

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



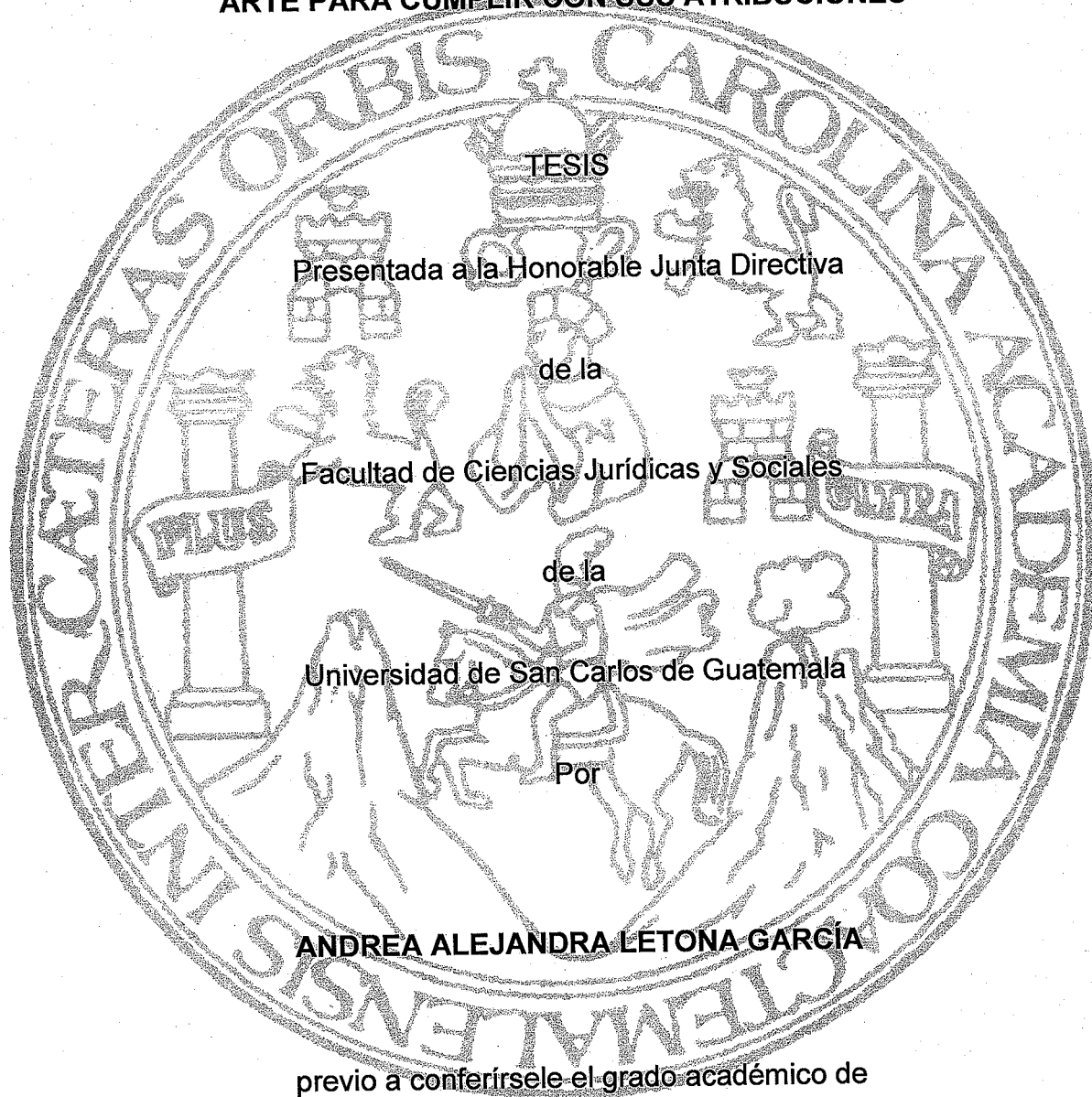
**LIMITACIONES LEGALES Y ADMINISTRATIVAS DE LA ESCUELA SUPERIOR DE
ARTE PARA CUMPLIR CON SUS ATRIBUCIONES**

ANDREA ALEJANDRA LETONA GARCÍA

GUATEMALA, JUNIO DE 2021

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

**LIMITACIONES LEGALES Y ADMINISTRATIVAS DE LA ESCUELA SUPERIOR DE
ARTE PARA CUMPLIR CON SUS ATRIBUCIONES**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANDREA ALEJANDRA LETONA GARCÍA

previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, junio de 2021

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

DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL I, en sustitución del Decano

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Helmer Roberto García Reyes

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

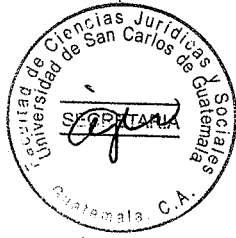
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. 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



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, diez de marzo de dos mil veintiuno.

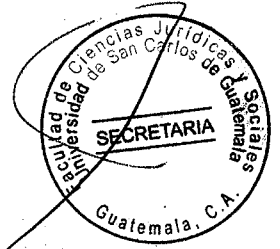
Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ANDREA ALEJANDRA LETONA GARCÍA, titulado LIMITACIONES LEGALES Y ADMINISTRATIVAS DE LA ESCUELA SUPERIOR DE ARTE PARA CUMPLIR CON SUS ATRIBUCIONES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

AJLR/JP.





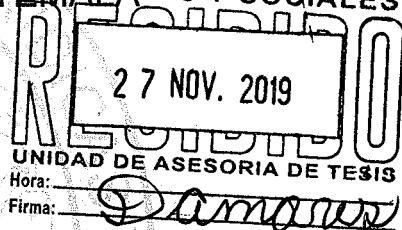
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala, 21 de noviembre de 2019

Lic Roberto Fredy Orellana Martínez
 JEFE DE UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Estimado Licenciado Orellana:



Por este medio me permito expedir **DICTAMEN EN FORMA FAVORABLE**, respecto de la tesis de **ANDREA ALEJANDRA LETONA GARCIA** cuyo título es **"LIMITACIONES LEGALES Y ADMINISTRATIVAS DE LA ESCUELA SUPERIOR DE ARTE PARA CUMPLIR CON SUS ATRIBUCIONES"**.

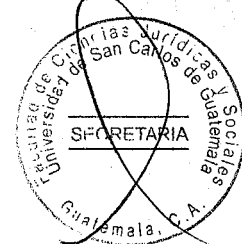
La estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente

Atentamente

ID Y ENSEÑAD A TODOS

[Handwritten Signature]
 Lic. Marvin Omar Castillo García
 Consejero de Comisión de Estilo.



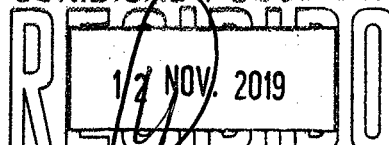


LIC. MARIO ROBERTO MORALES SALAZAR

Abogado y Notario
7ª Avenida 3-61 zona 1
Teléfono: 5705-0820
Villa Nueva

Guatemala 16 de octubre de 2019

**FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES**



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

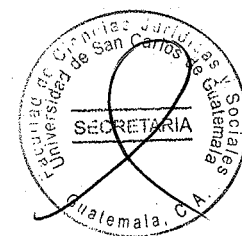
Firma: _____

Licenciado Roberto Fredy Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Apreciable Licenciado:

Respetuosamente a usted informo sobre mi nombramiento como asesor de tesis de la estudiante: **ANDREA ALEJANDRA LETONA GARCÍA** el cual se titula: **LIMITACIONES JURÍDICO-LEGALES DE LA ESCUELA SUPERIOR DE ARTE PARA CUMPLIR CON SUS ATRIBUCIONES**, se estimó la conveniencia de modificar el título de la tesis quedando así: **"LIMITACIONES LEGALES Y ADMINISTRATIVAS DE LA ESCUELA SUPERIOR DE ARTE PARA CUMPLIR CON SUS ATRIBUCIONES"**. Declarando expresamente que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley; por lo que me complace manifestarle lo siguiente:

- I. Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad; ya que trata sobre el campo del derecho administrativo, al respecto la temática de la importancia de establecer las limitaciones legales de la Escuela Superior de Arte para el cumplimiento de sus atribuciones tanto legales como administrativas, todo esto para evidenciar que la normativa legal que regula a la Escuela Superior de Arte es derecho vigente pero no positivo.
- II. Los métodos utilizados en la investigación fueron el analítico, sintético, deductivo y comparativo; mediante los cuales el estudiante no sólo logró comprobar la hipótesis, sino que también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionados al derecho administrativo, como las limitantes de la Escuela Superior de Arte son la falta de apoyo institucional, incumplimiento de sus atribuciones y carencia de recursos académicos y financieros. La técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia, basándose en los diversos libros, revistas y documentos relacionados a la temática



