.2.2. Conceptualización.....	41
2.2.2. Garantías del derecho al mínimo vital	43

2.3. El derecho a la renta básica	44
2.3.1. Antecedentes	45
2.3.2. Conceptualización.....	46
2.3.3. ICEFI: la propuesta de renta básica para Guatemala.....	55

CAPÍTULO III

3. Formulación de fundamentos y criterios para una propuesta de renta básica como garantía del derecho al mínimo vital y como nuevo derecho social	61
3.1. Fundamentos de la renta básica	62
3.1.1. Ético y político: el derecho a la vida	63
3.1.2. Constitucional y normativo	66
3.1.3. Económico y social	69
3.2. La actual crisis del derecho y del estado de bienestar	70
3.3. La renta básica como garantía primaria del derecho al mínimo vital: un nuevo derecho social	72
3.4. Criterios jurídicos para una propuesta de renta básica.....	73

CONCLUSIÓN DISCURSIVA	83
------------------------------------	-----------

ANEXOS	85
---------------------	-----------

BIBLIOGRAFÍA	87
---------------------------	-----------



INTRODUCCIÓN

La presente investigación aborda el tema del constitucionalismo garantista, con un enfoque específico en los derechos de subsistencia, centrándose en el derecho al mínimo vital y su correlativa garantía, el derecho a la renta básica, en el contexto del orden constitucional guatemalteco. La elección de este tema se fundamenta en la necesidad de explorar y comprender la dimensión garantista de los derechos fundamentales en el paradigma constitucional, particularmente en el ámbito de los derechos sociales relacionados con la subsistencia.

La hipótesis que guía este estudio postula que a través de un análisis profundo de la teoría del derecho, el derecho constitucional, los derechos sociales y el derecho internacional de los derechos humanos, se pueden proporcionar fundamentos y criterios que conduzcan a la formulación dogmática de los derechos sociales, específicamente del derecho al mínimo vital y su vinculación con la renta básica. En este contexto, se pretende examinar cómo la Corte de Constitucionalidad ha contribuido al reconocimiento del derecho al mínimo vital en Guatemala.

Durante el desarrollo de la investigación, se verificó la hipótesis planteada, confirmando el reconocimiento del derecho al mínimo vital dentro del orden constitucional guatemalteco. Este derecho implica el acceso a recursos materiales mínimos para la subsistencia personal. Además, se identificó la posibilidad de formular e institucionalizar el derecho a una renta básica como garantía del derecho al mínimo vital. El análisis se llevó a cabo mediante métodos analíticos, deductivos y sintéticos. Estos métodos

permitieron delimitar el objeto de estudio, desarrollar la investigación y llegar a conclusiones sustantivas. La comprobación de la hipótesis resalta la relevancia y la vigencia de los derechos de subsistencia en el contexto constitucional guatemalteco, subrayando la importancia de garantizar condiciones mínimas para la subsistencia de la población; La investigación se desarrolló en tres capítulos, los cuales se detallan a continuación.

En el primer capítulo, se aborda el constitucionalismo garantista, conceptualizando tres esquemas de derecho, destacando el giro hacia el paradigma constitucional y la dimensión garantista. Se explora la conceptualización formal de los derechos fundamentales y su perspectiva garantista, así como las relaciones entre derechos y garantías en el contexto de la democracia sustancial.

En el segundo capítulo, se profundiza en los derechos de subsistencia, centrándose en el derecho al mínimo vital. Se analizan sus fundamentos, la garantía de los derechos sociales y se presenta una propuesta para la democracia sustancial. Se abordan también el derecho al mínimo vital y el derecho a la renta básica, incluyendo antecedentes, conceptualización y garantías.

El tercer capítulo se enfoca en la formulación de fundamentos y criterios para una propuesta de renta básica como garantía del derecho al mínimo vital y como nuevo derecho social. Se exploran fundamentos éticos, políticos, constitucionales, normativos, económicos y sociales para la renta básica. Se analiza la crisis del derecho y del estado de bienestar, y se establecen criterios jurídicos para la propuesta.

CAPÍTULO I

1. El constitucionalismo garantista

En la actualidad, el constitucionalismo es la corriente prevaleciente y orientación dominante en la teoría jurídica y la filosofía del derecho contemporánea. La atención prestada no es casual, esto es por las ideas y transformaciones que postulan en la comprensión del derecho en su sentido más amplio. Sobre estos asuntos se ha elaborado una extensa literatura y sistematizaciones teóricas, que pretender dar cuenta de esta nueva estructura del derecho y sus razonamientos en relación con los derechos, la democracia y el Estado.

Por lo tanto, es puntual iniciar delineando el paradigma garantista como teoría general del derecho, repasar sus principales postulados, y sintetizarlo como un modelo teórico que permite comprender los derechos fundamentales como bases de la democracia constitucional, en sus dimensiones formal y sustancial. Como será posible advertir, las premisas planteadas en este modelo de constitucionalismo resultan medulares para la argumentación que se esboza en este trabajo.

1.1. Conceptualización

De modo general, puede decirse de dos modelos teóricos en la actualidad, un modelo anclado al paradigma positivista de derecho, cercano al paleopositivismo, y otro, denominado postpositivista, que ha influenciado fuertemente la teoría constitucionalista.

Un tercer modelo, distinto de ambos, denominado garantista, ha sido extensamente desarrollado por el profesor italiano Luigi Ferrajoli dentro de su vasta obra, en la que tiene por objeto elaborar una teoría general del derecho que fundamente los cambios en la lógica interna del derecho y su papel en relación a las democracias constitucionales.

En este modelo del garantismo se justifica la expansión del constitucionalismo con la formulación de garantías correlativas a la protección de derechos fundamentales, esto con el objetivo de ampliar el programa constitucional y hacer posible la realización del ideal de la función garantista del derecho, especialmente para hacer frente a las actuales mutaciones antidemocráticas, las agresiones de poderes estatales y económicos, y los cambiantes y los desafiantes contextos globales.

De tal cuenta que, para explicar este modelo teórico, se inicia relacionando las transformaciones del derecho hasta el actual paradigma constitucional.

1.1.1. Tres esquemas de derecho

Inicialmente, para entender la orientación del derecho en su expresión constitucionalista, debe remitirse los paradigmas que han moldeado la tradición jurídica civilista, como se señala: *“de forma esquemática, cabe distinguir tres paradigmas o modelos teóricos de derecho, correspondientes grosso modo a otras tantas experiencias históricas desarrolladas en el continente europeo en los últimos siglos: el paradigma jurisprudencial,*

el legislativo y el constitucional".¹ Estos paradigmas refieren, en sentido estricto, a modelos teóricos con una sintaxis propia que puede comprenderse por medio de sus reglas de reconocimiento. —y que mantienen relación con el clásico problema de la teoría de la validez de las normas—, como señala Hart: *"Decir que una determinada regla es válida es reconocer que ella satisface todos los requisitos establecidos en la regla de reconocimiento y, por lo tanto, que es una regla del sistema. Podemos en verdad decir simplemente que el enunciado de que una regla particular es válida significa que satisface todos los criterios establecidos por la regla de reconocimiento"*.²

Puede decirse que por medio de las reglas de reconocimiento se determinan los criterios de validez de las normas y sobre estas se sostiene la coherencia del sistema jurídico, además, que estas reglas pueden variar de un ordenamiento a otro. Por las variaciones de existentes entre los tres paradigmas de derecho —cada uno con contextos históricos particulares, reglas de reconocimiento y contenidos propios—, se precisan a continuación de forma sintética.

En primer lugar, el paradigma jurisprudencial, que refiere al modelo del derecho romano, se despliega sobre la base práctica del derecho y tiene por fuentes principales los principios y preceptos, la costumbre y los precedentes judiciales, mismos que eran transmitidos por tradición. Este modelo de derecho, por su naturaleza, encuentra su plenitud en la propia coherencia interna del sistema, es decir, su existencia y validez

¹ Ferrajoli, Luigi. **La democracia a través de los derechos: el constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político**. Pág. 17.

² Hart, Herbert. **El concepto de derecho**. Pág. 129.

depende del contenido de las prescripciones y su racionalidad, la sustancia del sistema. En otras palabras, en el modelo jurisprudencial la norma de reconocimiento es la justicia y racionalidad implícita en el ordenamiento, tan pronto como este último resulte más justo o apropiado, de forma tal que en este paradigma se atiende a una noción predominantemente sustancial del derecho.

En segundo lugar, el paradigma legislativo, se corresponde con el reconocimiento del presupuesto de validez externa. Esto anterior conlleva que la existencia de una norma no se debe a su justicia o coherencia como ocurría en el paradigma jurisprudencial, sino que esta deviene de la autoridad de su fuente por lo que la justicia pasa a ser un asunto distinto del derecho.

De esa cuenta, en el paradigma legislativo la regla de reconocimiento corresponde a legalidad formal como resultado de la observancia de criterios de positividad. Por esa razón, la plenitud del ordenamiento se deduce de las reglas de producción de las normas, aquellas reglas que comportan la forma de creación legislativa, por lo que se atiende a un ideal eminentemente formal del derecho.

En tercer lugar, el paradigma constitucional, refiere la transformación de paradigma surgido a partir de la subordinación de la legislación a la ley constitucional de mayor jerarquía, ya no únicamente en un sentido formal o procedimental, sino, además, en un sentido sustancial o de fondo. En este modelo la validez de una norma ya no depende exclusivamente del cumplimiento de las formas para su creación o de su contenido, en cambio, se sostiene sobre ambos criterios. La norma de reconocimiento la constituye el

principio de legalidad formal del anterior paradigma legislativo, y a su vez, el principio de legalidad sustancial, que se fundamenta en la positivización de derechos en leyes supraordenadas, considerados derechos fundamentales. Esta cuestión tiene relación el fenómeno de la constitucionalización de los derechos, del que se ahonda subsiguientemente.

1.1.2. El giro hacia el paradigma constitucional

Este cambio en la lógica de la comprensión del derecho, en un sentido formal y sustancial, de validez y vigencia, tiene cercana relación con sucesos históricos de la Segunda Guerra Mundial y las graves violaciones a derechos humanos que sobrevinieron en aquel momento. Al lado del incipiente impulso de los derechos humanos en el mundo con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, estos derechos significaron un agregado de reglas y directrices para el desarrollo de nuevos ordenamientos de carácter internacional, así como para el de ordenamientos jurídicos internos.

De tal cuenta que, con la constitucionalización de los derechos, la implementación de las constituciones rígidas y la inclusión de los derechos fundamentales como contenido programático constitucional, tiene lugar el giro hacia el constitucionalismo en la teoría jurídica.

En este nuevo paradigma, toda la existencia y coherencia del sistema jurídico deviene de las constituciones como leyes fundamentales, protegidas de cualquier deformación en su congruencia y contenido por su carácter rígido. La vigencia de las normas es

condicionada por el cumplimiento de las reglas que disciplinan la producción normativa, en concordancia con la legalidad formal, del cumplimiento de las formas para la creación de normas, mismas que usualmente han sido preestablecidas en el ordenamiento constitucional. Y de igual forma, la validez de las normas resulta de su legislación conforme al contenido sustancial de la constitución.

Esta característica de la positivización formal y sustancial, Ferrajoli ha señalado que: *“En esto consiste el pleno desarrollo del positivismo jurídico producido por el constitucionalismo: en la positivización ya no solo del ser, sino también del deber ser del derecho; no solo de sus formas de producción, sino también de las opciones que su producción debe respetar y actuar.”*³

Esta doble positivización propia del paradigma constitucional de derecho, es determinante, inicialmente, para comprender el problema de la validez de las normas en el paradigma garantista; y de igual manera, para comprender su estructura teórica y la identidad existente entre la democracia constitucional como resultado de la integración estructural de la dimensión formal y la dimensión sustancial.

1.1.3. El paradigma garantista

Estos asuntos teóricos relacionados a las transformaciones que apareja el paradigma constitucional pueden idearse desde puntos de vista diversos. En atención a esto, y para

³ Ferrajoli, Luigi. **Op. Cit.** Pág. 35.

atender estas cuestiones, juristas han desarrollado sistemas de conocimientos que dan respuesta al *deber ser* en esta nueva estructura general derecho. Dentro de estas concepciones puede referirse, como señala Atienza: “por una parte, quienes consideran que los cambios ocurridos con el fenómeno de la constitucionalización de nuestros Derechos no necesitan un nuevo paradigma teórico, sino que puede darse cuenta permaneciendo en el positivismo, digamos, clásico (...); y por otra, quienes defienden que la constitucionalización del Derecho requiere de un nuevo paradigma teórico”.⁴ A esta primera división hecha por Atienza, dentro del segundo grupo, existe una segunda división, según la distingue: “1) los constitucionalistas positivistas, como Ferrajoli; 2) los constitucionalistas no positivistas o postpositivistas, como Dworkin, Alexy, Nino o Zagrebelsky; 3) los neoconstitucionalistas (que sin duda no es una clase vacía, pero sí menos poblada de lo que se piensa); y (quizás), 4) los constitucionalistas iusnaturalistas”.⁵

Como puede verse, en la actualidad ha existido un intenso debate académico sobre las terminologías utilizadas para designar a las corrientes más influyentes en el campo del derecho constitucional contemporáneo. Este debate ha sido recogido y examinado por diversos teóricos del constitucionalismo, y las diferencias conceptuales han sido perceptibles.

Por ejemplo, Ferrajoli define una clara línea divisoria entre su modelo de constitucionalismo garantista al que Atienza y otros postpositivistas, como Juan Ruiz

⁴ Atienza, Manuel. **Filosofía del derecho y transformación social**. Pág. 129.

⁵ *Ibíd.*

Manero, le llaman positivista y los modelos principialistas dentro de los que incluye el postpositivismo y neoconstitucionalismo. A pesar de estas divergencias de posturas, y para no cercarse en estos asuntos conceptuales, se ha optado por otorgar mayor importancia a la propia adscripción teórica que los autores se han atribuido, es decir, la propia corriente teórica en la que se asumen. Por estas razones, se reconoce a Ferrajoli como principal teórico del constitucionalismo garantista, así como le reconocen diversos autores de la literatura jurídica.

Así las cosas, se dice de dos corrientes de constitucionalismo de gran influencia que han modelado el pensamiento jurídico actual, a decirse de la teoría postpositivista o constitucionalismo postpositivista y la teoría neoconstitucionalista o neoconstitucionalismo. Además, puede decirse de una tercera corriente, que, en el mismo sentido que las anteriores, ha ejercido predominio en la cultura jurídica contemporánea, el garantismo o constitucionalismo garantista.

Primeramente, para comprender la teoría garantista es preciso referir a la influencia del garantismo penal en su contenido. Como recuerda Ferrajoli en su extensamente difundido *Derecho y razón*, se delinean tres acepciones de garantismo: “Según una primera acepción, garantismo* designa un modelo normativo de derecho (...) En una segunda acepción, garantismo designa una teoría jurídica de la «validez» y de la «efectividad» (...) En una tercera acepción, en fin, «garantismo» designa una filosofía política que impone al derecho y al estado la carga de la justificación externa”.⁶ Si bien,

⁶ Ferrajoli, Luigi. **Derecho y razón. Teoría del garantismo penal.** Pág. 851.

cada una de estas acepciones devienen de la estructura del modelo penal de garantismo, cada una de ellas es análoga a un alcance de aplicación general como una teoría general del derecho —como teoría general del garantismo—, que ha trascendiendo a otros sectores del ordenamiento jurídico. Este último criterio puede resumirse, afirmando que el modelo de garantismo ampliado ha transitado *“en el marco de la teoría general del derecho, al campo de los derechos de las personas en su totalidad”*⁷.

Bajo el entendimiento de una visión extensiva del garantismo que se sintetiza en la cita anterior, ya no se comprende únicamente como un sistema de garantías en el ámbito penal, sino como modelo teórico ampliado al sistema de derechos fundamentales establecidos en las constituciones, Ferrajoli reúne estas características, que, ulteriormente, sirven para comprender el alcance general de su teoría: “Por garantismo se entiende, pues, en esta acepción más amplia, un modelo de derecho basado en la rígida subordinación a la ley de todos los poderes y en los vínculos impuestos a estos en garantía de los derechos, con preferencia de los derechos fundamentales sancionados por la constitución”.⁸

Como se puede anotar de lo reseñado anteriormente, se indican ahí los presupuestos que definen al garantismo como una teoría general: la vinculación de poderes, tanto públicos y privados, al estado derecho; la validez y vigencia de las normas, determinadas por la existencia de garantías para su protección; así como la existencia de derechos

⁷ Ferrajoli, Luigi. **La democracia a través de los derechos: el constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político**. Pág. 29.

⁸ *Ibíd.*

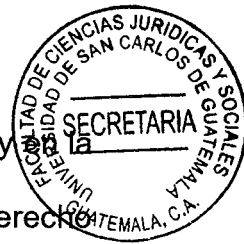
constitucionalmente establecidos para su garantía. No menos importante indicar que a partir de estos presupuestos, se deduce como postulado primario del garantismo la legalidad, por atender la validez de las normas y del sistema, exclusivamente a su positivización y regularidad dentro del sistema nomodinámico de derecho.

Como explica Kelsen en su difundida Teoría pura del derecho: “En razón del carácter dinámico del derecho, una norma sólo es válida en la medida en que ha sido creada de la manera determinada por otra norma”.⁹ Se afirma, por tanto, que la validez de una norma está sujeta a su regularidad formal de los actos de producción normativa, ampliado en el paradigma constitucional, ahora además sujeta a su regularidad sustancial, en tanto la correspondencia de los contenidos de la norma inferior con la constitución.

Por lo tanto, puede decirse que esta designación de garantismo remite a lo que en la teoría constitucional se ha significado como estado constitucional de derecho, un modelo de estado en el que al poder público se establecen límites en el ejercicio del poder y vínculos para la garantía de derechos fundamentales.

Este rasgo distintivo del estado de derecho constitucional contemporáneo, es lo que en el paradigma garantista permite expresar la extensión del principio de legalidad formal, en tanto la subordinación de las decisiones del poder a la ley, ampliado al principio de legalidad sustancial, por las obligaciones de garantía de derechos establecidos en las constituciones.

⁹ Kelsen, Hans. **Teoría pura del derecho**. Pág. 118.



Este postulado anterior ha sido largamente aceptado por la teoría jurídica actual, y en la teoría garantista se asume como fundamento para adentrarse en la relación del derecho y la democracia.

Por esta razón, no es casual la reiteración realizada sobre la ampliación sustancial que realiza el paradigma constitucional desde perspectiva garantista: “(...) el garantismo es sinónimo de estado constitucional de derecho, es decir, de un sistema que toma el paradigma clásico del estado liberal ampliándolo en dos direcciones: por un lado, a todos los poderes, no solo al judicial sino también al legislativo y al ejecutivo, y no solo a los poderes públicos sino también a los privados; y, por otro, a todos los derechos, no solo a los de libertad, sino también a los sociales, con las consiguientes obligaciones, a más de las prohibiciones, a cargo de la esfera pública” ¹⁰.

Nuevamente, aunque no de forma expresa, se refiere a las dos ampliaciones que surgen a partir del anterior paradigma de estado de derecho, ahora de modo concreto sobre los derechos y garantías, que cada uno implican.

Es por ello que el control al que se refiere se encuentra aparejado, por un lado, a la dimensión formal, relacionado a los límites y prohibiciones para la subordinación a la ley; y, por otro lado, a la dimensión sustancial, por medio de los vínculos para la garantía de los derechos. Ambas dimensiones esenciales y complementarios, además, para explicar la relación del derecho y la democracia en la teoría garantista de la democracia

¹⁰ Ferrajoli, Luigi. **Op. Cit.** Pág. 29.

constitucional.

1.1.4. La dimensión formal y la dimensión sustancial

La existencia de dos dimensiones, tanto formal, como sustancial para el control del poder en el marco del paradigma constitucional ha significado el desarrollo pleno del positivismo jurídico, y es en ambas dimensiones en su conjunto en las que se puede reconocer el Estado de derecho constitucional.

Este desarrollo implica entonces, ya no únicamente la contención de la jurisdicción a la legislación, sino, además, la plena sujeción de la legislación a la constitución, ampliando del sentido meramente formal, al del carácter estricta legalidad, al lado de los contenidos constitucionales. De tal cuenta que, la configuración de ambas dimensiones en paradigma constitucional de derecho conforma una unión del positivismo al Estado de derecho y a la democracia.

Se dice entonces que: “El primer nexo, estructural, entre positivismo jurídico y estado de derecho, se funda en el principio de legalidad”.¹¹ en tanto la sujeción de regularidad de las normas constitucionales y los derechos establecidos por estas con la leyes. Pero existe además: “un segundo nexo, instrumental y no menos importante, aunque habitualmente desatendido, que liga al positivismo jurídico viejo y nuevo y a la democracia gracias a la positivización de las normas formales y de las normas sustanciales *sobre la*

¹¹ *Ibíd.* Pág. 34.

producción jurídica y al consiguiente carácter artificial de unas y otras, ha sido posible injertar formas y contenidos democráticos, en los dos paradigmas del estado de derecho”.¹²

Añade Ferrajoli que esta ha sido: “la técnica mediante la que históricamente han sido democratizadas las reglas que disciplinan tanto las formas de producción como la sustancia del derecho producido”.¹³ La relación antes referida, existente entre el positivismo y democracia ha sido posible por la introducción en la legislación de principios políticos externos para la garantía de derechos fundamentales, y no únicamente estándose a esto, ahora con la subordinación de la legislación a la constitución, que han pasado de considerarse como principios externos, a principios jurídicos positivos internos propios del sistema jurídico.

De ahí la relación de las dimensiones formal y sustancial del derecho y de la democracia, que ha sido creada bajo el artificio jurídico por el cual se ha otorgado contenido democrático a la legislación constitucional de los derechos fundamentales, y que, por el carácter dinámico del derecho, deben de ser observados y actuados.

1.2. Los derechos fundamentales

A este respecto, es posible advertir la enorme relevancia de los derechos en la perspectiva garantista del constitucionalismo, en tanto que estos corresponden como

¹² **Ibíd.**

¹³ **Ibíd.**

nexo fundacional de la democracia constitucional. Es preciso indicar que en este modelo multidimensional de democracia se relaciona también con la distinción formal y sustancial a la que se ha referido anteriormente.

Tal como señala Jori en la amplia discusión sobre derechos sostenida en los fundamentos de los derechos fundamentales, puede decirse que el punto central de la teoría de los derechos desde la perspectiva garantista: “consiste en la distinción entre los derechos y sus garantías formales o sustanciales”.¹⁴

Es por esta importancia que se le otorga que se ahonda en esta caracterización, primeramente, con una conceptualización formal de derechos fundamentales; posteriormente, prestando especial énfasis a las elaboraciones propias de la teoría garantista sobre los derechos fundamentales y atendiendo a las tesis que sirven como fundamento relacionado a los derechos de subsistencia, a decirse de los derechos como esfera de lo indecible, y los derechos como democracia sustancial. Finalmente, se explica de manera general la democracia como modelo multidimensional y su relación con los derechos fundamentales o bien, como se le ha denominado, la democracia a través de los derechos.

1.2.1. Conceptualización formal

La teoría garantista de derecho asume un concepto formalizado de derechos

¹⁴ Jori, Mario. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. Pág. 105.

fundamentales desde una mirada analítica, en la que se propugna por una definición de carácter abstracto y de adecuación general a cualquier ordenamiento jurídico. En otras palabras, no se estima enunciar una definición de derechos fundamentales elaborada en referencia a un ordenamiento jurídico concreto, sino una definición de carácter abstracto, de derechos fundamentales que han sido positivizados por autoridad de la ley, indistintamente de las circunstancias objetivas en las que se encuentren.

El carácter formalizado de esta definición ha generado diversas objeciones sobre su viabilidad teórica para conceptualizar los derechos fundamentales, no obstante, la definición que aquí se reseña, en adelante, indica la articulación de una tipología de derechos fundamentales con base en aspectos esencialmente sustanciales y deónticos.

Se dice entonces que: “son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a los seres humanos, en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por cualquier expectativa positiva de prestaciones o negativa de no sufrir lesiones adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y autor de los actos que son ejercicio de éstas”.¹⁵, y con esta definición indica que: “permite fundar cuatro tesis, todas a mi juicio esenciales para una teoría de la democracia constitucional”.¹⁶, cuatro tesis se señalan en los párrafos posteriores,

¹⁵ Ferrajoli, Luigi. **Derechos fundamentales**. En: Ferrajoli, Luigi. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. Pág. 19.

¹⁶ **Ibid.** Pág. 25.

tomando las ideas principales.

Así las cosas, de la definición anterior interesan varios aspectos que se toman en cuenta a razón de la formalidad de esta definición. En primer lugar, la universalidad como característica elemental de los derechos fundamentales prescindiendo de cualidades sustanciales de los mismos, tomando únicamente como criterio orientador un sentido estrictamente lógico, y asumiendo la calidad de igualdad como elemento primario para los titulares de derechos y sujeta a ciertos límites.

En segundo lugar, las distinciones deónticas de expectativas, con lo que se explica la división teórica de derechos fundamentales que toma en cuenta su estructura lógica y la naturaleza sustancial de los mismos. En tercer lugar, la influencia del positivismo de la definición, en tanto que es imprescindible la validez formal y sustancial de la norma jurídica.

A esta definición anterior, como se ha indicado, se integra con cuatro tesis que son la base para dotar de sentido la teoría de los derechos fundamentales, en congruencia con una teoría de democracia constitucional en el modelo garantista, y por tanto, ambas complementarias:

- a. Diferencia estructural entre derechos fundamentales y derechos patrimoniales. La diferencia en la naturaleza de los derechos fundamentales, en tanto estos son universales e indisponibles; frente a los derechos patrimoniales, cuyo rasgo estructural es la disponibilidad.

- b. Derechos fundamentales como dimensión sustancial de la democracia. Los derechos fundamentales, por su universalidad, constituyen el cimiento de la igualdad jurídica, por lo que corresponden a la dimensión sustancial de la democracia como una ampliación del estado de derecho; esto es, del estado liberal de derecho al estado social de derecho, siendo los derechos fundamentales en el paradigma garantista la dimensión sustancial de la democracia constitucional.
- c. Naturaleza supranacional de los derechos fundamentales. En la actualidad, con el desarrollo internacional de convenciones y tratados internacionales, y la consecutiva constitucionalización de los derechos contenidos en estos instrumentos, se postula una integración dentro de la estructura actual del derecho, reuniendo la posibilidad del control más allá del interno, además, el externo.
- d. Relación derechos-garantías. Tal como se formula, a los derechos fundamentales como derechos fuertes, les corresponden obligaciones de prestación o prohibiciones de lesión.

En terminología garantista, corresponden garantías primarias a estas obligaciones y prohibiciones para su debido aseguramiento, y corresponden garantías secundarias a las obligaciones de reparación o sanción en caso de que tenga lugar una lesión de derechos.

Esta distinción postula la existencia independiente de los derechos frente la inexistencia de sus respectivas garantías, y aún ante este problema normativo, existe la obligación débil de introducción de garantías en la legislación para su debida efectividad.

1.2.2. Los derechos fundamentales en perspectiva garantista

En el sentido inicial de este apartado, se precisa en dos postulados de la teoría de los derechos fundamentales del garantismo, a los que se les presta especial atención para que, a partir de los aspectos esenciales, tenga lugar el desarrollarlo de aspectos estructurales sobre los derechos de subsistencia en el paradigma del constitucionalismo. Integrados estos aspectos a los anteriores postulados reseñados, se puede referir a los derechos fundamentales como esfera de lo indecible y como democracia sustancial, que como se puede constatar, tiene relación directa con la existencia de garantías para la debida protección y aseguramiento de otros derechos.

- Como esfera de lo indecible

Por la actual disposición del derecho y la naturaleza rígida de las leyes constitucionales, los derechos ahí dispuestos se mantienen estructuralmente indisponibles de las decisiones de las mayorías. De esa cuenta, se dice de la esfera de lo indecible a aquellos derechos que se encuentran sustraídos de la voluntad de la mayoría en democracia.

Esta abstracción elaborada en la teoría del constitucionalismo garantista en relación a la democracia constitucional y los derechos es correlativa a la caracterización deóntica que se realiza de los derechos fundamentales, como se ha referido ut supra. Ferrajoli indica que: “los derechos fundamentales circunscriben la que podemos llamar esfera de lo indecible: de lo no decidible que, o sea, de las prohibiciones correspondientes a los

derechos de libertad, y de lo no decidible que no, o sea, de las obligaciones públicas determinadas por los derechos sociales”¹⁷. Así, el carácter indecidible refiere pues, a lo que en democracia ninguna mayoría puede decidir en trasgresión de los derechos de libertad y sus correlativas prohibiciones; y lo que ninguna mayoría puede no decidir en contradicción de derechos sociales y de sus correspondientes obligaciones de prestación.

La mirada propuesta por el garantismo designa, por tanto, una visión de delimitación rígida de derechos fundamentales, conforme con el nuevo paradigma de constitucionalismo en el que se sustenta, y especialmente congruente con la visión fuerte de la correlación existente entre derechos y garantías, nexo indispensable y preciso para la plena efectividad de los derechos.