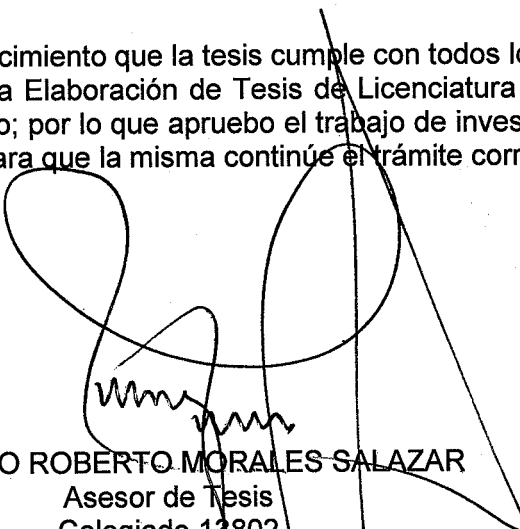
LIC. MARIO ROBERTO MORALES SALAZAR

Abogado y Notario
7ª Avenida 3-61 zona 1
Teléfono: 5705-0820
Villa Nueva

- III. La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, ya que la estudiante utilizó un lenguaje técnico y comprensible para el lector; asimismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.
- IV. El informe final de tesis es de gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca; puesto que es un tema muy importante que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones.
- V. En la conclusión discursiva, la estudiante expone sus puntos de vista sobre la problemática que genera las limitaciones jurídico-legales que enfrenta la Escuela Superior de Arte para cumplir su papel rector del arte guatemalteco y cuáles serían las ventajas de implementar una normativa legal vigente y positiva para cumplir con sus funciones y atribuciones con que fue creada.
- VI. La bibliografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores nacionales como extranjeros.
- VII. La estudiante aceptó todas las sugerencias que le hice y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema; así mismo a mi parecer fue necesario hacer algunos cambios en el bosquejo preliminar de temas para un mejor análisis de las diversas instituciones jurídicas que se abordaron, en todo caso, respeté sus opiniones y los aportes que planteó.

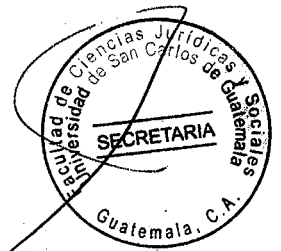
En base a lo anterior; hago de su conocimiento que la tesis cumple con todos los requisitos estipulados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que apruebo el trabajo de investigación, emitiendo para el efecto **DICTAMEN FAVORABLE**, para que la misma continúe en trámite correspondiente.

Atentamente,



Lic. MARIO ROBERTO MORALES SALAZAR
Asesor de Tesis
Colegiado 13802

Lic. Mario Roberto Morales Salazar
ABOGADO Y NOTARIO



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 25 de septiembre de 2019.

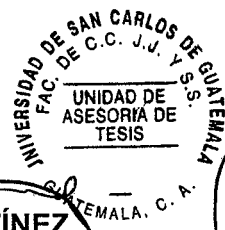
Atentamente pase al (a) Profesional, MARIO ROBERTO MORALES SALAZAR
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ANDREA ALEJANDRA LETONA GARCÍA, con carné 201402609,
 titulado LIMITACIONES JURÍDICO-LEGALES DE LA ESCUELA SUPERIOR DE ARTE PARA CUMPLIR CON SUS
ATRIBUCIONES.

Trabajo 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.

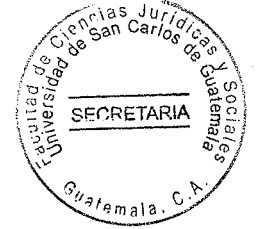
LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 25 / 09 / 2019 f)

Lic. Mario Roberto Morales Salazar
 (Firma y Sello)
 ABOGADO Y NOTARIO





DEDICATORIA

A DIOS:

Quien me ha ayudado en cada etapa de mi vida, que a pesar de las adversidades me ha brindado paz, amor, favor y gracia, sin su ayuda no podría haber llegado a la meta, a Él sea toda la honra y el honor.

A MI MADRE:

Norma Judith García, gracias por tus consejos, desde el inicio de la carrera, me brindaste ayuda, amor y paciencia, enseñándome a siempre luchar y lograr mis objetivos, gracias por acompañarme en los momentos difíciles y también alegres, que Dios te llene de bendiciones sobreabundantes porque Él sabe que tienes un corazón fuerte, dulce y entregado a Él.

A MI PADRE:

Gudberto Leonel Letona Chapas, gracias por tu amor incondicional y consejos que me han ayudado mucho a ser una mujer fuerte y decidida, gracias por apoyarme siempre en mis sueños y a creer en mí, Dios te bendiga y te regale mucha sabiduría, aún más de la ya tienes.

A MIS AMIGOS:

De la facultad, gracias por compartir conmigo momentos inolvidables, que ahora son anécdotas, pero que llevo en mi corazón, por brindarme apoyo, palabras de aliento y confianza.



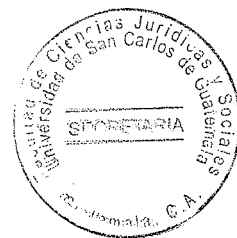
que llevo en mi corazón, por brindarme apoyo,
palabras de aliento y confianza.

A mis amigos fuera de la facultad, gracias por siempre regalarme de su apoyo y palabras de aliento e incluso creer en mí aun cuando se me olvidaba creer en mí misma, por compartir conmigo sueños alcanzados y metas por cumplirse, son importantes para mí.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, y de manera especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en agradecimiento por la formación académica y profesional.

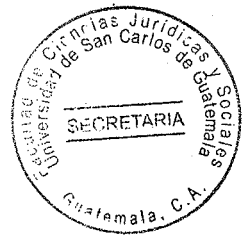
PRESENTACIÓN



El trabajo de tesis es de tipo cualitativo, pues se realizó una reflexión jurídica sobre las limitaciones que presenta el funcionamiento de la Escuela Superior de Arte de la Universidad de San Carlos, para cumplir con las funciones y atribuciones que le delegó el Consejo Superior Universitario de esa casa de estudios. El tema de investigación, se abordó desde el derecho administrativo, específicamente lo relacionado con la función administrativa y la delegación de funciones, para exponer los criterios jurídicos que definen la importancia de que las normas legales que regulan a una dependencia estatal, realmente se apliquen para que las mismas no sean únicamente derecho vigente, sino que además también sea derecho positivo.

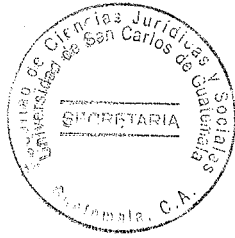
A partir de los elementos jurídicos que le dan contenido al tema, el objeto de estudio fue la delegación a la Escuela Superior de Arte de la función de promover el arte desde la educación superior que le compete a la Universidad de San Carlos de Guatemala, así como los resultados de la misma en el cumplimiento de sus atribuciones, siendo el sujeto de estudio la Escuela Superior de Arte, analizada de enero a septiembre de 2019 en la ciudad capital de Guatemala.

El aporte realizado en la tesis es fundamentar doctrinariamente la importancia de garantizar que las normas legales orientadas a la creación y funcionamiento de una dependencia universitaria, no solo sean derecho vigente, sino que también sea derecho positivo, para que el ente universitario tenga legitimidad puesto que cumple con las funciones y atribuciones asignadas.



HIPÓTESIS

En este trabajo se planteó como hipótesis que la Escuela Superior de Arte de la Universidad de San Carlos, aunque fue creada para que por delegación del Consejo Superior Universitario impulsara el arte y la cultura universitaria a través de la docencia, la investigación y la extensión, no cumple con sus funciones y atribuciones como debiera hacerlo porque aunque el derecho que regula su existencia está vigente, el mismo no es positivo, porque la máxima autoridad universitaria no le otorga el respaldo institucional que requiere para cumplirlas.

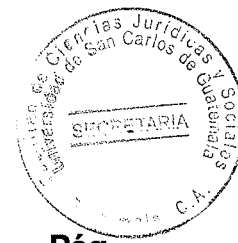


COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Luego de haber realizado el trabajo de tesis, donde se sometió a prueba la hipótesis, la misma fue comprobada, demostrándose que aun cuando la Escuela Superior de Arte de la Universidad de San Carlos, fue creada por delegación del Consejo Superior Universitario para que promoviera e impulsara el arte y la cultura universitaria a través de la docencia, la investigación y la extensión, la misma no recibe el respaldo institucional de este cuerpo colegiado por lo que carece de los recursos financieros, humanos y técnicos para realizar sus funciones y atribuciones como debiera hacerlo por lo que la normativa legal que la creo, aunque es derecho vigente, pero el mismo no se ha positivizado, al incumplirse los motivos que originaron la delegación de ese órgano superior hacia esta Escuela.

Para la comprobación de la hipótesis se utilizaron el método deductivo, el analítico y el sintético; el primero para establecer la positividad del Derecho, el analítico para exponer los elementos sustanciales de la Escuela Superior de Arte y el sintético para relación las limitaciones legales que la misma tiene para positivizar las funciones y atribuciones asignadas legalmente.

ÍNDICE



Pág.

Introducción.....

i

CAPÍTULO I

1. Derecho vigente y derecho positivo.....	1
1.1. La esencia del derecho.....	1
1.2. Fines del derecho.....	4
1.3. Las normas jurídicas y sus características.....	5
1.4. La ley y sus características.....	6
1.5. Lagunas y contradicciones en el derecho.....	7
1.6. Derecho positivo y derecho vigente.....	14

CAPÍTULO II

2. Delegación de la autoridad administrativa.....	17
2.1. Delegación de autoridad.....	17
2.2. Delegación de firma.....	20
2.3. Características esenciales de la delegación.....	22
2.4. Clasificación de la delegación.....	23
2.5. Similitudes y diferencias entre delegación, desconcentración y descentralización.....	24
2.6. Naturaleza jurídica de la delegación.....	31

CAPÍTULO III

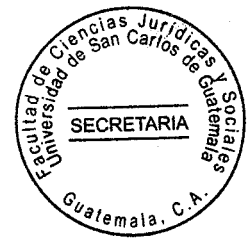
3. Funciones administrativas y su delegación en la administración pública.....	35
3.1. La función administrativa del Estado.....	35



3.2. Características de la función administrativa.....	37
3.3. El acto administrativo.....	39
3.4. La delegación de funciones administrativas y eficiencia gubernamental.....	42
3.5. Características de la delegación.....	44
3.6 Objeto de la delegación de funciones administrativas.....	45
3.7. Requisitos legales para la delegación de funciones administrativas.....	46
3.8. Im procedencia de la delegación de funciones administrativas.....	47

CAPÍTULO IV

4. Vigencia y positividad de la delegación de funciones a la Escuela Superior de Arte.....	49
4.1. Origen de las universidades.....	50
4.2. Carácter colegiado de integración institucional.....	51
4.3. Las nuevas exigencias a la administración universitaria.....	54
4.4. Delegación de funciones administrativas a la Escuela Superior de Arte de la Universidad de San Carlos para elevar el nivel cultural de los guatemaltecos a través de creación artística.....	56
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	67
BIBLIOGRAFÍA.....	69



INTRODUCCIÓN

La promoción de la cultura y el arte, así como toda forma de expresión lúdica, es una obligación estatal, pero la investigación, formación y extensión del conocimiento sobre la misma hacia el país le corresponde a la Universidad de San Carlos de Guatemala, como uno de sus mandatos constitucionales, lo cual debe cumplir para legitimar la existencia de las dependencias administrativas que ha creado.

Para cumplir con esta obligación, el Consejo Superior Universitario, como máxima autoridad de esta casa de estudios de educación superior, crea la Escuela Superior de Arte, a quien le delega las funciones y atribuciones que le corresponden, para que esta implemente las acciones adecuadas para garantizar el acceso de la población a la formación universitaria, orientada a garantizar la profesionalización de personal para que investigue, eduque y promueva en la sociedad la cultura y el arte, siendo una de sus principales responsabilidades formar a la población que requiere profesionalizarse como especialista en cultura y arte.

Esta responsabilidad no ha sido cumplida por la Escuela Superior de Arte, por lo que se presenta como hipótesis, la cual fue debidamente comprobada, la misma, aunque fue creada por el Consejo Superior Universitario para que, por delegación, impulsara el arte y la cultura universitaria a través de la docencia, la investigación y la extensión, no cumple con sus funciones y atribuciones como debiera hacerlo porque aunque el



derecho que regula su existencia está vigente, el mismo no es positivo, porque la máxima autoridad universitaria no le otorga respaldo institucional.

El objetivo general, fue determinar las causas por las que la Escuela Superior de Arte no ha cumplido con los fines y funciones que tiene asignadas; mientras que los objetivos específicos se orientaron hacia la explicación de la función administrativa, la delegación de funciones, el derecho vigente y el derecho positivo.

El informe final consta de cuatro capítulos, siendo el primero, sobre el derecho vigente y el derecho positivo, su definición y la importancia que tiene para fundamentar la legitimidad de las dependencias estatales; el segundo, se orienta a describir la delegación de la autoridad administrativa, su origen, su importancia, la fundamentación legal de la misma y la manera en que se realiza; el tercero, está elaborado a partir de exponer el significado de las funciones administrativas, así como la manera en que se delegan en la administración pública; mientras que en el cuarto, se trabajó sobre los criterios jurídicos que determinan las causas por las que la Escuela Superior de Arte tiene una regulación legal que está vigente pero que no es derecho positivo.

Los métodos utilizados en la investigación fueron el deductivo, el analítico, así como el sintético. Mientras que las técnicas de investigación que sirvieron para el acopio de la información requerida, fueron la bibliográfica y la documental.

CAPÍTULO I



1. Derecho vigente y derecho positivo

Al conjunto de normas jurídicas que establecen deberes y facultades, que permiten establecer las bases de la convivencia armoniosa en la sociedad se le denomina Derecho, con el cual se establecen las leyes que determinan la certeza y la seguridad jurídico-legal dentro de un país; a partir de esta regulación legal, el Estado tiene la facultad de demandar su cumplimiento, puesto que está prevista una sanción para quienes las incumplan o quebranten.

1.1. La esencia del derecho

Determinar las consecuencias legales, el objeto de la norma legal, la relación jurídica entre el Estado y los particulares, así como entre ellos, determinar los supuestos jurídicos, el carácter normativo de las leyes, los modelos de ordenamiento jurídico a los que están sujetos los destinatarios de este, el deber ser y no lo que es o existe en una realidad social particular, es la esencia del Derecho.

“Los ordenamientos jurídicos incluyen sistemas de coacción destinados a asegurar el cumplimiento de sus modelos de conducta, por lo que una nota en común, es que son órdenes coactivos en el sentido de que reaccionan con un acto coactivo, ante conductas humanas que atenten contra la sociedad, un mal que debe infringirse contra la voluntad



del que lo padece inclusive, de ser necesario, recurriendo a la fuerza física, es decir coactivamente”.¹

Es importante destacar que el derecho es un resultado de la interacción humana, que surgió y existe para regular comportamientos entre personas, en circunstancias diversas y contextos históricos determinados, por lo que el mismo tiene una vinculación temporal con el conjunto de realidades concretas en el seno de las sociedades donde surge, lo cual incluye ideologías, intereses de grupos y conflictos sociales predominantes, puesto que la realidad es cambiante, a partir de lo cual lo jurídico y las normas legales deben adecuarse a esa dinámica evolutiva.

A partir de la variación de la realidad social, también varían los contenidos legales, en función de las características históricas y circunstancias propias de cada país, puesto que aun cuando existe un derecho anglosajón, uno latino y uno consuetudinario, cada uno adquiere pautas propias en el Estado en el cual se materializa y en un período específico, por lo que no se encuentran rigiendo las mismas normas legales siempre, aunque sea en el mismo país.

Esto significa que el derecho es el conjunto de condiciones bajo las cuales el arbitrio de cada uno puede conciliarse con el del otro, a partir de respetarse entre sí la libertad de

¹ Flores Gomes González, Fernando y Gustavo Carvajal Moreno. **Nociones de derecho positivo mexicano**. Pág. 50.

ambos, pudiéndose exigir que el Estado ejerza la facultad de coaccionar a quien lo viola y la penalización si su quebrantamiento conlleva un delito.



Asimismo, el derecho permite fundamentar los criterios legales para establecer modelos de comportamiento a partir de establecer conductas necesarias para el mantenimiento de un modelo o el logro de unos determinados fines, por lo que el derecho es la expresión de un sistema de valores y modelos de comportamiento que se expresan a través de normas con fuerte influencia axiológica.

“El derecho como fenómeno social, es aquel ordenamiento jurídico para regular la conducta entre los individuos, como grupo y tiene cabida, siempre que se encuentre en una sociedad, mientras que como valor, se orienta hacia el conjunto de disposiciones que adquieren rango obligatorio y que se encuentran al servicio de valores sociales, además de tener una finalidad axiológicamente respetable; si el mismo se presenta como el conjunto de normas que se materializan a través del lenguaje, asume la función de derecho como argumentación”.²

En cualquiera de sus atribuciones, se entiende que el derecho es fundamental para la convivencia humana en sociedad, puesto que permite establecer las reglas o normas legales para dirimir los conflictos de manera civilizada, así como los criterios jurídicos para diseñar las normas jurídicas que regulan la vida en sociedad.

² *Ibíd.* Pág. 51.



1.2. Fines del derecho

El ordenamiento jurídico-legal de un país responde a la búsqueda de un régimen que garantice la seguridad que las personas encuadraran su conducta social dentro de lo regulado por la ley, por lo que esperan que con el mismo se elimine cuanto signifique arbitrariedad del más fuerte, porque se pretende que exista una garantía para los individuos, de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objetos de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, a través del derecho y el Estado, la protección o reparación que ameriten.

La justicia distributiva es el fin último del derecho, teniendo en cuenta que la misma es la que se orienta a dar a cada quien lo suyo, lo cual logra lo jurídico a partir de los derechos y obligaciones estipulados en las leyes y los procedimientos establecidos si no se cumplen las mismas para garantizarle a cada uno su derecho.

Asimismo, con el derecho se pretende el bien común, se entiende como el conjunto organizado de las condiciones sociales, gracias a la persona humana puede cumplir su destino natural y espiritual, así como garantizar la forma de ser de la persona humana en cuanto vive en comunidad, principalmente si este fundamento jurídico-legal se despliega en una sociedad democrática, en donde los derechos fundamentales de los individuos son el fundamento esencial en la creación y aplicación de la normativa legal vigente, y se crean condiciones ideales, así como materiales para el despliegue de la creatividad humana.



1.3. Las normas jurídicas y sus características

Al conjunto de mandatos que se aplican exclusivamente a las relaciones del hombre que vive en sociedad se le denominan normas jurídicas, y tienen como características que son bilaterales, exteriores, coercibles y heterónomas, con el objeto de garantizar su autonomía de las decisiones humanas.