- Como democracia sustancial

La tesis sobre la relación entre derechos y la dimensión sustancial de la democracia es una de las innovaciones que apareja el cambio de paradigma al estado constitucional de derecho con la subordinación a las normas constitucionales.

Esta tesis es concurrente con el punto anterior, deviene indispensable para dar cuenta de un cambio estructural de los derechos especialmente de los derechos de libertad y los derechos sociales como derechos a los que les corresponden prohibiciones o

¹⁷ Ferrajoli, Luigi. **Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. Tomo II: Teoría de la democracia.** Pág. 775.



prestaciones.

Dentro de la dimensión sustancial, la teoría garantista concentra los derechos sociales, que, como otros derechos, les corresponden garantías fuertes para su realización. En vista de esto, se colocan a los derechos sociales como obligaciones positivas dirigidas a los Estados para que puedan ser plenamente efectivizados, y que, al estar inmersos en la esfera de lo indecible, su cumplimiento no puede estar sujeto discrecionalmente a la voluntad política del poder público.

Estos dos puntos a los que se ha hecho referencia se circunscriben como elementos para enunciar aspectos sobre los derechos fundamentales en perspectiva garantista, y la incorporación de nuevos derechos en las constituciones a partir de los cambios aparejados en las democracias contemporáneas, especialmente sobre los derechos sociales, como elementos de la democracia.

1.2.3. Las cuatro dimensiones de la democracia sustancial

Para confrontar el modelo de democracia constitucional en la teoría garantista se propone una tipología de cuatro dimensiones de la democracia, que se vinculan con los derechos fundamentales por razón de la tesis de del nexo entre derechos y democracia. Esto se sintetiza de manera que: “Los derechos secundarios o de autonomía, sean civiles o políticos, son efectivamente derechos-poder configurables como derechos formales o instrumentales, en el sentido de que valen para legitimar la forma (el quién y el cómo) de las decisiones, y por tanto la dimensión que llamaré ‘formal’ de la democracia



respectivamente en la esfera privada del mercado y en la pública de la política. derechos primarios, sean de libertad o sociales, son en cambio configurables como derechos sustanciales o finales, sirviendo para vincular el contenido o la sustancia (el qué cosa) de las decisiones, y por tanto para fundar la dimensión de la democracia que bien podemos llamar sustancial.”¹⁸

Puede verse que en esta tipología de derechos, ambas divisiones son tan compatibles como complementarias, en razón de que la democracia formal refiere entonces al estado político representativo, que tiene por normas de reconocimiento, en la esfera pública, los clásicos principios políticos liberales de división de poderes públicos, derechos políticos y la representatividad como forma de gobierno; así, como en la esfera privada, la libertad en el ejercicio de los derechos civiles; asimismo, y la democracia sustancial remite al estado de derecho, o a la democracia formal que tenga por razón social la protección de derechos de libertad y derechos sociales, dotado de garantías efectivas dirigidas a su protección o satisfacción.

Es entonces que, sobre la base de las diferencias lógicas y sustanciales de esta división y caracterización de la democracia en que se refleja la tipología de derechos fundamentales propuesta en la teoría garantista. Lo anterior referido se recuerda con clara precisión en lo dicho por Ferrajoli en *Principia iuris*: “dimensiones, formas, contenidos y niveles de la democracia podrán ser identificados con las garantías de los

¹⁸ Ferrajoli, Luigi. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. Tomo I: Teoría del derecho.* Pág. 707.

diversos tipos de derechos fundamentales”.¹⁹ Primeramente, la tipología de derechos referida se representa de manera sintética en la tabla siguiente:

<i>Derechos fundamentales</i>	<i>Derechos primarios o</i>	<i>Derechos de libertad</i>
	<i>sustanciales</i>	<i>Derechos sociales</i>
	<i>Derechos secundarios o</i>	<i>Derechos civiles</i>
	<i>instrumentales</i>	<i>Derechos políticos</i>

Tabla 1. “Tipología de derechos fundamentales en el modelo de constitucionalismo garantista.”²⁰

Cabe afirmarse que los derechos secundarios, en sus extensiones civiles y políticos, son contenido de la dimensión formal de la democracia, que se manifiesta en las esferas pública de la política y la esfera privada del mercado como derechos-poder a los que corresponden expectativas negativas, así como los derechos primarios, en sus extensiones sociales y de libertad, en tanto son el contenido de la dimensión sustancial de la democracia y se manifiestan como parámetros para las disposiciones del poder público como derechos-prestación a los que corresponden expectativas positivas.

De esa cuenta que, de la identidad correlativa entre derechos y democracia, puede afirmarse que son los derechos los parámetros y contenido de la democracia, y de las distinciones entre derechos sustanciales e instrumentales y sus correspondientes

¹⁹ *Ibíd.*

²⁰ *Ibíd.*

extensiones a las que se refiere en la tabla anterior, pueden articularse las tres dimensiones de la democracia. De esta articulación resulta un “*modelo cuatridimensional de la democracia constitucional*”²¹, en el que se reitera la correlación democracia-derechos, en cuanto que las cuatro dimensiones de la democracia son simultáneas a las cuatro tipos de derechos. Esto se representa en la tabla siguiente:

<i>Democracia</i> <i>Estado de derecho</i> <i>Derechos fundamentales</i>	<i>Estado liberal de derecho</i>	<i>Estado social de derecho</i>
<i>Democracia formal</i> <i>Estado legislativo de derecho</i> <i>Derechos secundarios</i>	<i>Democracia política</i> <i>Derechos políticos</i> <i>Autonomía política</i>	<i>Democracia civil</i> <i>Derechos civiles</i> <i>Autonomía privada</i>
<i>Democracia sustancial</i> <i>Estado constitucional de derecho</i> <i>Derechos primarios</i>	<i>Democracia liberal</i> <i>Liberal-democracia</i> <i>Derechos de libertad</i>	<i>Democracia social</i> <i>Social-democracia</i> <i>Derechos sociales</i>

Tabla 2. Modelo cuatridimensional de la democracia.

Se sostiene la tesis anterior, y sucesivamente se amplía la consecución de correspondencia de derechos y garantías en cuanto al desarrollo democrático en términos formales, señalando que: “El nexo aquí establecido entre democracia y derecho se precisa, así como nexo entre (dimensiones de la) democracia y (tipos de) derechos

²¹ Ferrajoli, Luigi. *Principia iuris: teoría del derecho y de la democracia*. Tomo II: Teoría de la democracia. Pág. 23.

fundamentales. Es inconcebible una democracia sin derechos fundamentales (...). La correlación entre democracia y derechos permite en cambio hablar de «grado» de desarrollo y de efectividad de toda democracia en relación con la cantidad y la calidad de los derechos fundamentales en ella incorporados y, sobre todo, con la efectividad de sus garantías, tanto primarias como secundarias.”²²

En cuanto a la cita anterior cabe precisar tres puntos, en primer lugar, la existencia de los derechos fundamentales como presupuesto para la democracia en su sentido abstracto y estricto; en segundo lugar, de la ya anterior relación y de las paralelas condiciones de avance de la democracia, que es proporcional a la ampliación de derechos fundamentales; y, en tercer lugar, la ineludible necesidad de existencia de garantías para la efectivización de los correlativos derechos que amparan.

No es ocioso enfatizar en las distinciones tipológicas de los derechos fundamentales y sus garantías, esto por su especial relevancia dentro del paradigma de la democracia constitucional, especialmente por considerarse parámetros de medición de la calidad de democracia.

Además de estas distinciones, como se verá más adelante, por la fuerte relación entre derechos y su garantía surgen problemas de central interés en la teoría del constitucionalismo garantista que atañen al problema de la divergencia entre normatividad y efectividad de los derechos.

²² *Ibíd.*

- Dimensiones civil y política

De la división señalada, las dimensiones civil y política a las que se refiere son recapituladas por Ferrajoli en su *Principia iuris*, y ratifica que: “los derechos políticos y *civiles* consistentes ambos en derechos-poder que por tanto suponen la capacidad de obrar, contractual o política, de sus titulares protegen los valores de la autonomía, respectivamente en la esfera pública y en la esfera privada, sobre los que se funda la forma democrática de la organización del poder”.²³

Tal como se ha advertido en la tipología presentada, las dimensiones civil y política que conciernen a la dimensión formal de la democracia. En la terminología planteada, a tales derechos civiles y políticos en cuanto derechos secundarios a los que corresponden garantías negativas como facultades de acción o política, que funcionan como límites a la legislación y producen efectos en las libertades de otros sujetos.

- Dimensiones liberal y social

Asimismo, siguiendo el orden de exposición, las dimensiones liberal y social conciernen a la dimensión sustancial de la democracia. En terminología garantista, a los derechos sociales y de libertad como derechos primarios les corresponden garantías positivas como expectativas de prestación y expectativas de no lesión, que se estructuran como obligaciones para la debida efectividad de los derechos sociales, en otras palabras, “(...)

²³ Ferrajoli Luigi. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia. Tomo I: Teoría del derecho.* Pág. 707.

los derechos de libertad y los derechos sociales —consistentes los unos en expectativas negativas y los otros en expectativas positivas— protegen los valores o los fines, respectivamente liberales y sociales, de cuya tutela o satisfacción dependen los contenidos y la sustancia de la democracia”.²⁴

De tal cuenta que, estos derechos constitucionalmente establecidos constituyen el contenido sustancial de la democracia, y que, por el carácter obligatorio de su cumplimiento, se encuentran dentro de lo que se ha definido ut supra como la esfera de lo indecible, es decir, el componente dentro del paradigma democrático en el que se incluyen derechos que se encuentran sustraídos de la voluntad de decisión de las mayorías.

1.2.4. La relación derechos-garantías y problemas normativos

Estas condiciones de obligación de cumplimiento y prestación de los derechos fundamentales, por la relación postulada entre los derechos y sus correlativas garantías, que en cierto momento envuelven problemas normativos estructurales ante la inexistencia de garantías para la plena efectividad de los derechos, pues esto podría significar su ineficacia.

Sobre esto, se dice que: “la ausencia de garantías no sólo no afecta, desde el punto de vista descriptivo, al estatuto jurídico de un derecho subjetivo, sino que además comporta,

²⁴ **Ibíd.**

desde el punto de vista normativo, una verdadera «laguna» que, en consecuencia, es menester denunciar e integrar”.²⁵

Para exponer sobre este asunto, primero se refiere a la distinción hecha entre garantías, siendo las garantías primarias, las que designan el deber de cumplir o de no lesionar un derecho misma que representan, paralelamente, expectativas, o bien, garantías secundarias, que aluden al deber de aplicar una sanción o de obligar una prestación o restitución, por parte de un órgano facultado en caso de la lesión de las primeras.

A ambos tipos de garantía se les tiene como garantías fuertes. De tal cuenta que la ausencia de garantías primarias o secundarias implicaría necesariamente la existencia de una laguna estructural, sin que esto signifique la inexistencia de los derechos que deban ser garantizados por estas.

Este problema de carácter normativo urge a la exigencia de cubrir las lagunas frente a la dificultad de la plena garantía de un derecho. Ante esta posibilidad de ineffectividad, se remite a la existencia de una tercera garantía que se incluye de forma extensiva como metagarantía, a la que se le ha denominado garantía débil.

Esta garantía: “consistente en la obligación de introducir garantías fuertes y, por tanto, de cubrir las eventuales lagunas”.²⁶ Corresponde entonces a la obligación de introducir

²⁵ De Cabo, Antonio y Gerardo Pisarello. **Ferrajoli y el debate sobre los derechos fundamentales**. En. Ferrajoli, Luigi. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. Pág. 13.

²⁶ Ferrajoli, Luigi. **Garantismo: Debate sobre el derecho y la democracia**. Pág. 81.

garantías primarias o secundarias y colmar las lagunas estructurales.

La existencia de esta garantía se sustenta sobre la base del postulado que indica que un derecho subsiste aún frente a la inexistencia de garantías fuertes. Por tanto, un derecho se encuentra garantizado por razón de esa obligación de obligar (o de prohibir).²⁷

Que exige la garantía débil, contrario a la idea de que la inexistencia un deber configura la inexistencia de un derecho subjetivo. Sobre esto, Ferrajoli citando a Bovero indica que el asunto de la ausencia de normas de actuación de derechos es resuelto subrayando que “la simple enunciación de un derecho fundamental implica en todo caso una garantía, aunque no siempre se trate de una garantía primaria o de una secundaria”²⁸.

Por lo que puede deducirse que esa enunciación normativa implica una obligación jurídica cuanto menos de introducción de garantías, frente a la implícita existencia de una garantía débil.

Esta propuesta teórica formulada por el garantismo constitucional es imprescindible para fundamentar la garantía de los derechos sociales. y especialmente los derechos de subsistencia.

²⁷ **Ibíd.**

²⁸ **Ibíd.** Pág. 80.

CAPITULO II

2. Los derechos de subsistencia

Dentro de los derechos que se sitúan en la dimensión social de la democracia, se puede mencionar a los derechos de subsistencia como derechos sociales primarios. Desde ese punto de vista, la tipología de derechos fundamentales propuesta por el garantismo que mantiene un carácter teórico y, por tanto, independiente de cualquier sistema jurídico y político concreto, sirve como base para el desarrollo de un sistema de protección de derechos constitucionalmente establecidos, y para el particular caso de estudio, para la formulación de los derechos de subsistencia como derechos que deben ser efectivamente garantizados por medio de técnicas adecuadas desarrolladas dentro de la legislación supraordenada y ordinaria.

Esto es particularmente relevante dentro de la formulación garantista del derecho, a razón de que, para el pleno aseguramiento de los derechos sociales, se requieren de las técnicas de garantía para la protección de derechos, estos por ser especialmente vulnerables frente al incumplimiento arbitrario del poder público.

Por consecuencia, los derechos de subsistencia como derechos sociales requieren de garantías de reconocimiento positivo que permitan su prestación material. Las garantías de cumplimiento pueden tomar distintas formas, de diversa naturaleza y alcances, y coexistencia no excluyente. Por su relevancia en la doctrina contemporánea, se han considerado con mayor precisión, como parte de los derechos de subsistencia, el derecho

al mínimo vital y el derecho a la renta básica sobre los postulados de la teoría garantista.

2.1. Conceptualización

Al referirse a la subsistencia individual es ineludible hacer ver su vinculación con las circunstancias materiales de existencia de la persona de las que depende su sostenimiento. La subsistencia como un derecho se encuentra reconocida con el objetivo a asegurar condiciones de existencia bajo condiciones mínimas que aseguren la supervivencia, y, por tanto, la eficacia de este derecho es proporcional a la calidad de las técnicas de garantía destinadas a su satisfacción, que pueden variar en diversos sentidos de aplicación y alcance.

En consecuencia, atendiendo a una concepción garantista de derechos, puede decirse, por un lado, que los derechos de subsistencia son derechos subjetivos universalmente anejos a los seres humanos, y por otro, que conllevan la expectativa de garantía de condiciones de existencia mínimas para asegurar la capacidad de supervivencia individual.

El contenido de los derechos de subsistencia, por la amplitud de su concepto, puede variar en el sentido de lo que se considere el mínimo de condiciones para el sostenimiento de las circunstancias vitales de existencia y las prestaciones ulteriores que devienen como obligaciones. Por tanto, esta amplitud no es únicamente conceptual, pues involucra garantías para la efectividad, tal como lo reseñan con claridad Abramovich y Courtis, señalando que “los derechos económicos, sociales y culturales se caracterizan

justamente por involucrar un amplio espectro de obligaciones estatales.”²⁹ Estando los derechos de subsistencia circunscritos como derechos sociales.

Es por ello que se halla en los derechos de subsistencia una cercana relación con otros derechos fundamentales y sus correspondientes obligaciones, los cuales resultan ser recíprocamente complementarios dentro de los ordenamientos constitucionales e internacionales sobre derechos humanos, como lo son el derecho a la vida, a la igualdad, a la dignidad, a la seguridad, al trabajo y a la salud.

Esta relación con otros derechos fundamentales sirve como base para desprender el reconocimiento de los derechos de subsistencia, primeramente, en los ordenamientos jurídicos contemporáneos, y, además, para explicar sus fundamentos en relación a otros ámbitos metajurídicos.

2.1.1. Fundamentos

Para fundamentar la existencia, reconocimiento y consecuente garantía del derecho a la subsistencia, Ferrajoli refiere justificaciones que se vinculan a aspectos de la realidad de las sociedades contemporáneas. Estas se sintetizan de forma tal que, la primera de las justificaciones está relacionada con: “el creciente alejamiento del individuo de las condiciones y los recursos naturales necesarios para la vida”, y añade, la segunda justificación que “está representada por los enormes progresos tecnológicos y los

²⁹ Abramovich, Víctor y Christian Courtis. **Los derechos sociales como derechos exigibles**. Pág. 36.



crecientes desarrollos de la riqueza y de la producción”.³⁰

En cuanto a la primera razón, puede ampliarse, explicando el cambio de las circunstancias personales del individuo, y la relación existente entre la producción y su consecuente supervivencia por medio del mantenimiento de ciertas condiciones materiales, en tanto que el acceso a los medios de producción no está condicionado ya exclusivamente por su voluntad, sino más por su situación material, social y jurídica.

La segunda de las razones remite a la urgencia de la disminución de las desigualdades por medio el constante progreso económico y científico que así lo permite, es decir, condiciones de desigualdad que puede ser determinables y reducibles por medio del desarrollo tecnológico y económico disciplinado por el derecho.

Como puede constatarse, el fundamento de los derechos sociales, y en particular de los derechos de subsistencia, pueden determinarse como una ampliación de la razón de carácter social del derecho, en su faceta más garantista, no únicamente previstas las correlativas garantías de derechos como prohibiciones de lesión, sino, además, como obligaciones de prestación aparejadas a los derechos sociales.

No obstante, como se ha señalado antes, la protección de estos derechos envuelve distintos problemas normativos estructurales ante la inexistencia de garantías para su plena efectividad, asunto en el que se ahonda sucesivamente.

³⁰ Ferrajoli, Luigi. **Op. Cit.**. Pág. 379.

2.1.2. La garantía de los derechos sociales y sus lagunas

Tal como se ha afirmado con reiteración, los derechos sociales usualmente no se encuentran debidamente desarrollados con sus respectivas garantías, mismas que tienen como objetivo el de dar el cumplimiento de prestación a las personas. Por consecuencia, los derechos sociales han llegado a considerarse como meras declaraciones morales o axiológicas dentro de las constituciones contemporáneas y los ordenamientos internacionales sobre derechos humanos.

No obstante, la mirada de la cultura jurídica sobre este asunto ha ido transformándose continuamente, reconociendo a los derechos sociales como derechos que implican obligaciones estatales, con plena posibilidad de ser exigibles.

Este asunto ha sido recogido por Víctor Abramovic y Christian Courtis en su libro Los derechos sociales como derechos exigibles, dentro del que elaboran una dogmática de los derechos sociales como derechos fuertes que asumen la posibilidad de ser objeto de acción para su prestación o restitución, es decir, de obligaciones jurídicas. Señalan los autores que: “algunos derecho se caracterizan por la obligación del Estado de establecer algún tipo de regulación, sin la cual el ejercicio de un derecho no tiene sentido”.³¹ Ha esto añaden que en esos casos: “la obligación del Estado no siempre está vinculada con la transferencia de fondos hacia el beneficiario de la prestación, sino más bien con el establecimiento de normas que concedan relevancia a una situación determinada, o bien

³¹ Abramovich, Víctor y Christian Courtis. **Op. Cit.** Pág. 33.

con la organización de una estructura que se encargue de poner en práctica una actividad determinada”.³²

En congruencia con lo antes señalado, puede verse entonces que la actuación de los derechos fundamentales resulta ser realizada por medio de la obligación de establecer garantías primarias, es decir, de establecer normas positivas que tengan por objeto el desarrollo de un derecho y que este sea haga operativo por medio de la actividad estatal. Esto es así, a razón de que, por plenitud deóntica, la existencia de un derecho implica por sí mismo la obligación jurídica de introducir garantías que establezcan prohibiciones de lesión, o bien, obligaciones de prestación.

En relación a los derechos de subsistencia, puede señalarse una situación que resulta contradictoria en referencia a la dicha anteriormente, especialmente por dificultades que representa la integración de estos derechos dentro de los sistemas jurídicos, siempre que su reconocimiento se encuentra supeditado a la discrecionalidad interpretativa, como consecuencia de su falta de identidad como derechos fundamentales reconocidos formalmente.

Estas objeciones se pueden relacionar a dos problemas de carácter normativo a los que se refiere, en primer lugar, la falta de enunciación expresa en la legislación supraordenada dentro de los sistemas jurídicos nacionales e internacionales; y, en segundo lugar, el inexistente desarrollo de garantías para su debida protección y

³² **Ibíd.**

efectividad dentro de la legislación ordinaria.

Puede inferirse entonces que estos problemas normativos designan una falta de regulación positiva de derechos, es decir, su inexistencia dentro del orden jurídico positivo, lo que implica la presencia de una laguna de carácter estructural que debe ser resuelta.

Ante esto, dentro de la dimensión social de la democracia, el garantismo constitucional incluye una propuesta teórica que involucra la introducción de garantías para la plena tutela de diferentes derechos fundamentales, entre ellos, de los derechos de subsistencia.

2.1.3. Propuesta para la democracia sustancial

Dentro de la dimensión social de la democracia se hallan los derechos sociales que constituyen límites sustanciales de la democracia, que resultan ser particularmente relevantes, en tanto que se configuran como derechos subjetivos destinados al resguardo de las personas. Ante esto, surge al lado de aquellos una contradicción por su frágil garantía dentro de las democracias contemporáneas.

Esta falta de regulación de garantías destinadas a proteger los derechos sociales es particularmente relevante, pues su satisfacción únicamente puede ser disciplinada por medio intervención estatal, a través de políticas legisladas que se integren como garantías de derechos.

Es por ello que el constitucionalismo garantista propugna por la garantía de derechos fundamentales por medio de normas que aseguren su debido cumplimiento, especialmente en el contexto presente, como lo señala Ferrajoli: “en las sociedades actuales, caracterizadas por un alto grado de interdependencia y de desarrollo tecnológico, no sólo vivir, sino también sobrevivir requiere garantías jurídicas y, más precisamente, garantías primarias positivas”.³³

Esta necesidad de desarrollar derechos fundamentales por medio de sus garantías resulta ser cada vez más apremiante, frente a las omisiones en materia de derechos sociales que aparejan una brecha de discrecionalidad para su cumplimiento, y en el caso de los derechos de subsistencia, se suman las dificultades de asegurar condiciones de existencia mínimas para asegurar la supervivencia individual de las personas en la sociedad.

En concordancia con lo arriba indicado, dentro de la teoría garantista se han formulado garantías destinadas a preservar los derechos de subsistencia, que corresponden a políticas que permiten efectivizar estos derechos, como señala Ferrajoli: “Estas garantías de supervivencia pueden ser de dos tipos (...) La primera garantía es la dirigida a satisfacer el derecho al trabajo”.³⁴, y añade una segunda garantía, “la única garantía capaz de asegurar la subsistencia es el llamado salario social, renta mínima garantizada o renta de ciudadanía”.³⁵

³³ Ferrajoli, Luigi. **Op. Cit.** Pág. 379.

³⁴ **Ibíd.** Pág. 391.

³⁵ **Ibíd.** Pág. 392.



De esto se argumenta que, en primer lugar, una garantía prescrita para proteger el derecho al trabajo, que surge a partir del nexo existente entre el trabajo y la consecuente derivación de rentas para el sostenimiento de las personas.

Dentro de estas garantías se circunscriben las garantías laborales del derecho del trabajo, garantías de conocido recorrido histórico constitucional, que posibilitan la intervención pública en las relaciones de trabajo y la tutela estatal de la ocupación laboral y el desempleo, así como las garantías existentes para la promoción del trabajo y el amparo con la introducción de nuevas garantías por medio de garantías débiles, frente a las transformaciones e involuciones en esta materia del derecho.

En segundo lugar, una garantía que, en el plano teórico, es capaz de asegurar completamente los derechos de subsistencia, de forma universal, y que habilita su satisfacción por designación de la ley, asegurando su plena eficacia por medio del otorgamiento una renta básica a los ciudadanos.

Sobre esta garantía se han elaborado amplias reflexiones teóricas en las últimas décadas, y comporta diversas ventajas con su posible introducción dentro de los sistemas jurídicos de las democracias actuales. De ambas garantías se exponen distintos puntos en las secciones posteriores.

2.2. El derecho al mínimo vital

La denominación del derecho al mínimo vital permite inferir que refiere a la prestación de

recursos mínimos para cubrir necesidades básicas de un individuo por parte del Estado como una extensión de demás derechos fundamentales, como lo son el derecho a la alimentación, a la vivienda, u otros. No obstante, por la amplitud que envuelve esta posición teórica, existen criterios que difieren al referirse al derecho al mínimo vital y que optan por una mirada más restrictiva.

Esta falta de consenso en cuanto a criterios puede deberse, en un primer momento, a que, como señala acertadamente Carmona que: “no es habitual encontrar el reconocimiento expreso del derecho a un mínimo vital o a unos recursos mínimos garantizados”.³⁶

Siendo así que, precisamente, dentro de los cuerpos de derechos sociales que se integran en las constituciones contemporáneas y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, no se otorga un reconocimiento manifiesto del derecho al mínimo vital, distinto de como sucede con otros derechos como el derecho a la salud, a la educación, el derecho a la seguridad social o los derechos laborales. Además, se concuerda en cuanto a que una noción demasiado extensiva e imprecisa del derecho al mínimo vital haría posible la superposición otros derechos de reconocimiento expreso, de amplia historia constitucional y con mayor desarrollo de garantías positivas para su debida protección.

Es por ello que, en atención a la propuesta garantista de democracia sustancial y a la

³⁶ Carmona, Encarna. **El derecho a un mínimo vital y el derecho a la renta básica**. Pág. 200.

división de los derechos de subsistencia, se opta por reconocer al derecho al mínimo vital como corolario de las garantías destinadas a la protección del derecho al trabajo, en tanto que la regulación de estas garantías supone la posibilidad de la disposición de recursos económicos que permitan el acceso a bienes materiales mínimos, de manera que se asegure su subsistencia, especialmente frente a la situación de imposibilidad de disponer de medios económicos propios y advenga la necesidad de requerir prestaciones públicas que hagan posible la supervivencia personal o familiar.

2.2.1. Antecedentes

Un primer antecedente del derecho al mínimo vital se relaciona con sus fundamentos, como argumentos de justificación en el plano teórico, y su consecuente reconocimiento dentro de las constituciones y tratados internacionales sobre derechos humanos. En ese orden de ideas, se han referido dos justificaciones teóricas de gran recorrido histórico en el pensamiento político que motivan su existencia.

Un primer argumento relacionado a la libertad real de las personas en relación a sus condiciones materiales de existencia; y, un segundo argumento, relacionado a las condiciones de igualdad material que deben ser resguardadas por el Estado en su condición de garante.

El primero de los argumentos parte sobre la base de la libertad en sentido material, tal como reseña Carmona parafraseando a Rawls: “para que los individuos puedan disfrutar realmente su libertad, es preciso que dispongan de un mínimo de seguridad económica.

Si no cuentan con recursos materiales mínimos, su derecho a la libertad será ficticio.

El argumento de la libertad real asume como premisa la necesidad de la existencia de condiciones materiales mínimas como garantía de la libertad individual. Esta posición sobre la libertad no refiere únicamente a una prohibición de lesión, sino en un sentido positivo, se deriva a partir de la correlación con derecho al mínimo vital, pues es por medio de su garantía que se asegura el acceso a recursos mínimos que permitan a las personas actuar en plena voluntad y autonomía frente a otros.

El segundo de los argumentos, al igual que el anterior, no refiere solamente a la igualdad en sentido formal como prohibición de lesión, sino que implica el reconocimiento de igualdad en sentido extenso, como refiere Carmona: “ha de ser entendido también como igualdad material, es decir, como equiparación en las condiciones reales de la existencia”.³⁸ Esta posición sobre la igualdad ha sido prevaleciente para explicar de igualdad real o material, de modo que la igualdad material debe ser disciplinada por el bien común, que plantea, entre otras cosas, la existencia de determinadas condiciones en dignidad para el desarrollo de las personas.

En esa misma línea, como se ha referido, el reconocimiento de este derecho en las normas supraordenadas resulta ser otro antecedente relevante. Específicamente dentro del Sistema Universal de Protección de Derechos Humanos, en la Declaración Universal sobre Derechos Humanos, proclamada el 10 de diciembre de 1948, en el Artículo 23.3

³⁷ *Ibíd.* Pág. 202.

³⁸ *Ibíd.*

establece que: “Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.”

De igual forma en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado el 16 de diciembre de 1966 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el Artículo 7, establece que: “Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto”

Como puede advertirse de ambas normas internacionales, en primer lugar, se reconoce el nexo existente entre el trabajo y las rentas que se derivan de este, para el sostenimiento de las personas por medio del acceso a recursos materiales; y, en segundo lugar, se registra el deber de garantizar el derecho al trabajo como medio para alcanzar condiciones mínimas que permitan la subsistencia de individual y de las familias, obligando a la tutela estatal del trabajo, de las relaciones laborales, así como el desarrollo de garantías que posibiliten hacer efectivos dichos derechos.