A las normas jurídico-legales se le denominan bilaterales, porque implican una obligación a cargo de determinada persona, trae aparejado un derecho a favor de otra persona para exigir el cumplimiento de la misma, aunque el obligado no quiera asumir su responsabilidad en el cumplimiento de las mismas.

Asimismo, se les denomina exteriores, puesto que la norma legal se orienta hacia establecer una exigencia o una conducta externa, por lo que los aspectos subjetivos o internos de la volición humana no son objeto del derecho, sino solamente cuando se han exteriorizado al mundo material.

Su carácter coercible se debe a que, si no son cumplidas voluntariamente por los obligados, el Estado puede exigir su cumplimiento, incluso por la fuerza, para ello tiene a su disposición a los aparatos represivos representados por la Policía Nacional Civil y el sistema penitenciario; aunque, excepcionalmente, también hace uso del ejército, cuando las personas además de no cumplir las reglas las cuestionan de tal manera que rebasan la capacidad policiaca.



En relación a la heteronomía de las normas jurídico-legales, se plantea que las mismas gozan de esa característica, porque el ente colegiado que las crea como el caso del Congreso de la República de Guatemala, es distinto al destinatario de la misma, obligándole la misma a este no sea reconocida por él; sin embargo, esto no significa que los creadores de la ley están exentos de cumplirla, sino que se elabora para observancia general, incluyendo a los diputados en su carácter de personas.

1.4. La ley y sus características

La norma de derecho o jurídica legal, debe haber sido dictada y promulgada por el órgano que la Constitución política establece y sancionada por la autoridad definida por esa misma norma superior; en el caso de Guatemala, es el Presidente de la República, la cual cobra vigor aun sin el consentimiento de los individuos, puesto que la misma tiene como finalidad el encauzamiento de la actividad social hacia el bien común.

“En sentido estricto, la ley es una regla de derecho directamente emanada del Poder Legislativo, con aprobación y sanción del Poder Ejecutivo, mediante la promulgación respectiva; pero en su sentido amplio, la ley es una regla abstracta y obligatoria de la conducta, de naturaleza general y permanente, que se refiere a un número indefinido de personas, de actos o hechos, con aplicación durante un tiempo indefinido que dota del carácter coercitivo al derecho”.³

³ *Ibíd.* Pág. 52.



Dentro de las características generales de la ley, se entiende que las mismas deben ser disposiciones aplicables no a determinadas personas o actos en particular, ya que de esta manera sería una disposición de carácter administrativo, sino a un número indeterminado e indefinido de actos y personas, dentro del territorio de un país.

Asimismo, las leyes deben ser obligatorias, lo cual implica que deben necesariamente ser cumplidas, pero si no se realiza ese supuesto de cumplimiento, el Estado recurre al derecho administrativo sancionador o bien a los órganos judiciales que obligan a la observancia de la misma imponiendo sanciones a los infractores.

1.5. Lagunas y contradicciones en el derecho

El derecho puede configurarse como un sistema de conceptos y de proposiciones que, debido a su carácter formal, admite una interpretación empírica que resulta del análisis de las normas jurídicas, tal como lo desarrolla la dogmática jurídica; que resulta de la investigación sobre los comportamientos regulados por las normas, tal como la desarrolla la sociología del derecho y una reflexión axiológica expresada por la valoración y la proyección del derecho.

“El modelo lingüístico es el que representa la dogmática jurídica. Su campo de investigación inmediato son las normas vigentes puestas por el legislador, constatando su sentido y las condiciones jurídicas de su validez, refiriéndose de manera mediata a los comportamientos humanos de los que las normas hablan. Por otro lado, la sociología del



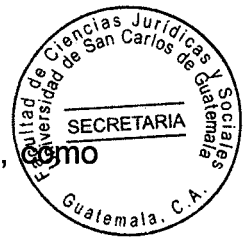
derecho, tiene como campo de investigación inmediato los comportamientos humanos, para lo cual constata las condiciones sociales y el grado de efectividad de las normas que hablan de ellas, donde el modelo lingüístico observa el derecho desde el punto de vista interno y el empírico desde el punto de vista externo”.⁴

Asimismo, a partir de las interpretaciones empíricas existen, en general, dos puntos de vista, desde donde pueden ser valorados los fenómenos jurídicos; siendo el primero el que observa e identifica dichos fenómenos con las normas jurídicas que regulan los comportamientos humanos y que se configuran, en su conjunto, como un complejo universo lingüístico dentro del cual se formula el discurso del legislador, quien debe dotar de legitimidad política y jurídica a las normas legales que promulgan.

En el caso del segundo, este se orienta a reflexionar sobre los comportamientos humanos que las normas jurídicas regulan y respecto de las cuales pueden calificarse como observancias o violaciones acerca de la relación entre la práctica de los individuos y el encuadramiento de la misma en los supuestos jurídicos de las leyes.

Puede considerarse que la primera concepción enunciada, relacionada con el universo lingüístico, es la que caracteriza a la teoría del derecho como una teoría normativista y la ciencia jurídica como ciencia normativa, además de descriptiva de las normas jurídicas; mientras que la segunda, vinculada con la realidad empírica, es la que caracteriza al

⁴ Ferrajoli, Luigi. **La teoría del derecho en el sistema de los saberes jurídicos.** Pág. 3.

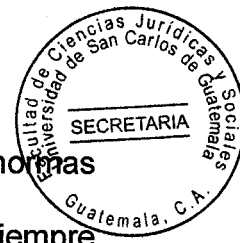


análisis teórico del derecho, como argumentación realista y a la ciencia jurídica, como puramente descriptiva de los comportamientos jurídico-legales.

Por lo expuesto, resulta evidente que los dos diferentes modelos semánticos expuestos, tienen sus propios puntos de vista o universos discursivos, comportan formas de observación y métodos de investigación empírica también diferentes, porque el método de la dogmática jurídica es el análisis del lenguaje legal positivo; es decir, la interpretación de los enunciados normativos como datos empíricos; mientras que el método de la sociología jurídica es la investigación sociológica; es decir, la constatación y explicación de los hechos y de los comportamientos jurídicos.

De lo argumentado se entiende que son diferentes, por lo tanto, las referencias y condiciones de uso del término verdadero en el caso de las proposiciones jurídicas de la dogmática y en el caso de los hechos fácticos de la sociología del derecho, porque la llamada verdad jurídica de la primera se basa en lo que dicen las normas; por otro lado, la llamada verdad fáctica de las segundas se basa en lo que de hecho sucede.

El significado del normativismo y del realismo se encuentra, antes que en la discusión teórica asignada respectivamente a las normas o a las prácticas jurídicas, en la asunción meta-teórica de unas y otras como referencias empíricas de los dos tipos de discurso, dogmático y sociológico, sobre el derecho, lo cual contribuye a superar discusiones filosóficas principistas que no toman en cuenta la evolución de las normas legales para adaptarse a las nuevas condiciones sociales.



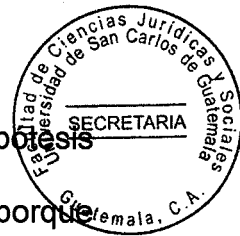
“Ahora bien, a causa de la diferencia que potencialmente existe siempre entre las normas y los comportamientos regulados, las tesis dogmáticas y las sociológicas son siempre virtualmente divergentes; porque si en el plano dogmático puede afirmarse que de acuerdo con el Artículo 624 del Código Penal italiano, todos los hurtos son castigados con reclusión de hasta tres años, en el plano sociológico se debe por el contrario constatar que a causa de la inevitable cifra negra de la delincuencia. Lo que de hecho sucede en Italia es que, no todos los hurtos, sino sólo una parte de ellos, son castigados con la reclusión de hasta tres años”.⁵

De acuerdo a lo expuesto por el autor, se entiende que, en una contradicción jurídica, ambas hipótesis legales no solo son verdaderas, sino que, además, no son contradictorias, puesto que hablan de cosas diferentes; es decir, existen en campos jurídicos diferentes, aunque no contradictorios.

Esta falta de confrontación entre normas permite buscar la integración entre las mismas, sin afectar la lógica jurídico legal interna del sistema jurídico vigente, tal como sucede con el deber ser normativo del castigo del hurto, frente a la inimputabilidad si quien realizó el acto es menor de edad o es interdicto.

En otras palabras, mientras los argumentos jurídicos de la dogmática no son rechazados en términos de la realidad práctica, ya que los mismos son independientes de lo que en realidad sucede, por lo que únicamente lo pueden ser sólo en términos jurídicos; es decir,

⁵ Bobbio, Norberto. **Teoría general del derecho**. Pág. 43.



sobre la base de una interpretación diferente de las normas; mientras que las hipótesis de hecho o fácticas de la sociología no son refutables en base al discurso jurídico, porque son independientes de lo que las normas dicen, sino sólo empíricamente; es decir sobre la base de ulteriores investigaciones sobre los hechos.

“La relación entre dogmática y sociología del derecho, entre interpretación jurídica y observación sociológica, se puede resolver en relación con ellos a través de la rígida *actio finium regundorum*, en donde ambas aproximaciones, así como sus discursos correspondientes, aparecen totalmente separados, como disciplinas diferentes e independientes, con universos y modelos semánticos también distintos y alternativos”.⁶

Lo citado quiere decir que la diferencia entre validez o positividad y vigencia del derecho, en los ordenamientos legales, está determinada por la realidad específica de cada sistema legal, pues vigencia de una norma debiera estar acompañada de su validez social, en el sentido de ser cumplida por todos a partir de tener la legitimidad jurídica de haber llevado el debido proceso para su redacción y promulgación.