2.2.2. Conceptualización

En líneas generales, el derecho al mínimo vital tiene una vinculación añeja a la garantía de los derechos laborales, siendo el trabajo el medio para acceder a recursos económicos que permitan la subsistencia de las personas. Este derecho se encuentra declarado en

distintas normas internacionales de derechos humanos y de él devienen el reconocimiento de condiciones laborales con una remuneración mínima que haga posible su desarrollo, personal o familiar, en circunstancias de dignidad humana. La enunciación de este derecho apareja, además, la obligación de introducción de garantías primarias de prestación que posibiliten hacer patente esas condiciones laborales mínimas para los trabajadores y el acceso a recursos materiales de acuerdo al contexto económico del Estado, articulándose bajo el marco del interés general y el bienestar común.

Por ende, asistiendo nuevamente a una concepción garantista de derechos fundamentales, puede decirse que el derecho al mínimo vital es un derecho por el que se protege una remuneración o acceso a recursos materiales mínimos para las personas, que habilite para ellos su subsistencia en condiciones de dignidad humana.

Por lo tanto, este derecho conlleva expectativas de no lesión en relación al derecho del trabajo y sus tradicionales garantías de histórico registro constitucional e internacional, así como de prestación de remuneraciones mínimas equitativas para asegurar la capacidad de supervivencia individual y de las familias.

Para asegurar este derecho, las garantías que se establezcan pueden ser *“correspondientes a otras tantas políticas sociales en absoluto incompatibles entre sí, como a veces se sostiene, sino, al contrario, complementarias”*³⁹. Es por ello que, del contenido que se le otorgue al derecho al mínimo vital, las técnicas de garantía que se

³⁹ Ferrajoli, Luigi. **Op. Cit.** Pág. 391.

establezcan pueden variar en distintos aspectos, especialmente por el criterio de progresividad de los derechos fundamentales que amplía continuamente el avance del cumplimiento de los derechos que se aspira a tutelar. Estas garantías funcionan como políticas estatales que pueden complementarse sinérgicamente, especialmente estando frente a un derecho de considerable extensión, como lo es el derecho al mínimo vital, y que su cumplimiento obedece a diversas situaciones materiales y personales de dignidad humana.

2.2.2. Garantías del derecho al mínimo vital

Para asegurar el derecho al mínimo vital, en el plano teórico han sido pensadas distintas garantías instituidas como garantías primarias de prestación, que funcionan como medios de efectividad para la realización de este derecho. Tal como se ha reseñado, las garantías primarias del derecho al mínimo vital se desarrollan en dos sentidos: unas, establecidas para la protección de los derechos laborales y su consecuente ampliación y progresividad, dentro de las que concurren garantías como las de remuneración mínima o las destinadas a la protección de la estabilidad laboral, así como recientes fórmulas de garantía para preservar condiciones de igualdad, la protección y promoción de la formalización laboral, o bien, las garantías frente a las nuevas formas de organización del trabajo, como la tercerización laboral.

Otra, de las mismas garantías que se ha referido para la garantía del derecho al mínimo vital, refiere a la que en la teoría garantista se ha denominado renta mínima garantizada, instituida como una garantía que posibilita el acceso de un ingreso universal, por la que



se proporcionan recursos mínimos que garanticen condiciones de supervivencia individual. De esta renta se conoce, a continuación, sobre su desarrollo en la actualidad, para concluir en un análisis desde para su configuración desde los términos propuestos por la teoría garantista.

2.3. El derecho a la renta básica

De forma simplificada, la renta básica corresponde a un ingreso monetario incondicional prestado a todas las personas para que puedan cubrir sus necesidades básicas. Sobre esta idea de lo que constituye una renta básica se desenvuelven un sinnúmero de perspectivas teóricas y modelos pensados sobre renta básica. Esta divergencia de criterios hace pensar y posicionarse, entre tanto, que no existe un criterio más adecuado o certero sobre lo que se considera una renta básica, sino solamente puntos de vista que se acercan a una modalidad de renta básica más o menos ideal.

Para el desarrollo de estos modelos ideales, en los últimos años el tema de la renta básica ha tomado un lugar cada vez más relevante en el campo científico. Particularmente en el ámbito del derecho, el debate ha alcanzado a la academia jurídica, siendo tema de debate por parte de juristas, instituciones de pensamiento, facultades, y entidades de derecho internacional. Puede verse, entonces, la variedad de producción de literatura jurídica que se ha puesto en circulación sobre el tema, informes en materia de derechos humanos por organizaciones de la más alta jerarquía en el ámbito de las relaciones internacionales, o bien, debates políticos sobre el mismo.

Por su relevancia, este tema ha alcanzado también a la teoría garantista del derecho, por ello que, sobre la base de estas ideas, se recopilan los postulados garantistas sobre la renta básica, que le dan forma de un derecho de plena exigibilidad y obligación de cumplimiento; así como de una garantía del derecho a la subsistencia, idónea para la satisfacción universal de condiciones materiales de existencia mínimas, y congruente para hacer frente a las grandes crisis humanitarias que se gestan en la actualidad, especialmente en países como Guatemala, en el que las circunstancias de pobreza y desigualdad alcanzan niveles críticos para el desarrollo de las personas en circunstancias de dignidad.

2.3.1. Antecedentes

Los antecedentes teóricos de la renta básica tienen un largo recorrido histórico en el pensamiento filosófico y político desde el Siglo XVI. Sin embargo, es en el Siglo XXI que reaparece en la escena del debate la idea de la renta básica con considerable auge, y toma lugar desde la propuesta política, la sociedad civil y en el campo académico, en el ámbito de diversas disciplinas científicas.

En el plano teórico, para los antecedentes que fundamentan una renta básica similar a como sucede con los antecedentes del derecho al mínimo vital, se retoman los postulados liberales de libertad e igualdad, aduciendo con una propuesta de renta básica, en primer lugar, la posibilidad de la libertad real para el sostenimiento, la toma de decisiones, y la participación en sociedad; y, en segundo lugar, igualdad en el mínimo de condiciones materiales para la subsistencia.

De esa cuenta, puede verse que ambos fundamentos se encuentran enlazados, por la libertad que implica la posibilidad de poseer en igualdad de condiciones materiales recursos mínimos para la subsistencia. Tanto libertad, como igualdad, se sustentan sobre la idea que tendrá lugar el acceso a recursos materiales por medio del ingreso que provee la renta básica, indistintamente de las condiciones personales o sociales en la que eso ocurra.

La libertad real, a la que se refiere Van Parijs, esta se extiende más allá del plano formal y la ausencia de restricciones para la realización de una acción, siendo así que se amplía, y requiere el reconocimiento de derechos, el desarrollo de garantías institucionales, asignaciones monetarias, lo que produce la posibilidad de capacidad y alternativa de elección.

2.3.2. Conceptualización

El derecho a la renta básica implica indistintamente del modelo que se siga—, la obligación de prestación monetaria incondicional por parte del Estado. Por tanto, el derecho a la renta básica constituye, como señala Carmona: “un medio para hacer efectivo el derecho a un mínimo vital con carácter universal”.⁴⁰, pero además, una garantía primaria de los derechos de subsistencia.

Para pensar en un concepto garantista del derecho a la renta básica, debe estarse a lo

⁴⁰ Carmona, Encarna. **Op. Cit.** Pág. 205.

reseñado en Principia iuris. En este, Ferrajoli define a la renta básica como: “la única garantía capaz de asegurar la subsistencia”.⁴¹, y para una mejor comprensión, sintetiza los múltiples modelos de renta básica en dos modelos, uno de ellos: “el salario mínimo garantizado únicamente a los necesitados, previa acreditación de que carecen de una renta suficiente para sobrevivir y/o de otras condiciones”.⁴² Y añade otro: “conferido de manera indistinta a todos y luego recuperado mediante la exacción fiscal en el caso de las personas con medios”.⁴³ Siendo esta última a la que se le ha denominado renta mínima garantizada.

Esta distinción entre los dos modelos resulta fundamental para un preciso entendimiento de lo que constituye un modelo ideal de renta básica en el plano teórico del constitucionalismo garantista.

En el caso del primer modelo, es entonces una medida que disciplina una prestación dependiente de presupuestos como el de la imposibilidad de las personas a acceder a medios de subsistencia mínimos por medios propios, por lo que su cumplimiento es parcial, así como la garantía de los derechos resguardados, como lo es el derecho al mínimo vital.

El caso del segundo: “se caracteriza por la satisfacción ex lege del derecho a la subsistencia, de forma universal y generalizada”.⁴⁴ Por que resulta ser un modelo de

⁴¹ Ferrajoli, Luigi. **Op. Cit.** Pág. 392.

⁴² **Ibíd.**

⁴³ **Ibíd.**

⁴⁴ **Ibíd.** Pág. 393.

prestación total y de garantía universal de los derechos que esa renta pretende asegurar, independiente de las posibilidades de cada individuo de cubrir sus necesidades básicas, y que debe ser entregado a los ciudadanos por autoridad de la ley.

En atención a estos dos modelos, se constata que su conceptualización responde al criterio de modelo de renta básica que se asuma, y a su caracterización obedecen sus posibilidades de satisfacción y eficacia, mismas que son dispares y cambian de un modelo a otro. Es por esto que en el siguiente punto se conocen criterios para diferenciar de las distintas y diversas modalidades de renta básica.

- Criterios de diferenciación con otras modalidades de renta básica

Al referirse a los elementos que hagan diferenciables las distintas versiones de renta básica, Juan Torres López refiere que: “cuando se habla de renta básica se puede estar haciendo referencia a diferentes clases de ingresos proporcionados por el Estado con diferentes fines y bajo modalidades y condiciones muy distintas”.⁴⁵ Sobre este asunto, al iniciar la sección sobre el derecho a la renta básica, se refería a ella de forma simplificada como una prestación monetaria correspondiente a todos los ciudadanos de un Estado.

En primer término, esta enunciación sobre la renta básica resulta útil para concentrar una representación que resulta ser, ciertamente, genérica. No obstante, como se ha dicho ut supra, por el extenso acervo desarrollado en cuanto sobre esta medida, sus diferentes

⁴⁵ Torres, Juan. **La renta básica: ¿qué es, cuántos tipos hay, ¿cómo se financia y qué efectos tiene?** Pág. 29.



modelos, condiciones, y, en general, su amplio debate en la actualidad, todo esto ha permitido distinguir diversas modalidades de renta básica, en las que se toman en cuenta diversos factores para su caracterización.

Este tema ha sido sistematizado por Torres López en su obra antes referida en la que, por su importancia, tiene a bien detallar los elementos útiles para el análisis de la amplia variedad de modelos de renta básica que han sido discutidos y continúan siendo objeto de debates en los campos académico y político.

De tal cuenta que, para presentar esto, se han tomado de su obra de forma literal, el título de la actual sección, así como las categorías de la lista de criterios de diferenciación de modalidades de renta básica, mismas que se enlistan a continuación:

- a. Población que tiene derecho a recibir la renta. La renta puede otorgarse de forma universal a las personas que habitan en un territorio, o bien un grupo de personas determinadas. La renta puede ser discrecional y posteriormente convertirse en universal.
- b. Existencia de condiciones para percibirla. Pueden establecerse condiciones que deban cumplirse —por ejemplo, materiales o personales—, para que la renta pueda ser prestada.
- c. Sujeto que recibe la renta. Puede ser percibida de manera individual por una sola persona, o puede ser elaborada para que sea recibida por un grupo de personas,



como una familia en su conjunto.

- d. Uniformidad en el pago de renta. Existe la posibilidad que la cantidad de prestación de renta se establezca forma diferenciada entre las personas.
- e. Frecuencia con la que se percibe. La renta puede constituirse con distintas frecuencias para su pago, aunque los teóricos han coincidido en que esta debería ser por medio de un aporte mensual.
- f. Duración de la renta. El tiempo total por el que se otorga la renta puede ser determinado o indeterminado.
- g. Forma en la que se recibe la renta. La renta puede percibirse de forma dineraria o en especie.
- h. Mayor o menor capacidad de satisfacer necesidades de quien la recibe. Las circunstancias económicas de cada persona o grupo de personas para cubrir necesidades básicas puede ser un criterio para determinar la necesidad de prestación de una renta básica.
- i. Relación con otras prestaciones sociales. La renta puede constituir una medida independiente, o bien coexistir y complementarse con otras políticas de prestación social.

j. Posibilidad de hipoteca o capitalización del ingreso percibido. Permite la renta la posibilidad de ser objeto de garantía para certificar el cumplimiento de una obligación.

k. Fuente de financiación de la renta. El financiamiento del estado para cubrir la renta puede variar, por ejemplo, por medio de un tributo.

- Tipos de renta básica

Al partir del punto anterior, como señala Torres López: “de los posibles criterios de diferenciación, se puede ya caracterizar los diferentes tipos de subsidio o ayudas que los gobiernos pueden implantar con la finalidad genérica de garantizar un determinado nivel de ingresos”.⁴⁶ Es así que se presenta una tipología de renta básica que haga posible una caracterización sobre las distintas versiones existentes, tipología que se considera relevante para conocer de una conceptualización más precisa y los alcances que podría tener este derecho. Para esto, al igual que en el punto anterior, se toma de manera literal las categorías de la tipología de renta básica hecha por Torres López en su obra, mismos que a continuación se puntualizan:

a. Renta básica en sentido estricto. Es el arquetipo de renta básica, como un ingreso otorgado a los ciudadanos de un territorio de forma universal, incondicional, de igual cuantía para todas las personas, entregado de forma regular e individual, de duración indeterminada, y su prestación debe ser en una cantidad monetaria. Este modelo de

⁴⁶ *Ibíd.* Pág. 34.

renta básica es el que se conoce como un modelo ideal, mismo que ha tenido la mayor difusión entre los tipos de renta básica. Las denominaciones a este tipo de renta son muchas, tales como renta básica universal, renta mínima garantizada, ingreso mínimo vital, no obstante, todas designan el mismo tipo de renta.

- b. Renta básica condicionada por los ingresos del beneficiario. A diferencia del anterior, este tipo de renta no es universal, pues su condición de prestación es la falta de ingresos mínimos para la subsistencia. Asimismo, su entrega puede ser dineraria o en especie, y su duración es determinada, siempre que el tiempo del beneficio se encuentre establecido en ley o por el tiempo que dure la incapacidad de acceder a ingresos mínimos.
- c. Renta básica condicionada a los ingresos y al comportamiento de quien la recibe. Este tipo de renta se encuentra condicionada a la situación económica individual y apareja una obligación de llevar a cabo determinada conducta destinada a la búsqueda de ingresos mínimos o la formación en algún oficio que provea de esos ingresos, con el objeto último de insertar a la persona en el ámbito laboral.
- d. Renta básica contributiva. Este tipo de renta disciplina una prestación monetaria frente a la realización de actividades de interés social o de beneficio común, indistintamente de la capacidad económica individual.
- e. Renta básica como complemento de los sujetos con ingresos salariales debajo del mínimo. Tal como indica su denominación, este tipo de renta es complementaria y



condicionada a los ingresos que tenga una persona a razón de su salario, que sean útiles para alcanzar un mínimo de ingresos que se encuentra establecido por ley.

- f. Impuesto negativo sobre la renta. Aunque no se considera una renta básica, este impuesto implica que las aquellos que tengan ingresos por debajo del mínimo establecido por disposición de la ley no tributen y reciban una cantidad dineraria necesaria para complementar y alcanzar el mínimo de ingresos.
- g. Crédito fiscal por ingresos salariales inferiores a un mínimo determinado. Refiere a un ingreso proporcionado, determinado por los ingresos de una personas o determinado grupo de personas, con un crédito fiscal a quienes no alcancen un ingreso mínimo de subsistencia.
- h. Dividendo social o ciudadano. Representa un ingreso dado de forma incondicional, universal e individual, otorgado a todas las personas al tener lugar ciertas situaciones personales, por ejemplo, al llegar a la mayoría de edad.
- i. Otras formas de proporcionar ingresos básicos a la ciudadanía. Tomando en consideración el avance de las nuevas propuestas de renta básica, puede mencionarse, en primer lugar, la renta por medio de divisas electrónicas, y, en segundo lugar, por medio la garantía absoluta de la ocupación laboral por parte del Estado.

Cada uno de los criterios descritos ofrecen la posibilidad de análisis de los modelos de

renta básica que han sido elaborados y analizados desde distintos términos en la investigación científica, el pensamiento filosófico y la propuesta política. Además, estas ideas interesan para conocer el modelo contemporáneo de renta básica que mayor influencia ha tenido hasta este momento.

- La propuesta contemporánea de renta básica

Si bien se ha observado, existe una multiplicidad de criterios y tipologías de renta básica que pautan divergencias sobre los alcances de esta propuesta. No obstante, existe cierto consenso en el plano teórico en cuanto a que el modelo de mayor circulación y aceptación en la actualidad suele ser el de una renta básica de carácter incondicional y universal. Así lo refieren Van Parijs y Vanderborght, indicando que la renta: “es incondicional en el sentido de ser universal y no estar sujeto a una comprobación de recursos”, y añaden que, “es incondicional en el sentido de que hay ausencia de obligaciones laborales”⁴⁷. Esto puede sintetizarse con: “el hecho de que el subsidio se paga a todos”.⁴⁸

De forma más general, este carácter incondicional y universal recuerda al hecho que, es incondicional en siempre que su prestación no se encuentra ceñida a alguna restricción sobre ciertas cualidades o situaciones particulares individuales, es decir, es absoluta. De igual forma se entiende que es universal, pues su prestación es común a todas las personas dentro del Estado, y se extiende sin distinción, en virtud de la igualdad formal

⁴⁷ Van Parijs, Philip y Yannick Vanderborght. **Ingreso básico: una propuesta para una sociedad libre y una economía sensata**. Pág. 31.

⁴⁸ *Ibíd.* Pág. 33.

y, consecuentemente, sustancial.

Es de este modelo contemporáneo de renta básica universal e incondicional sobre el que versan mayoritariamente las propuestas y análisis en la actualidad. En Guatemala se ha presentado una propuesta con similares características a la propuesta contemporánea de renta básica, que adecúa sus criterios a la realidad particular del país. Esta propuesta abarca entonces los criterios de universalidad e incondicionalidad por medio de la implementación de una renta básica universal, sobre la que se expone.

2.3.3. ICEFI: la propuesta de renta básica para Guatemala

El Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales ICEFI, ha presentado en su libro Renta básica universal: Más libertad, más igualdad, más empleo, más bienestar. Una propuesta para Guatemala (2019-2030), un modelo de renta básica para Guatemala que se configura como una política económica destinada, principalmente, al combate de la pobreza y la desigualdad, así como el crecimiento económico del país, y que, para su implementación, se contraen los beneficios de otras medidas públicas de carácter tributario, económico, laboral y administrativo. La propuesta del ICEFI parte del examen de las condiciones de desigualdad a escala global y en Guatemala, para el caso de este país se dispone la desigualdad como resultado de un modelo económico con profundas deficiencias para asegurar condiciones de seguridad laboral, con remuneraciones laborales inequitativas, falta de protección de la población frente a condiciones de pobreza, y un modelo estatal de débil calidad y cobertura de servicios públicos. Esta desigualdad mantiene un profundo arraigo según el estudio, ya que: “de acuerdo con la

Encuesta Nacional de Condiciones de Vida 2014 (ENCOVI 2014), la desigualdad en la distribución del ingreso, medida por el índice de Gini, se ubica en 0.53⁴⁹, frente a otros países de la región para ese año, como “Costa Rica (0.505,2014) Ecuador (0.452, 2014), El Salvador (0.436, 2014), Perú (0.439, 2014)”⁵⁰

A estas condiciones de desigualdad se adhieren otras que la agravan, y constituyen un problema humanitario, como lo es la pobreza y pobreza extrema. Puede verse entonces que la situación de pobreza en Guatemala es crítica: “Conforme a los datos de la ENCOVI 2014, la pobreza en Guatemala alcanzó al 59.3% de la población, lo cual equivale a casi 9.5 millones de guatemaltecas y guatemaltecos”, y se añade en cuanto a la pobreza extrema que: “Del total de población en condiciones de pobreza, cerca del 23.4% puede considerarse en situación de miseria o pobreza extrema, es decir, unos 3.7 millones de personas”⁵¹.

Ante esto, el ICEFI plantea una política de renta básica que haga frente a estas situaciones de crisis alarmantes, propiamente una Renta Básica Universal, que circunscribe el otorgamiento de una cantidad dineraria incondicional a los habitantes del territorio de Guatemala. En la exposición, que integra un análisis macroeconómico de viabilidad para la implementación de esta medida, se afirma que el otorgamiento de esta renta universal es posible por medio de reforma fiscal o sin reforma fiscal mediante la contratación de deuda pública. El modelo de renta básica que se sigue dentro de la

⁴⁹ Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales. **Renta básica universal: Más libertad, más igualdad, más empleo, más bienestar. Una propuesta para Guatemala (2019-2030).** Pág. 31.

⁵⁰ *Ibid.* Pág. 108.

⁵¹ *Ibid.* Pág. 101.

propuesta del ICEFI se encuentra influenciada por los criterios del debate global sobre este asunto, que se ha desarrollado en el campo académico y político, así como su clara correlación con los Objetivos de Desarrollo Sostenible.

De forma sintética, se señalan las características principales de la renta básica universal que se propugna: “individualidad, incondicionalidad y universalidad”⁵². Atendiendo a los criterios que se han expuesto con anterioridad en esta investigación, se presentan las siguientes características del modelo del ICEFI para Guatemala:

- a. Su carácter es universal, pues no existen condiciones para que sea percibida por los beneficiarios.
- b. La renta se percibe por medio de canales financieros electrónicos.
- c. Facilita la formalidad fiscal, a razón de que, para percibir los beneficios materiales y hacer uso de la renta, únicamente se podría realizar en comercios adscritos a la administración tributaria.
- d. Las personas beneficiarias corresponden a individuos aisladamente.
- e. La percepción de los ingresos tiene lugar mensualmente.
- f. El programa de renta básica universal tiene una duración de 12 años, que responde

⁵² **Ibíd.** Pág. 94.

al tiempo necesario para la eliminación de la pobreza según el ingreso de quetzales por persona.

- g. No es excluyente de otros programas sociales, sin embargo, se pondría fin a aquellos con baja o nula efectividad.
- h. El monto de ingreso corresponde a 175 quetzales por persona para la eliminación de la pobreza extrema, y 675 quetzales para la eliminación de la pobreza en general.

La ejecución de este programa de renta básica posibilitaría la erradicación la pobreza extrema, la reducción de la pobreza, y la disminución del índice de desigualdad en Guatemala, siempre que su efectividad variaría en tanto los parámetros sobre los que sea diseñada.

Esto solo es posible con la implementación de medidas como una reforma fiscal para su financiamiento, cambios estructurales en la organización de la administración pública y la calidad del gasto público, la planificación del desarrollo a largo plazo, mismas medidas que resultan ser, además, sus principales desafíos.

En cuando al desafío de implementación jurídica, para: “institucionalizar la [renta básica universal] como un derecho que garantiza a las personas un mínimo de bienestar”.⁵³ se considera que se debe guardar congruencia con los postulados de la teoría garantista.

⁵³ **Ibíd.** Pág. 146.

De tal cuenta que, para la integración jurídica de una renta básica, deben coexistir en primer lugar, el reconocimiento constitucional del derecho al mínimo vital, y por derivación, en segundo lugar, el desarrollo de garantías primarias en la legislación que establezcan la obligación prestación de una renta básica, al mismo tiempo que se desarrolla como un derecho destinado al aseguramiento del derecho al mínimo vital.

Todo esto en conjunto con la integración de una estructura administrativa y la regulación de las formas prestación y medidas de resguardo al debido cumplimiento de del derecho a una renta básica.

Además de estos elementos, también es necesario integrar una estructura administrativa que pueda gestionar eficazmente la implementación y el mantenimiento de la renta básica. Esta estructura administrativa debe ser capaz de manejar las tareas administrativas asociadas con la renta básica, como la determinación de la elegibilidad, la distribución de los pagos y la resolución de las disputas.

Finalmente, también es necesario regular las formas de prestación y las medidas de resguardo para asegurar el debido cumplimiento del derecho a una renta básica. Estas regulaciones ayudan a garantizar que la renta básica se implemente de manera justa y equitativa, y que se tomen medidas adecuadas para proteger los derechos de los beneficiarios.



CAPITULO III

3. Formulación de fundamentos y criterios para una propuesta de renta básica como garantía del derecho al mínimo vital y como nuevo derecho social

El contenido de los del derecho al mínimo vital y el derecho a la renta básica, como categorías teóricas admiten su discusión, en términos conceptuales, sobre su forma de concebirse. No obstante, es en el ámbito normativo que la integración de estos derechos ha tenido lugar especialmente en las constituciones y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, y que, por tanto, apareja consecuencias objetivas.

Tal como se ha advertido, es usual que, en la actualidad, en estos cuerpos normativos no se determine una nominación expresa de estos derechos, al mismo tiempo que tampoco se desarrolle legislación ordinaria que tiendan a su efectividad. Esta ausencia de nominación contrae un problema estructural frente a la falta de regulación de garantías, lo implica la desprotección para el aseguramiento de condiciones materiales de vida mínimas, y la falta de reglas de actuación del poder público.

A pesar de esta falta de codificación, al lado del avance progresivo global de los derechos humanos, y de la constitucionalización de nuevos derechos fundamentales, la experiencia teórica ha demostrado la posibilidad de adscribirse al reconocimiento jurídico del derecho al mínimo vital, particularmente por su cercana relación con otros derechos fundamentales que moldean el espíritu del orden constitucional y su tácito reconocimiento en los cuerpos normativos en la actualidad.

Es por esto, que en capítulo que sucede se incorporan los principales fundamentos de una renta básica, y se argumenta sobre el reconocimiento del derecho a la subsistencia como un derecho fundamental, y el derecho a una renta básica como su garantía, sobre la base de la teoría garantista del derecho, y en complemento con las normas relacionadas por medio de una integración e interpretación normativa de mayores alcances entre el derecho constitucional guatemalteco, el derecho constitucional comparado y el derecho internacional de los derechos humanos.

3.1. Fundamentos de la renta básica

Existe cierto consenso en cuanto a que además de los problemas jurídicos que comporta la inexistencia de garantías para el resguardo de condiciones mínimas de subsistencia, las justificaciones de un derecho a la renta básica en las sociedades contemporáneas atraviesan distintos problemas estructurales de orden económico, sociológico y jurídico, que ponen en peligro las condiciones de vida y la existencia personal, y que, al mismo tiempo, compromete la función garantista del derecho en la democracia.

De acuerdo con el particular contexto de Guatemala, se puede reparar en que existen manifiestas condiciones que justifican la integración de un modelo de renta básica que haga potencial el establecimiento de parámetros mínimos garantizados para el acceso a recursos materiales que sirvan para el sostenimiento, frente a las cada vez más precarias condiciones de trabajo y de vida de las personas, mismas situaciones que guardan congruencia con la actual erosión del estado constitucional de derecho y el debilitamiento del derecho de trabajo.



En igual sentido de lo antes dicho, Ferrajoli afirma que la renta básica es: “la única medida capaz de hacer frente a la crisis social y económica en acto, y la única alternativa a un futuro de desigualdades en aumento, de creciente pobreza y de tensiones y conflictos sociales insolubles y destructivos”.⁵⁴ Asumiendo como base los razonamientos presentados por el profesor italiano en su libro *Manifiesto por la igualdad*, la presente sección de la investigación se encuentra basada en su obra —específicamente en el capítulo denominado *La utopía concreta de la renta básica garantizada*—, por lo cual, de ahí se toman los títulos de cada uno de los tres fundamentos de la renta básica que se presentan a continuación. A partir de eso, se sintetizan los principales argumentos para la concesión de esa garantía, y se enmarcan en el actual contexto de Guatemala, sin perder de la vista el ideal de renta básica como una alternativa racional frente a la grave crisis de pobreza y desigualdad en el país, así como de involuciones para la garantía de derechos de derechos fundamentales.

3.1.1. Ético y político: el derecho a la vida

El primero de los fundamentos de una renta básica corresponde a su garantía del derecho a la vida, en su sentido más amplio. Anteriormente se ha dicho de la existencia del nexo entre el ejercicio de la fuerza de trabajo y la propiedad sobre remuneraciones percibidas por este ejercicio, que otorgan la posibilidad de acceso a bienes materiales para la subsistencia. En la actualidad, el creciente alejamiento a los medios de subsistencia y la disminución del empleo configuran una realidad en la que la subsistencia ya no se

⁵⁴ Ferrajoli, Luigi. *Manifiesto por la igualdad*. Pág. 169.

encuentra determinada por la propia determinación, sino que se encuentra supeditada a situaciones exteriores, ajenas a la libre iniciativa de las personas.