Asimismo, su validez o vigencia está dada por la inexistencia de contradicciones entre esta y las normas de nivel superior, especialmente con la Constitución Política que regula su producción y su inclusión dentro de la pirámide de la jerarquía normativa, puesto que, si se opusiera a la misma, tendría que ser expulsada del ordenamiento jurídico vigente, por lo que no tendría positividad alguna.

⁶ *Ibíd.* Pág. 44



Puede ocurrir, por ejemplo, que en un ordenamiento jurídico-legal, todas las manifestaciones de pensamiento estén permitidas por una norma constitucional y que, al mismo tiempo, algunas estén prohibidas como delitos de opinión por el Código Penal, lo cual no es contradictorio, puesto que en la norma constitucional se establecen garantías abstractas, mientras que en la ley ordinaria se desarrollan los límites y alcances de estas para garantizar la convivencia pacífica.

Si en dado caso la norma de carácter inferior tiene establecidas prohibiciones que van en contra de las garantías otorgadas por la superior de manera específica y esas limitaciones a los derechos no se encuentran con una fundamentación en la constitución, el procedimiento establecido por la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, denominado inconstitucionalidad de las leyes.

Cuando se comprueba esta confrontación entre constitución política y ley ordinaria o con algún Artículo específica de la misma, la Corte de Constitucionalidad debe declarar la inconstitucionalidad de esa ley o de ese Artículo y expulsarlos del ordenamiento jurídico vigente, lo cual determina que deja de ser derecho vigente y que no tendrá positividad alguna al no existir en la legislación guatemalteca, a partir de violar normas de nivel superior, siendo un ordenamiento legal de nivel inferior.



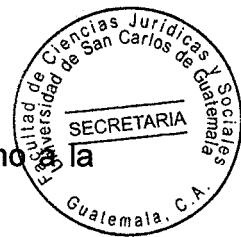
“Las antinomias y las lagunas respecto de normas de grado superior, son vicios que generan una obligación de reparación. Dicha obligación corresponde a las autoridades competentes, y se lleva a cabo a través de la eliminación de la norma inferior. Esto determina que no es posible, reducir la existencia de este tipo de antinomias y de lagunas, asociando a las normas de nivel inferior significados lo más compatibles posible con las de nivel superior ni buscando en el ordenamiento, cualquier solución capaz de superar su falta de plenitud”.⁷

Lo expuesto significa que no basta una aproximación puramente normativista o una realista, si se quieren evitar contradicciones entre normas de rango inferior con la Constitución política, puesto que, toda ley o práctica de Derecho consuetudinario, e incluso tratado sobre Derechos Humanos, que la contradiga es nula de pleno derecho.

Es por eso que la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, establece en el Artículo 2 que: “La costumbre regirá sólo en defecto de ley aplicable o por delegación de la ley. Siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada”.

Esta regulación significa que aun cuando exista una costumbre que tenga raigambre social, si la misma va en contra de la Constitución y de los Derechos Humanos no puede ser aplicada porque no es derecho vigente, aunque sea positivo para un grupo social determinado; por ejemplo, lo que en los medios de comunicación se publica que una

⁷ *Ibíd.* Pág. 45.



comunidad aplicó el castigo maya, siendo el mismo contrario al derecho humano a la integridad es totalmente nulo.

Es en la práctica social donde estas contradicciones se van presentando, por lo que no existe un catálogo de leyes y Artículos que se tienen como inviables por ser inconstitucionales, sino que los litigantes, los académicos y las personas afectadas en sus derechos ante una ley o Artículo determinado, accionan para que sea declarada inconstitucional la norma legal que les afecta.

La comprobación de esta divergencia entre deber ser y ser en la práctica legal cotidiana, es la situación más interesante que la actividad constitucional desarrolla, puesto que se encomienda a la Corte de Constitucionalidad, la tarea de identificar las contradicciones entre la constitución política y la normativa ordinaria, así como promover su expulsión del ordenamiento jurídico vigente si se comprueba que esa divergencia existe.

1.6. Derecho positivo y derecho vigente

Se entiende por derecho positivo al conjunto de normas jurídicas emanadas del Congreso de la República como poder soberano del Estado, las cuales regulan efectivamente la vida de un pueblo en determinado momento histórico; es decir, en una época determinada, hasta que sean abrogadas o derogadas, por lo que el mismo es el que está en vigor, el que se practica y que se aplica a diario en los casos que se presenten en la sociedad.

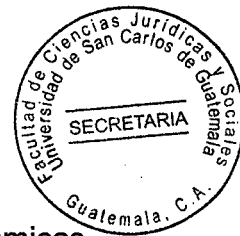


Sin embargo, es importante establecer que cuando se hace referencia a la positividad, la misma se entiende en un sentido restringido y otro en sentido amplio; en el primer caso, se entiende que esta existe mientras la norma legal esté vigente, lo cual implica que hay una relación directa entre vigente y positivo.

La positividad en el sentido amplio, se refiere a la observancia de cualquier precepto normativo, vigente o no vigente e incluso contra derecho, porque aun cuando la costumbre no sea aceptada por el sistema de justicia oficial, la misma es derecho positivo para una comunidad o grupo determinado, aunque carece de validez formal o haya sido declarada inconstitucional.

Esto significa que socialmente, aunque las disposiciones legales sean creadas por el legislador y las mismas tengan vigencia oficial, no son acatadas por no ser aceptada como válidas por la comunidad, por lo que se puede decir que la circunstancia de que la ley no sea obedecida, no quita a ésta su vigencia, aunque si pierde su positividad.

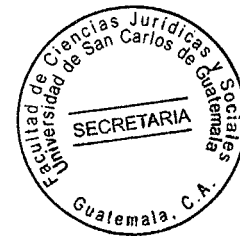
Se debe entender que en la sociedad guatemalteca existen prácticas que se van modificando; por una parte, algunas de ellas dejan de realizarse, mientras otras, se van generando en la sociedad diferentes comportamientos conforme surgen nuevos condicionamientos del medio, de tal manera que el derecho ha de estar muy atento a tales cambios sociales para adaptar las normas a las variadas y cambiantes necesidades humanas.



Esta realidad jurídica, determina la necesidad de que las normas legales sean dinámicas, de tal manera que hay algunas que dejan de existir; es decir, dejan de ser obligatorias o ser vigentes, y dan paso a nuevas normas que las sustituyen, lo que determina que se hable de un Derecho vigente, que según los juristas es el conjunto de normas que en una cierta época y en un país determinado la autoridad política declara obligatorias.

Esto quiere decir que en la práctica social no todo derecho vigente es positivo, como tampoco, todo derecho positivo es vigente, porque la vigencia es un atributo puramente formal, el sello que el Estado imprime a las reglas jurídico-legales que sanciona; mientras que la positividad es una realidad social donde la ley o la costumbre son aceptadas y cumplidas por la sociedad.

Se entiende, entonces, que el derecho positivo es el conjunto de preceptos jurídicos observados independientemente de que sean o no vigentes, lo cual significa que no todo derecho positivo es vigente y que no todo derecho vigente es positivo, pues esta positividad se la otorga la sociedad al cumplir con lo que regula el mismo, de lo contrario, aunque sea la norma legal mejor elaborada y que ha cumplido con todos los procedimientos para su vigencia, si las personas no la cumplen, no hay positividad de la misma, porque no se cumple en su totalidad en su mayor parte.



CAPÍTULO II

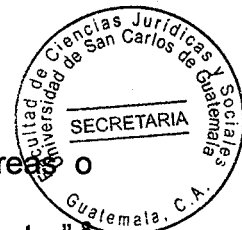
2. Delegación de la autoridad administrativa

La administración pública es la actividad estatal de las dependencias públicas que actúan en ejercicio de la función gubernamental, por autorización o delegación de la autoridad superior, a partir de lo regulado legalmente, para que el Estado cumpla con las funciones y atribuciones que por ley le corresponde realizar para alcanzar el bien común y promover el desarrollo económico y social en Guatemala.

2.1. Delegación de autoridad

La delegación de funciones se hace en la administración pública con el objetivo de gobernar para toda la población, por lo que deben existir regulaciones legales que permitan establecer las funciones y servicios que pueden ser delegados, porque no todos los sectores y actividades estatales son susceptibles de delegarse.

“La delegación de funciones nace de la necesidad de encargar la toma de decisiones o la realización de tareas específicas de un funcionario a otro, entregándole la autoridad y responsabilidad en el ejercicio de las mismas, con la finalidad de dar agilidad y eficacia a las actividades que realiza la administración pública. Esto quiere decir que, la necesidad de delegar que tiene la misma, se interpreta como una circunstancia excepcional en la



que se hace imperativo encargar a otra persona o entidad determinadas tareas o atribuciones; es decir, que se transfiere la competencia o las tareas de un órgano a otro”⁸.

O sea que, la delegación se funda en la necesidad que tienen los poderes superiores de depositar en otros órganos facultades que no pueden realizar directamente, debido a aspectos como no contar ni con los conocimientos ni con la infraestructura, hasta no tener tiempo para hacerlas, aunque conservando potestad para delegar, por lo que la comisión o encargo que un funcionario transmite a otro, va acompañada de la capacidad de ejercitar determinadas facultades que le corresponden por razón de su competencia.