Indica Ferrajoli: “aquel nexo entre autonomía, trabajo, propiedad y subsistencia, formulado por Locke como fundamento ético-político tanto del estado como del mercado capitalista, se ha roto, al haber cambiado radicalmente las relaciones del hombre con la naturaleza y del hombre con la sociedad”.⁵⁵

Parafraseando estas ideas, es posible advertir que esto se manifiesta, en primer lugar, por el término de la relación entre la autonomía y la supervivencia que es posible por medio del trabajo, siendo así que el acceso al trabajo resulta cada vez más disminuido; en segundo lugar, por el quiebre del nexo entre la migración y el trabajo, según lo cual, aun siendo el hecho migratorio una decisión límite, este ya no constituye una medida infalible para el acceso al trabajo y remuneración como medios de la subsistencia; y, en tercer lugar, por el rompimiento de la simétrica relación entre producción y empleo, variación que se explica por el desarrollo tecnológico en la actualidad, siendo la tendencia el aumento continuo de la producción, al lado de la disminución del empleo.

Para el contexto de Guatemala, la situación general se mantiene cercana a los escenarios descritas. Según la Encuesta Nacional de Empleo e Ingresos de 2022, el 71.1% de la población ocupada se encuentra en el sector informal⁵⁶, situación que interesa, en tanto que la informalidad laboral deja en estado de desprotección de la legislación laboral, la

⁵⁵ **Ibíd.** Pág. 170.

⁵⁶ Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta Nacional de Empleos e Ingresos 2022.** Pág. 37.

seguridad social y de las políticas laborales. Esta misma encuesta muestra que, si bien, la tasa de desempleo abierto para Guatemala para el año 2022 es del 3%⁵⁷, en este porcentaje esconde la realidad del subempleo y la informalidad laboral. Esto mantiene cierta congruencia, pues puede verse que la principal causa de migración del 85.35% de las personas guatemaltecas migrantes es la búsqueda de empleo y mejores ingresos⁵⁸, según se indica en la Encuesta Sobre Migración Internacional de Personas Guatemaltecas y Remesas de 2022.

Otros indicadores alarmantes para Guatemala son sobre las graves condiciones de pobreza, que para el año 2014, la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida reflejaba que el 59.3% de la población se encontraba en condiciones de pobreza⁵⁹, y el 15.7% de la población se encontraba por debajo de la línea de pobreza extrema⁶⁰. Al lado de esto, la desigualdad continúa siendo uno de los grandes contradicciones del país, pues si bien el crecimiento económico ha sido sostenido, la desigualdad se sitúa para el año 2014 en 0.53 de acuerdo con el coeficiente de Gini⁶¹.

Estas razones permiten reparar en que, en el presente, la garantía del derecho a la vida no puede pensarse más como una simple garantía negativa de protección frente a agresiones de terceros, sino ampliarse en dirección garantista, hacia la protección de condiciones que aseguren la vida como un hecho objetivo que representa la exigencia de

⁵⁷ **Ibíd.** Pág. 31.

⁵⁸ Organización Internacional para las Migraciones. **Encuesta Sobre Migración Internacional de Personas Guatemaltecas y Remesas de 2022.** Pág. 20.

⁵⁹ Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta Nacional de Condiciones de Vida 2014.** Pág. 3.

⁶⁰ **Ibíd.** Pág. 3.

⁶¹ **Ibíd.** Pág. 19.

bienes y un sustento mínimo para que sea viable la supervivencia en condiciones de dignidad, manteniendo una congruencia sustancial con el itinerario ético que configura el orden constitucional, cuestión que solo puede ser posible con garantías primarias positivas.

3.1.2. Constitucional y normativo

El segundo fundamento, como antes se ha dicho, refiere al fundamento jurídico proveniente del derecho constitucional y del derecho internacional de los derechos humanos, al que se le presta especial énfasis, en tanto que es de este de donde se sustrae la justificación normativa objetiva de la aplicación de un modelo de renta mínima en cualquiera de sus versiones, como correlativa garantía que deviene del derecho al mínimo vital.

La Constitución Política de la República de Guatemala se regula el derecho al desarrollo integral de la persona, esto de acuerdo con lo establecido en el Artículo 2, que dispone que sobre el derecho al desarrollo integral de la persona. Este derecho permite la interpretación en cuanto que esta obligación de desarrollo de la persona envuelve implícitamente la protección del bienestar material de las personas y su seguridad económica, cuanto menos en condiciones esenciales.

Similar criterio ha sido sostenido por la Corte de Constitucionalidad en su jurisprudencia, en la que se realiza argumentaciones en las que se otorga un reconocimiento expreso dentro del orden constitucional al derecho al mínimo vital, esto es en los expedientes que

se mencionan:

- Expedientes acumulados 2-2015, 151-2015, 298-2015 y 1045-2015, sentencia del 8 de septiembre de 2015.
- Expediente 277-2015, sentencia del 26 de noviembre de 2015.
- Expediente 5499-2017, sentencia del 3 de mayo de 2017.
- Expediente 4647-2018, sentencia del 29 de enero de 2021.
- Expedientes acumulados 4958-2019 y 5135-2019, sentencia del 15 de julio de 2021.

Las posturas se complementan con los derechos contemplados en los tratados internacionales sobre derechos humanos, que, por medio de integración normativa que autoriza el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en el que se establece que: “los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona”, de tal cuenta que, por medio de esta disposición, cabe el reconocimiento de derechos fundamentales aun sin estar expresamente nominados dentro del texto constitucional. De los instrumentos internacionales sobre derechos humanos universales o de la región americana de los que puede desglosar el derecho a un mínimo vital, en conjunto con su garantía de la renta básica, puede mencionarse:

- La Declaración Universal sobre Derechos Humanos, en la que se establece que tiene derecho a una remuneración que asegure la existencia en condiciones de dignidad humana, y será complementada por medio de protección social.
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el que se reconoce el derecho a una remuneración y a niveles de vida adecuados, y el mejoramiento de condiciones de existencia.
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el que se establece el derecho a la vida y a la dignidad personal.
- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el que se designa el derecho a obtener medios de existencia que permitan llevar una vida digna y decorosa.

No menos importante, son otros documentos de carácter internacional y herramientas de interpretación, en los que se recoge la tendencia internacional sobre la renta básica, dentro de los que cabe mencionar:

- El Informe del Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, A/HRC/35/26, en el que se hace un análisis de la renta básica desde la perspectiva de los derechos humanos.

- La Opinión Consultiva OC-22, del 26 de febrero 2016 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la que se reconoce el derecho de mínimo existencial.

Tomando en cuenta la experiencia legal y criterios de derechos humanos, es posible advertir que la introducción del derecho al mínimo vital, y su correlativa garantía, el derecho a la renta básica, es posible en los ordenamientos jurídicos contemporáneos, y la tendencia actual es hacia el reconocimiento del derecho de las personas a acceder a condiciones materiales de existencia mínima, cuestión sobre la que se argumenta posteriormente.

3.1.3. Económico y social

El tercer fundamento, se refiere al económico y social. De estos fundamentos se ha referido anteriormente con cierta reiteración, de tal cuenta que, puede verse en el plano social, que el fundamento lo constituye la garantía de condiciones de subsistencia materiales y la reducción de desigualdades, con el fin último del desarrollo de las personas. El fundamento económico, refiere entonces a las posibilidades financieras objetivas de su implementación como una propuesta política económica dentro de un Estado.

En cuanto a este último punto, la producción bibliográfica evidencia que —a pesar de ser la razón del costo una de los principales argumentos contrarios a la renta básica—, su integración financiera es materialmente posible por medio de distintas medidas económicas y que, para el caso de Guatemala, su implementación: “puede ayudar a que



los guatemaltecos coman todos los días y vivan con mayor igualdad, al impulsar el crecimiento económico, la generación de empleo, la formalización de la economía y la puesta en común del futuro que se quiere construir a partir de una política fiscal diferente”.⁶² Parafraseando el texto del Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales, en este se afirma que la integración de un modelo de renta básica es posible, y plantean dos posibles premisas, en primer lugar, un modelo que conlleva el aumento y la concentración del gasto público; y, en segundo lugar, otro modelo que implica la integración de una reforma fiscal que haga posible reducir filtraciones del sistema tributario, y que, en todo caso, ambas propuestas contraen cambios progresivos que aparejan beneficios económicos y sociales a largo plazo, que son de amplio alcance.

La posibilidad de la integración de este derecho mantiene congruencia con el criterio de progresividad de los derechos humanos, siempre que la propuesta de medidas de garantía de derechos sociales depende de la situación económica particular de cada Estado, con el objeto de que la implementación de esas garantías en este caso, la renta básica, tenga lugar de manera gradual, de acuerdo con un programa económico planificado y dirigido al desarrollo, sin perder de la vista la debida protección de los derechos de las personas y su efectividad.

3.2. La actual crisis del derecho y del estado de bienestar

En el Siglo XX, el debate académico finisecular se centró en la crisis del Estado de

⁶² Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales. **Op. Cit.** Pág. 134.

bienestar, que se caracterizó por el dismantelamiento de las protecciones sociales y económicas, al lado de la imposibilidad de cumplir con los objetivos fundamentales del Estado. La caracterización de estas condiciones, pueden sintetizarse como una crisis del sistema de derechos sociales, indebidamente desprotegidos por la autoridad del Estado en orden de sus obligaciones.

Sobre esta crisis, desde el garantismo se mencionaba ya sobre la inadecuación estructural existente entre el Estado constitucional de derecho y las funciones del Estado de bienestar, en tanto que elemento de esa crisis: “es el de la inadecuación estructural de las formas del estado de derecho a las funciones del welfare state, agravada por la acentuación de su carácter selectivo y desigual que deriva de la crisis del estado social”⁶³. En otras palabras, el desfase estructural existente entre la lógica normativa de los derechos sociales, entendidos como meras manifestaciones axiológicas, sustraídos de la legalidad estructural del ordenamiento jurídico, y reducidos a la estrecha discrecionalidad de prestación de los poderes públicos, situación que anuncia la ineficacia de los derechos objeto de garantías, y, además, una crisis del Estado de derecho.

Todo indica que la crisis sobre la que se ha debatido continúa vigente en la actualidad. La correlación entre ambas crisis es la expresión de la falta de garantías legales y constitucionales de los derechos fundamentales, situación que tiende a favorecer la falta de seguridad social, la legalidad laxa sobre garantías sociales, el aumento de las

⁶³ Ferrajoli, Luigi. **El derecho como sistema de garantías**. Pág. 61.

desigualdades formales y sustanciales, y la erosión de las instituciones estatales, lo que, en forma concreta, implica la degradación de la capacidad de ciudadanos para acceder a sus derechos sociales y económicos.

3.3. La renta básica como garantía primaria del derecho al mínimo vital: un nuevo derecho social

En lectura garantista, puede decirse del derecho al mínimo vital como un derecho de subsistencia, cuyo reconocimiento dentro de los ordenamientos jurídicos contemporáneos no suele ocurrir de forma expresa, sino que deviene de otros derechos establecidos en las constituciones y cuerpos normativos de carácter internacional. La afirmación de este derecho compromete su introducción positiva en las normas jerárquicamente supraordenadas, como un derecho fundamental. Este reconocimiento normativo, implicaría, por tanto, su existencia como derecho con posibilidad de ser reivindicado para su efectividad por medio garantías fuertes. Así las cosas, puede deducirse que el pleno reconocimiento y eficacia de este derecho tiene lugar por medio de la complementaria integración formal de garantías primarias que sientan la posibilidad a la prestación material de este derecho, y, paralelamente, de garantías secundarias.

De tal suerte, como se ha examinado, la única garantía capaz de otorgar plena efectividad al derecho al mínimo vital es —su correlativa garantía—, el derecho a la renta básica. Al igual que el derecho al mínimo vital, la renta básica, dispone su reconocimiento dentro del ordenamiento jurídico, y que, a la vez, por medios legislativos, integra para su consecución.

La integración legislativa de estos derechos contrae la particularidad de que pasen a ser considerados como nuevos derechos fundamentales de caracteres sociales, esto es a razón de que, tomando como base los postulados garantistas, los derechos sociales a partir de su positivización en los ordenamientos jurídicos constitucionales, transitan a ser derechos en sentido estricto, en tanto que su composición deóntica permite deducirles como reglas de actuación para el poder público, como criterios de regularidad, que sean objeto de prestaciones imperativas, además de que contraen la integración de garantías ordinarias, y se encuentran indisponibles de las decisiones de la mayoría dentro del sistema nomodinámico.

3.4. Criterios jurídicos para una propuesta de renta básica

El reconocimiento normativo del derecho al mínimo vital ha tenido lugar por medio de la interpretación e integración de las normas constitucionales y cuerpos jurídicos internacionales sobre derechos humanos. Para elaborar una argumentación jurídica del derecho a la renta básica y el derecho al mínimo vital, en el caso de Guatemala, se precisa iniciar refiriendo que la Constitución Política de la República de Guatemala permite establecer un marco de integración de derechos fundamentales sobre la base del Artículo 44, en el que se reconocen derechos que, aún sin incluirse expresamente en la norma constitucional, son inherentes a la persona.

Distintos tratados internacionales de derechos humanos han acogido dentro de su legislación el reconocimiento del derecho a un mínimo de condiciones materiales de existencia. En ese sentido, la Declaración Universal sobre Derechos Humanos, asume

como fundamentos axiológicos la dignidad, el valor de la persona humana, y el progreso social, tal como resuelve en su preámbulo. Adicionalmente, en su Artículo 23.3 establece que: “Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana”, y que en caso de ser insuficiente o insatisfactoria: “será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social”. Se añade en el artículo 25.1 que: “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;”, y en caso de desprotección: “tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Artículo 7, se reconoce *“el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren”* entre tantas otras situaciones “una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores, condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias”. Se reconoce en el Artículo 11: “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.”, y otorga a este derecho la obligación de actuación de este derecho y, como consecuencia, tomar medidas de garantía, estableciendo que “Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho”.

En igual sentido, dentro del ámbito regional, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se ha regulado y admitido un reconocimiento de este derecho al mínimo vital.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos que, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 1.1., se reconoce el deber de respeto a la vida y a la dignidad. Al lado de esta, dentro del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se establece en el Artículo 6.1 que toda persona tiene derecho a la: “oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.”, y en el Artículo 7, se establece el derecho a: “una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias”.

Las normas internacionales son complementadas con la postura interpretativa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en la Opinión Consultiva OC-22, del 26 de febrero 2016, en la que la Corte interpreta sobre el reconocimiento de un *derecho a un mínimo existencial*, relacionado a la condición de dignidad humana, y se apega a la idea de que: “la dignidad humana no se limita a la garantía de la libertad, pero también engloba, necesariamente, los recursos materiales indispensables para el mantenimiento de una vida digna.”