En esta delegación de funciones, el titular aparece como delegante y el subalterno como delegado, transmitiéndose la misma por quien tiene la competencia como acto propio, específico, porque dicha actividad no puede exceder las facultades de quien delega, puesto que nadie puede encargar facultades que no le corresponden, o ejercer competencias mayores a las que tiene.

Como se aprecia, delegar es una decisión del órgano administrativo competente, a partir que es una acción administrativa, por la cual transfiere el ejercicio de parte de su competencia a un órgano jerárquicamente inferior o sometido a tutela administrativa; esto es, la delegación la puede hacer un superior sobre un subordinado, porque tiene el poder y las competencias para hacerlo.

⁸ Salgado Jaramillo, Nataly. **Alcances y límites de la delegación de funciones.** Pág. 4.

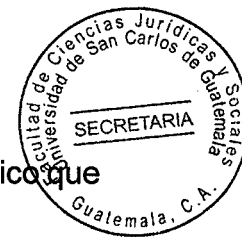


Teniendo en cuenta que la competencia es uno de los elementos integrantes del acto administrativo, la transferencia de la misma es el acto mediante el cual un órgano u organismo administrativo determinado traslada parte de su ella a otro ente u órgano de naturaleza pública; o sea, entre los estamentos administrativos del Estado, donde el superior jerárquico tiene tutela administrativa; es decir, ejercer algún tipo de control sobre lo que realiza el órgano delegado.

“La delegación consiste en la transferencia de facultades, por parte del órgano superior al órgano inferior, que pertenecen a la competencia del primero. Se trata de una técnica transitoria de distribución de atribuciones, ella requiere el dictado de una norma que la autorice. Por tanto, se puede definir a la delegación como la transferencia de tareas, que son de su competencia, que hace un superior jerárquico a uno subalterno, siempre dentro del ámbito público, entre empresas o estamentos de administración pública y es, además, de origen transitorio”.⁹

Esto significa que la delegación es un medio jurídico, concreto e individual, ofrecido al órgano a quien le compete una función determinada, de poder desgravarse temporalmente del peso del ejercicio de esa competencia propia, puesto que la misma no puede implicar renunciar definitivamente a la competencia; tampoco desentenderse de la responsabilidad originaria que el órgano titular de la competencia tiene respecto a la forma en que ella se ejercita.

⁹ Cassagne, Juan Carlos. **Derecho administrativo**. Pág. 37.



“Cabe aclarar que cuando se dice órgano, se refiere también al funcionario jerárquico que está al frente de ese órgano, puesto que para que el órgano funcione debe tener un representante. Y cuando se dice desgravarse del peso, significa que un órgano se deshace, por lo menos temporalmente, de una tarea que le resulta pesada de llevar a cabo y, en algunos casos, imposible de realizar. Por lo que la acción o efecto de delegar, es un acto de dar jurisdicción, otorgamiento de representación, concesión de mandato o cesión de atribuciones”.¹⁰

Asimismo, se resalta que, el hecho de la delegación por parte de la autoridad, no significa, necesariamente, que se creen nuevas dependencias estatales, pero también puede darse, especialmente si las que existen no tienen dentro de sus funciones y atribuciones la función delegada, por lo que, el acto de delegación, interviene en el ámbito de un ordenamiento o estructura de competencias ya establecido o bien, crea una nueva entidad estatal.

2.2. Delegación de firma

Dentro del tema de la delegación se la de firma, como uno de los asuntos que influyen notablemente en la tramitación de las actuaciones administrativas, puesto que por la falta de tiempo del funcionario de rango superior, requiere asignar a alguien más para que lo ayude a la revisión y firma de los documentos se queden en el despacho, puesto que de no delegar implica que los mismos pueden permanecer por mucho tiempo sin tramitarse,

¹⁰ **Ibíd.** Pág.18



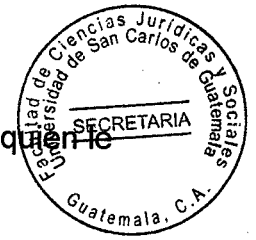
con la consecuencia lógica de la tardanza indebida en las acciones que le corresponden emprender.

Por esa razón, como solución práctica está en la denominada delegación de firma, la cual puede estar regulada normativamente, en tanto que en otras latitudes se aplica en la práctica, pero, aun cuando tenga alguna similitud con la delegación administrativa, no se confunde con ella, pues son diferentes.

En la delegación de firma no se produce ninguna alteración de la titularidad de la competencia ni de su ejercicio, afecta únicamente a la forma de exteriorizar la manifestación de la voluntad del órgano que tiene atribuida la competencia, porque la delegación de firma, es encomendarle a una persona específica hacerla.

La delegación administrativa implica traslados de competencias, mientras que, en el caso de la firma, se trata de una autorización para signar documentos determinados en nombre del superior jerárquico; no obstante, no es el funcionario delegado quien toma la decisión, sino que esta sigue estando en el superior jerárquico, en este caso, en el delegante de la acción.

Es decir que, mientras la delegación administrativa implica la transferencia de funciones y atribuciones en nombre del delegante, en el caso de la firma, únicamente se le traslada al funcionario o empleado la posibilidad de estamparla en nombre del jefe o superior jerárquico que le requiere firmar en lugar de éste; o sea, no es que use la firma del



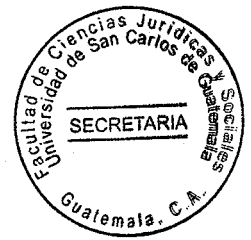
delegante, pues ese sería un delito, sino que usa su propia firma en nombre de quien le requiere su apoyo en calidad de delegado.

2.3. Características esenciales de la delegación

La delegación administrativa de funciones o atribuciones tiene como características que es temporal, porque opera en un plazo determinado; asimismo, es motivada, porque se realiza cuando las circunstancias la hacen imprescindible, como un recurso último en aras de cumplir con el trabajo, debiendo ser la misma objetiva y no estar referida a situaciones particulares o a casos específicos.

De igual manera, la delegación debe estar basada en la ley para mantener el principio de legalidad, por lo que actuar fuera de la misma deslegitimaría su ejercicio, por lo que debe contar con la voluntad de las partes que se involucrarán en este procedimiento, el cual debe ser lícito, además de contribuir, realmente a la realización de obligaciones que el órgano superior o el mismo Estado debe cumplir con los ciudadanos.

Asimismo, la delegación solo puede plantearla un órgano o funcionario de superior jerarquía, sobre órganos y funcionarios de inferior jerarquía, puesto que el órgano superior puede siempre y en cualquier momento retomar la competencia que él ha conferido al órgano inferior y atribuírsela a otro órgano o ejercerla él mismo, a partir de encontrar mayor eficiencia o que ya no se requiere que continúe la misma.



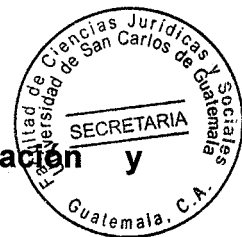
2.4. Clasificación de la delegación

La delegación puede ser legislativa o administrativa, siendo en el primer caso que se establece legalmente la misma, a partir que en la norma legal que se promulga, se definen los criterios, características, plazos y condiciones en que se establecerá el funcionamiento de esta figura administrativa.

En el caso de la delegación administrativa, existe la que se denomina interorgánica, consistiendo la misma en la transferencia de facultades, por parte del órgano superior al órgano inferior, que pertenecen a la competencia del primero; asimismo existe la intersubjetiva o entre entes públicos, donde también se da una delegación interorgánica, pero entre dependencias públicas diferentes.

Se trata de una técnica transitoria de distribución de atribuciones, en cuanto no produce una creación orgánica ni impide el dictado del acto por el delegante, sin que sea necesario acudir por ello a la avocación, pues la competencia le sigue perteneciendo al delegante, pero en concurrencia con el delegado.

Es de entender que, para lograr la delegación entre dependencias pública, se parte del supuesto que la idea existente que argumenta la existencia de separación absoluta entre el Estado y los entes locales ha sido totalmente superada, lo cual significa que no hay contradicción entre las actividades y funciones administrativas de los entes gubernamentales que tienen similitud de atribuciones.



2.5. Similitudes y diferencias entre delegación, desconcentración y descentralización

La delegación, la desconcentración y la descentralización son figuras muy utilizadas en la administración, puesto que cada una de ellas, tiene un objetivo específico para el cual existen y son utilizadas, en la medida que el Estado lo requiera, sea por motivos políticos o puramente prácticos en la racionalización de la actividad pública.

La desconcentración de la administración del Estado, es una fórmula jurídico-legal, mediante la cual un ente gubernamental centralizado presta servicios o desarrolla acciones en las distintas zonas del territorio nacional, especialmente en aquellas alejadas del centro del poder.

De esa manera, la desconcentración, es una herramienta de uso del gobierno central para cumplir su deber administrativo con los ciudadanos que habitan en la periferia del país, por lo que tiene lugar cuando la ley confiere en forma regular y permanente atribuciones a órganos inferiores dentro de la misma entidad pública, para que lleve a cabo sus actividades en áreas geográficas distintas a donde se encuentran las oficinas centrales, pero siempre actuando como ella misma.