De los anteriores tratados, documentos internacionales y herramientas de interpretación, puede deducirse que existe una tendencia análoga sobre la integración e interpretación normativa, de la que deviene un criterio común hacia reconocimiento del derecho de acceso a recursos que hagan posible la subsistencia en condiciones de dignidad. En



otros términos, dentro de la experiencia internacional se puede referir a un criterio interpretativo que apela al reconocimiento del derecho al mínimo vital, en primer lugar, como derecho del que devienen garantías relacionadas al derecho laboral; y, en segundo lugar, como derecho del que deviene la obligación de prestaciones sociales.

La Corte de Constitucionalidad se ha adjudicado un posicionamiento interpretativo semejante, en tanto que ha reconocido expresamente el derecho al mínimo vital y ha desarrollado un proyecto jurisprudencial en cuanto a este derecho. En los Expedientes acumulados 2-2015, 151-2015, 298-2015 y 1045-2015, sentencia del 8 de septiembre de 2015, la Corte reconoció el derecho al mínimo vital y expresó que: “Este derecho exige que toda persona goce, como mínimo, de todo aquello necesario para la subsistencia; esto es, un nivel de vida adecuado de alimentación, vestido, vivienda y las condiciones necesarias de asistencia social y atención a la salud y a la educación.”

En esa misma sentencia, la Corte de Constitucionalidad añade a su interpretación la jurisprudencia de los tribunales constitucionales alemán y colombiano, que han atendido, bajo esos mismos razonamientos, al reconocimiento del derecho al mínimo vital, que aún sin enunciarse expresamente en el orden constitucional, deviene como corolario del derecho a la vida, la igualdad, la integridad personal y la dignidad humana.

Finalmente, en los Expedientes acumulados 2-2015, 151-2015, 298-2015 y 1045-2015, sentencia del 8 de septiembre de 2015, advierte en tono reiterativo que: “el derecho fundamental al mínimo vital es ese mínimo sin el cual las personas no podrían vivir dignamente. Busca garantizar a la persona percibir ciertos recursos y desarrollar un



proyecto de vida.”

Este precedente del reconocimiento del derecho al mínimo vital antes citado, ha sido reiterado por el mismo Tribunal Constitucional en los Expedientes 277-2015, sentencia del 26 de noviembre de 2015; 4647-2018, sentencia del 29 de enero de 2021; y, 4958-2019 y 5135-2019, sentencia del 15 de julio de 2021.

La interpretación de la Corte de Constitucionalidad resulta particularmente notable en el Expediente 277-2015, sentencia del 26 de noviembre de 2015, en la que se reiteran los criterios asumidos en los Expedientes acumulados 2-2015, 151-2015, 298-2015 y 1045-2015, sentencia del 8 de septiembre de 2015. En esta sentencia, el Tribunal Constitucional efectúa una caracterización garantista del derecho al mínimo vital, de la que se toman determinados aspectos que se detallan a continuación:

- El derecho al mínimo vital trae consigo la obligación estatal de goce personal de todo aquello mínimo para su subsistencia *“un nivel de vida adecuado de alimentación, vestido, vivienda y las condiciones necesarias de asistencia social y atención a la salud y a la educación.”* (Corte de Constitucionalidad, Expediente 277-2015, sentencia del 26 de noviembre de 2015.)
- Este derecho implica la posibilidad de acceso a condiciones materiales para la subsistencia de la persona y de su familia en condiciones decorosas y de dignidad.
- La falta de reconocimiento del derecho al mínimo vital contrae la vulneración del

derecho a la vida. No cabe la desprotección estatal frente a la necesidad de un mínimo de recursos estatales para asegurar la vida y el desarrollo humano.

- El derecho al mínimo vital es un derecho de implicaciones monetarias, pero además debe entenderse como un derecho que permita el desarrollo comunitario de la persona: “El derecho al mínimo vital debe cubrirse con recursos materiales indispensables para la existencia física (alimentación, vestido, vivienda, saneamiento, salud, recreación y demás servicios esenciales) y un mínimo de participación en la vida social, cultural y política.” (Corte de Constitucionalidad, Expediente 277-2015, sentencia del 26 de noviembre de 2015.)
- El derecho a un mínimo vital contrae garantías positivas y negativas, es decir, obligaciones de prestación y prohibiciones de transgresión con el objeto de proteger la dignidad personal y la existencia digna.

Similar resultado puede derivar, tomando como base para el análisis la Constitución Política de la República de Guatemala, que regula el derecho al desarrollo integral de la persona, esto de acuerdo con lo establecido en el Artículo 2, que dispone que *“Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”*.

Este derecho permite apreciar que esta obligación de desarrollo de la persona envuelve implícitamente la protección del bienestar material de las personas y su seguridad económica, cuanto menos, en condiciones esenciales.

Este derecho permite apreciar que esta obligación de desarrollo de la persona envuelve implícitamente la protección del bienestar material de las personas y su seguridad económica, cuanto menos, en condiciones esenciales.

La forma en que este derecho ha sido legislado autoriza deducir que, en primer lugar, el supuesto adquiere especial relevancia de debida actuación por hallarse en una posición privilegiada dentro del orden legal, siendo así que se encuentra circunscrito dentro la norma de superior jerarquía; en segundo lugar, elevar el supuesto a la categoría de un *deber de garantía* admite colegir la existencia de una obligación estatal que tiene por fin *garantizar* este derecho, y que, por congruencia lógica, implica una expectativa positiva; en tercer lugar, si bien puede decirse que este derecho se encuentra regulado por su simple enunciación, cabe además asumir la presencia de laguna estructural por su falta de debida actuación por medio de garantías; por lo que, en cuarto lugar, la coexistencia de esta laguna estructural al lado de la expectativa positiva de prestación, indebidamente tutelada, por principio de plenitud deóntica obliga al legislador al colmarla por medio de la regulación de garantías de actuación.

Esto se complementa con la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad, en el Expediente 5499-2017, sentencia de fecha 3 de mayo de 2017, sobre el derecho al desarrollo integral de la persona, en la que señala que: “el derecho al desarrollo integral de la persona implica, entre otros aspectos, la obligación que el Estado tiene de establecer las condiciones mínimas a través de las cuales los habitantes de la República puedan hacer valer los derechos que les corresponden conforme a la Constitución y las leyes, permitiendo que cada ser humano cuente con el acceso a los recursos que le

permitan formar parte como miembro activo de la comunidad a la que pertenece”.

Puede advertirse que ante el reconocimiento interpretativo del derecho al mínimo vital realizado por la Corte de Constitucionalidad, este se encuentra parcialmente actuado por medio de garantías ordinarias, de manera que se deduce la existencia de una laguna estructural en el sistema jurídico. Bajo esa lógica, la implementación positiva del derecho a la renta básica y su concesión material, resultaría ser la una garantía legislada para cumplir con la obligación de colmar la laguna antes señalada, otorgada para la protección de condiciones materiales mínimas de las personas.

De esa cuenta que se afirme que la integración normativa de una renta básica es posible, en tanto esta sea considerada como garantía del derecho al mínimo vital, por ser este un derecho reconocido en el orden constitucional guatemalteco.

De ahí que se concuerde parcialmente con lo dicho por Carbonell, en cuanto a que la renta básica: “no se trataría de una garantía de los derechos sociales, sino más bien de un nuevo derecho social tendiente a tutelar un umbral mínimo de subsistencia que elevaría notablemente la autonomía y la libertad real de las personas”⁶⁴.

Si bien es cierto, el derecho a la renta básica no constituye por sí mismo una garantía directa de los derechos sociales en su totalidad, es un derecho que tiende a efectivizar otros derechos, como el derecho a la libertad y el derecho a la vida; que mantiene

⁶⁴ Carbonell, Miguel. **La garantía de los derechos sociales en la teoría de Luigi Ferrajoli**. Pág. 317.

congruencia con el espíritu mismo de la Constitución sobre el bien común y la protección de la persona humana; y que favorece la consolidación de un modelo de Estado social de derecho sobre la base de un garantismo fuerte que permita la actuación de los derechos fundamentales por medio de la positivización de garantías universales.

Esta interpretación del derecho a la renta básica bajo la fórmula garantista de los derechos fundamentales se estima la más apropiada para contextos como el de Guatemala, en el que la contravención de las obligaciones estatales es continua y la estabilidad de las prestaciones sociales es frágil. Esto es así debido a la inexistencia de garantías positivas de los derechos sociales en el sistema jurídico, que —por la influencia de la legalidad formal-estructural, resulta en un espacio de discrecionalidad administrativa para el cumplimiento de estos derechos. De esa manera que solo la rígida sujeción garantista concurre al pleno cumplimiento de las prestaciones positivas que imponen los derechos fundamentales de orden social.

Además, la Constitución Política de la República de Guatemala, al regular el derecho al desarrollo integral de la persona, implica la protección del bienestar material de las personas y su seguridad económica, al menos en condiciones esenciales. Esto refuerza la importancia del derecho al mínimo vital y subraya el deber del Estado de garantizar este derecho a todos los habitantes de la República.

Por lo tanto, la implementación efectiva del derecho al mínimo vital requiere un compromiso constante y sostenido por parte del Estado para garantizar que todas las personas tengan acceso a los recursos necesarios para vivir dignamente y participar plenamente en la sociedad. Esto incluye la provisión de una renta básica, así como la



creación de una estructura administrativa y regulaciones adecuadas para garantizar el cumplimiento de este derecho. En última instancia, el derecho al mínimo vital es fundamental para la realización de la justicia social y la dignidad humana.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El continuo aumento de las dificultades para acceder a recursos materiales para la subsistencia situación que se refleja en los altos niveles de desigualdad y pobreza, pone de manifiesto las deficiencias del modelo de protección social y las dificultades del Estado para asegurar condiciones de existencia, que, por medio de garantías, hagan posible el pleno goce de derechos constitucionalmente establecidos.

Frente a estas preocupaciones, la experiencia nacional e internacional muestran la tendencia hacia la regulación de medidas para proteger las condiciones de vida materiales de las personas. En congruencia con lo anterior, en la actualidad se ha adoptado el reconocimiento del derecho al mínimo vital, un derecho que compromete un mínimo de medios necesario para la vida en condiciones de dignidad.

Para hacer efectivo este derecho, se propugna por la regulación del derecho a la renta básica, que, desde la perspectiva del constitucionalismo garantista, se configura como la única garantía capaz de asegurar de forma universal y automatizada el derecho al mínimo vital. Por lo tanto, la formulación de fundamentos y criterios para una propuesta de renta básica como garantía del derecho al mínimo vital y como nuevo derecho social es una necesidad imperante.

Esta propuesta no solo abordaría las deficiencias del modelo de protección social actual, sino que también reforzaría el compromiso del Estado con la protección de los derechos fundamentales y la promoción de una vida digna para toda la población.



ANEXOS

<i>Derechos fundamentales</i>	<i>Derechos primarios o sustanciales</i>	<i>Derechos de libertad</i>
		<i>Derechos sociales</i>
	<i>Derechos secundarios o instrumentales</i>	<i>Derechos civiles</i>
		<i>Derechos políticos</i>

Tabla 1. Tipología de derechos fundamentales en el modelo de constitucionalismo garantista.

<i>Democracia</i> <i>Estado de derecho</i> <i>Derechos fundamentales</i>	<i>Estado liberal de derecho</i>	<i>Estado social de derecho</i>
<i>Democracia formal</i> <i>Estado legislativo de derecho</i> <i>Derechos secundarios</i>	<i>Democracia política</i> <i>Derechos políticos</i> <i>Autonomía política</i>	<i>Democracia civil</i> <i>Derechos civiles</i> <i>Autonomía privada</i>
<i>Democracia sustancial</i> <i>Estado constitucional de derecho</i> <i>Derechos primarios</i>	<i>Democracia liberal</i> <i>Liberal-democracia</i> <i>Derechos de libertad</i>	<i>Democracia social</i> <i>Social-democracia</i> <i>Derechos sociales</i>

Tabla 2. Modelo cuatridimensional de la democracia..





BIBLIOGRAFÍA

- ABRAMOVICH, Víctor y Christian Courtis. **Los derechos sociales como derechos exigibles**. Madrid, España: Trotta, 2014.
- ATIENZA, Manuel. **Filosofía del derecho y transformación social**. Madrid: Trotta, 2018.
- CARBONELL, Miguel. **La garantía de los derechos sociales en la teoría de Luigi Ferrajoli**. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, 2004.
- CARMONA, Encarna. **El derecho a un mínimo vital y el derecho a la renta básica**. Anuario de Derechos Humanos, 2017.
- DE CABO, Antonio y Gerardo Pisarello. **La renta básica como nuevo derecho ciudadano**. Madrid, España: Trotta, 2006.
- FERRAJOLI, Luigi, et al. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. Madrid: Trotta, 2009.
- FERRAJOLI, Luigi. **El derecho como sistema de garantías**. Jueces para la democracia, Madrid España: Trotta, 1992.
- FERRAJOLI, Luigi. **Garantismo: Debate sobre el derecho y la democracia**. Madrid, España: Trotta, 2009.
- FERRAJOLI, Luigi. **La democracia a través de los derechos: el constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político**. Madrid: Trotta, 2019.
- FERRAJOLI, Luigi. **Manifiesto por la igualdad**. Madrid, España: Trotta, 2019.
- FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris: teoría del derecho y de la democracia. Tomo I: Teoría del derecho**. 2ª ed. Madrid: Trotta, 2013.
- FERRAJOLI, Luigi. **Principia iuris: teoría del derecho y de la democracia. Tomo II: Teoría de la democracia**. 2ª ed. Madrid: Trotta, 2013.
- HART, Herbert. **El concepto de derecho**. Argentina: Abeledo-Perrot, 1998.



Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales. **Renta básica universal: libertad, más igualdad, más empleo, más bienestar. Una propuesta para Guatemala (2019-2030).** Guatemala: ICEFI, 2017.

Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta Nacional de Condiciones de Vida 2014.**, 2015.

Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta Nacional de Empleos e Ingresos 2022.**, 2023.

KELSEN, Hans. **Teoría pura del derecho.** Buenos Aires, Argentina: Eudeba, 2009.

Organización de las Naciones Unidas. **Informe del Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, A/HRC/35/26.**, 2017.

Organización Internacional para las Migraciones. **Encuesta Sobre Migración Internacional de Personas Guatemaltecas y Remesas de 2022.**, 2023.

TORRES, Juan. **La renta básica: ¿qué es, cuántos tipos hay, ¿cómo se financia y qué efectos tiene?** Barcelona, España: Deusto, 2019.

VAN PARIJS, Philip y Yannick Vanderborght. **Ingreso básico: una propuesta para una sociedad libre y una economía sensata.** 1ª ed. México: Grano de Sal, 2017.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Declaración Universal sobre Derechos Humanos. Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas, 1948.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas, 1966.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Asamblea de la Organización de los Estados Americanos, 1969.

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea de la Organización de los Estados Americanos, 1988.