“Con la implementación de la desconcentración, la administración persigue dos objetivos: por una parte, permite acercar la prestación de servicios en el lugar o domicilio del usuario, con economía para este y, a la vez, pretende descongestionar al poder de tipo



central. De este modo, los órganos desconcentrados forman parte de la centralización administrativa cuyas atribuciones o competencia la ejercen en forma regional o local, fuera del centro geográfico en que tiene su sede el poder central”.

El órgano desconcentrado carece de personalidad jurídica y patrimonio propio y esta jerárquicamente subordinado a las autoridades superiores; como por ejemplo las comisarías departamentales y municipales de la Policía Nacional Civil o las delegaciones de la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT-.

La desconcentración implica, entonces, solo una distribución geográfica de las oficinas de la institución, lo que significa que hay un traslado espacial, pero las competencias siguen teniendo la misma jefatura desde la sede central del poder administrativo, solo se le han atribuido partes de competencia a órganos inferiores, pero siempre dentro de la misma organización o del mismo ente estatal.

Se ha dado con frecuencia el hecho de confundir la delegación con la desconcentración administrativa, ya que hay algunos rasgos coincidentes que las acercan, aunque su estructura y finalidades son diferentes, al extremo que la desconcentración es explicada en función de la misma delegación.

Esta confusión puede que se deba probablemente a que, en ambos casos, un ente o funcionario de menor jerarquía le concede unas atribuciones que no le son propias para que las ejerza en su nombre; sin embargo, cada una tiene una finalidad, origen y alcances



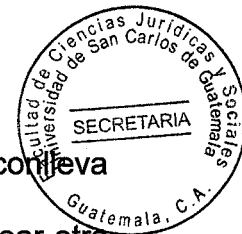
distintos, principalmente la descentralización que asume una figura jurídico-legal completamente distinta en relación a las atribuciones administrativas.

Por otro lado, la descentralización consiste en un proceso de reorganización político-administrativo que modifica las estructuras territoriales, la distribución de competencias, recursos, los mecanismos de representación y participación, siendo un proceso que opta por la simplicidad y la coherencia del sistema político administrativo orientado a la proximidad de la autoridad a la población.

“La decisión de descentralizar corresponde al gobierno de turno y es de gran calado, pues modifica las estructuras y las competencias; por lo que, y siguiendo en esto la definición que hace la propia Academia Española de la Lengua, la descentralización es un sistema político que propende a descentralizar y como sistema político que es, responde a unas concepciones ideológicas, descentraliza el gobierno que tiene una decisión política, basada en sus ideas sobre cómo debe ser el Estado”.¹¹

La descentralización puede ser temporal o permanente, dependiendo del signo político de quien gobierne, ya que las competencias pueden volverse a centralizar, pero mientras el régimen permanezca descentralizado, tiene una cierta libertad de acción, que se orienta a determinados poderes de iniciativa y de decisión, que permite llevar a cabo acciones en el ámbito local que antes se realizaban en el nacional.

¹¹ *Ibíd.* Pág. 19



Históricamente, la descentralización se aplica sobre lo que estaba centralizado, con el fin de deshacer una estructura organizativa concentrada en la capital del país, para crear otra diferente en donde aún existe un centro de poder, el mismo permite espacios de decisión a las oficinas públicas que ha descentralizado.

Se entiende que descentralizar en la administración pública, significa dejar de tener un centro, que todas las decisiones ya no se tomen en la ciudad capital ni se mantiene fuerte el centro del poder público del que salen todas las acciones que afectan a todos los ciudadanos del país, porque se trata de un proceso tendiente a distribuir equilibrada y democráticamente el poder al interior del Estado, con la finalidad de profundizar la democracia, potenciar el desarrollo y mejorar la calidad de vida de la población.

Se trata que las decisiones sobre los asuntos que les competen las puedan tomar los gobiernos locales, sin intromisión de la administración central, lo que da una cierta libertad de acción que podría interpretarse como ejercicio de ampliación de la democracia representativa hacia los municipios.

“Es importante diferenciar adecuadamente la delegación de la descentralización y de la desconcentración: En estas últimas hay una decisión legislativa total o parcialmente, se quita la competencia al órgano superior y se la atribuye a un órgano o ente inferior, mientras que en la delegación la decisión parte del propio órgano que delega. Al comparar la desconcentración y la delegación administrativa se establecen estas diferencias: en la desconcentración administrativa la competencia exclusiva aparece en forma limitada, en



tanto que, en la delegación, la competencia se asigna por el órgano superior al inferior, que realiza una competencia que no posee y que le es transmitida”.¹²

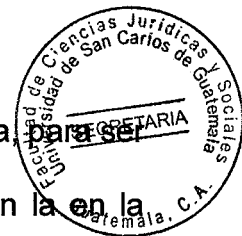
Aunque es importante tener en cuenta que los actos, en la delegación se atribuyen al superior, en tanto que en la desconcentración tienen la fuerza jurídica necesaria, incluso para poner fin a la vía administrativa; de igual manera la primera es un adecuado medio para terminar en la segunda opción de gestión administrativa, pudiéndose comenzar por delegar funciones, con sus órganos correspondientes y más tarde se puede ensanchar el círculo de su actividad hasta dotarlos de facultades de decisión.

“Las técnicas jurídicas de transferencia de competencias como modos delegativos del ejercicio del poder, no afectan la indivisibilidad y unidad del poder público. Las transferencias de competencias del Estado a entidades públicas estatales o no como procedimiento para la ejecución de medios en prosecución de fines y por cualquiera de sus formas no altera la unidad institucional del poder, por lo que delegar, desconcentrar y descentralizar no significa renunciar al control en forma definitiva, ni tampoco dejar de ejercer el poder político y de mando inherente al gobierno, al gobernante”.¹³

Las diferencias que la delegación tiene con la descentralización y la desconcentración son que la primera implica traslación del ejercicio de la competencia, reteniendo el delegante la titularidad de la misma; mientras que la segunda implica la pérdida de la

¹² Del Giorgio Solfa, Federico. **Centralización, descentralización, desconcentración y delegación**. Pág. 32.

¹³ *Ibíd.* Pág. 34.



competencia de aquel ente respecto del cual se ha extraído dicha competencia, para ser atribuida de manera permanente al ente descentralizado y, por su parte, en la desconcentración, se le traslada a las oficinas administrativas facultades decisorias, que antes no existían.

La transitoriedad es la característica principal de la delegación, al ser un mecanismo que se usa al presentar una situación que la hace necesaria; en cambio, la descentralización corresponde a una decisión política, por lo que el procedimiento de transferencia o asignación de nuevas competencias se opera en forma permanente, teniendo el respectivo acto que las dispone un carácter constitutivo, ya que produce el nacimiento de un ente dotado de personalidad jurídica propia.

Cabe señalar que, aunque cada una de las tareas es importante para el funcionamiento fluido y eficiente de la cuestión pública, la delegación no reviste la importancia que las otras dos figuras, al ser los dos principios elementos decisorios de un cambio de fondo en el manejo de lo público, a tal punto, que precisan de la creación de infraestructura para el cumplimiento de sus labores.

Otro elemento fundamental en el caso de la descentralización y la desconcentración, es que las mismas son figuras que más que delegar obliga a una acción de transferencia de las competencias, no las tareas, con la consecuente dotación de recursos y la creación de infraestructura a que la misma ley obliga, por lo que estas implican la transferencia obligatoria, progresiva y definitiva de competencias con los respectivos recursos



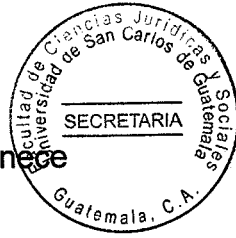
financieros, humanos y materiales, desde el gobierno central hacia los descentralizados, por lo que ya no hay una relación de dependencia directa.

La desconcentración, significa repartir las funciones entre varios órganos que se encontraban concentrados en uno solo, siendo un mecanismo que se aplica para facilitar la gestión en un gobierno dado, por lo que se convierte en un importante mecanismo administrativo para facilitar la gestión estatal.

“Una vez producida la delegación, el delegante puede retomar la facultad de la que se ha desprendido temporalmente, mientras que en la desconcentración se genera una asignación de competencia propia en un órgano inferior, que excepcionalmente podrá corresponder al superior mediante el instituto de la avocación, la cual no procede en la descentralización. Esta reversibilidad se refiere al tiempo pactado o cuando la autoridad superior lo considere pertinente, a diferencia de los otros dos principios, que se caracterizan por ser definitivos a partir de ser el organismo Legislativo quien promulga la ley que rige esas figuras jurídicas”.¹⁴

La descentralización y la desconcentración comparten con la delegación, que se dirigen a órganos de jerarquía inferior dependientes de aquellos, pero con el contraste de que en el primer caso son definitivos y en el segundo temporales, por lo que la reversibilidad de la función administrativa y la ausencia de dependencia es otro aspecto que diferencia a las dos primeras de la delegación, por lo que en el caso de la desconcentración, una

¹⁴ *Ibíd.* Pág.35.



vez que las funciones han sido dispuestas, la competencia de que se trata pertenece exclusivamente al inferior

Esta descentralización determina que el superior jerárquico, solo tiene facultades de supervisión propias del poder jerárquico o del control administrativo, para mantener la misma línea de acción política y administrativa entre el órgano central y el desconcentrado, para evitar desviaciones que afecten las políticas públicas.

2.6. Naturaleza jurídica de la delegación

La práctica administrativa de la delegación de funciones no fue una actividad estatal sino hasta finales del Siglo XVIII, en el contexto de la Revolución Francesa, cuando se otorga el carácter jurídico a la delegación de funciones, pues se constituye el Estado constitucional, con separación de poderes, lo que significó un control en la tarea de administrar los asuntos públicos.

“Así, en la Constitución de 1791 se estableció que la Nación de la cual emanan todos los poderes, no los puede ejercer sino por delegación. La Constitución francesa es representativa: los representantes son el cuerpo legislativo y el Rey: Artículo 2, título III.

Por lo tanto, el nuevo orden que emergió de la Revolución Francesa estableció un Estado con funciones claramente delimitadas. No obstante, este Estado requería de normas claras para funcionar, por lo que se elaboró la normativa actualmente conocida como



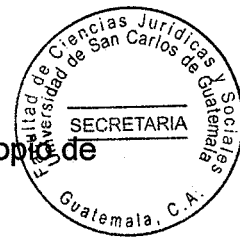
derecho público; en consecuencia, la delegación de funciones es un principio de la organización de la administración pública”.¹⁵

Es por eso que, desde finales del Siglo XVIII, los órganos administrativos pueden delegar el ejercicio de sus competencias, no solo a órganos de inferior jerarquía, sino también a órganos o entidades de otras administraciones, sujetos de derecho privado y a titulares de otros órganos dependientes para la firma de actos administrativos, previo la suscripción de convenios que establezcan la forma de ejecutar la delegación, así como de acto normativo.

Sin embargo, es de señalar, que el delegado, en caso de considerarlo pertinente, podrá negarse a ejercer la delegación, aun cuando expresamente, no exista una norma legal, que textualmente lo indique de esa forma, por lo que, los servidores públicos podrán objetar por escrito, las órdenes de sus superiores, expresando las razones para tal objeción, pero si el superior insiste por escrito, los subordinados cumplirán la misma, recayendo la responsabilidad en el superior.

En el caso de que la delegación, suponga el manejo de recursos públicos, el delegado puede negarse a ejercer la delegación, a partir que ningún funcionario o empleado de las instituciones del Estado, podrá ser relevado de su responsabilidad legal alegando el

¹⁵ Guzmán Napurí, Christian. **Tratado de la administración pública y del procedimiento administrativo.** Pág. 26.



cumplimiento de órdenes superiores, con respecto al uso ilegal, incorrecto o impropio de los recursos públicos de los cuales es responsable.

De ahí que exista la posibilidad de delegar los servicios públicos si la misma se ajusta a lo establecido en el texto constitucional y en la ley de la materia; asimismo, para satisfacer el interés público, colectivo o general, cuando no se tenga la capacidad técnica o económica o cuando la demanda del servicio no pueda ser cubierta por empresas públicas o mixtas con mayoría pública, el Estado o sus instituciones podrán delegar a sujetos de derecho privado, la gestión de los sectores estratégicos y la provisión de los servicios públicos, sin perjuicio de las normas previstas en la ley respectiva del sector.

Si la normativa legal de un país, permite una delegación de servicios públicos, a sujetos de derecho privado, en la ley que se hará realidad esta, se debe motivar la misma, explicando las razones que llevan a tomar esa decisión, por cuanto se tratan de temas sensibles para el interés nacional.

La delegación de funciones, significa una forma como pueden distribuirse las competencias dentro de la administración del Estado para el cumplimiento de la función administrativa; su relevancia destaca a partir que la misma evita que se desatienda, diluya o desdibuje la gestión a cargo de las autoridades públicas, en la medida en que contribuye al ejercicio oportuno de las atribuciones conferidas a la administración estatal, por lo que sirve para descongestionar las actividades administrativas de los órganos superiores que



conforman el aparato administrativo y facilitar la gestión de los asuntos administrativos, con el objeto de realizar y desarrollar los fines del Estado.

En síntesis, se ha expuesto que la delegación constituye la transferencia de una parte o de la totalidad de competencias de un órgano superior a un inferior jerárquicamente, que no se la puede confundir con la desconcentración y descentralización. Para esto se ha analizado las características, formas y momentos para delegar en beneficio de los administrados, para el cumplimiento y desarrollo de funciones y atribuciones de las dependencias públicas y la promoción del bien común.



CAPÍTULO III

3. Funciones administrativas y su delegación en la administración pública

La función administrativa es una de las tareas principales del Estado, puesto que la misma se encuentra presente en el organismo Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, pudiendo ser clasificada desde el punto de vista formal, material, orgánico y subjetivo; lo importante es lo trascendente de la misma para la existencia del sector público.

3.1. La función administrativa del Estado

La función administrativa estatal, es aquella que provee a la satisfacción de necesidades colectivas, actuando sobre el presente, por lo que es continua, permanente, por lo que esta función no se debe interrumpir por huelgas ni por paros que puedan realizar las empresas quienes tienen concesionados servicios públicos.

Esta función administrativa puede ser ejecutada por cualquiera de los tres organismos del Estado, por ejemplo, el Judicial realiza función administrativa no sólo cuando designa su personal sino también cuando llama a licitación pública para contratar algún bien o servicio.

O sea que el Estado ejerce función administrativa cuando realiza un acto subjetivo, o cuando sus agentes proceden, para asegurar el funcionamiento de un servicio público, a



cumplir actos puramente materiales, por lo que la administración es la actividad total del Estado, a partir de la ejecución mediata y continua de las tareas que se requieren para mantener en funcionamiento al sector público.

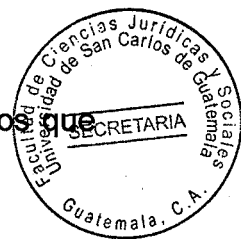
En caso de que exista duda sobre si la naturaleza jurídica de un acto estatal es legislativo, administrativo o jurisdiccional, ha de estarse a su contenido y no al carácter del órgano que lo ha producido ni a la forma que reviste, puesto que jurídicamente, la sustancia ha de predominar sobre lo orgánico y lo formal.

“La función administrativa es la realización de los actos jurídicos o materiales, ejecutados de acuerdo con el mandato legal, que producen transformaciones concretas en el mundo jurídico. Por ejemplo, un nombramiento, la imposición de una sanción disciplinaria, celebrar contratos, conceder licencias o autorizaciones; por lo que, mediante la función administrativa se procura la consecución de los fines del Estado de acuerdo a las herramientas otorgadas por la Constitución para la satisfacción del interés general y alcanzar el bien común”.¹⁶

Esto significa que todas las dependencias públicas realizan función administrativa, por lo que las resoluciones que dictan son actos administrativos que pueden ser controlados por el órgano judicial mediante la acción contencioso administrativa; de igual manera, realizan función administrativa las personas jurídicas públicas no estatales, como los distintos colegios profesionales, cuando otorgan o cancelan matrícula o aplican

¹⁶ Altamira Gigena, Julio. **La función administrativa**. Pág. 3.

sanciones a sus afiliados, por lo que esas resoluciones son actos administrativos que pueden ser impugnados por la vía contencioso administrativa.



Es de tener en cuenta que, de los tres organismos del Estado, el Ejecutivo es el que concentra el mayor vínculo de acciones para lograr la realización de los fines del Estado, pues a su cargo está principalmente el ejercicio de la función administrativa, puesto que este debe estar orientado a satisfacer el interés general de acuerdo a los parámetros establecidos para tales fines.

3.2. Características de la función administrativa

La función administrativa, debido al considerable volumen de actividades que tiene el sector público, así como a la multiplicidad y heterogeneidad tanto de los fines perseguidos como de materias atendidas, ha hecho necesaria su sistematización, clasificándose, como una acción de servicio público, de prestación y de fomento; también asume formas arbitrales o de mediación y como una actividad de garantía de la prestación de los servicios estatales.

Como se aprecia, la función administrativa se entiende como toda actividad desplegada por cualquier ente integrante de la administración pública en el marco de sus atribuciones, la cual incluye los actos de los poderes Legislativo y Judicial que no se relacionan con la esencia de sus atribuciones sino con la gestión de sus actividades.

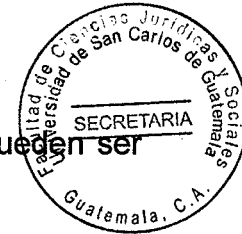


Una característica de la función administrativa radica en materializar los elementos de eficacia, eficiencia, el respeto por la dignidad de la persona y los derechos humanos, en un proceso de optimización, con perspectivas cualitativa y no únicamente cuantitativa, la cual se desenvuelve en un ámbito de juridicidad, con todo lo que esto significa; por eso es que esta función se realiza bajo un orden jurídico, para limitar los efectos que produce el acto administrativo, que consiste en la ejecución de actividades materiales que determinan situaciones legales para casos individuales.

“La doctrina hace referencia de manera reiterada a la distinción entre función administrativa y Administración Pública, definiendo esta última como compuesta por aquellas entidades que realizan función administrativa, al margen de su estructura. Y es que existen entidades que desarrollan funciones administrativas, que no forman propiamente parte del Estado. A su vez, existen criterios distintos de tipo positivo que han sido propuestos para diferenciar las funciones públicas: el criterio orgánico o estructural y el criterio material o sustancial”.¹⁷

Es por eso que la función administrativa transita por los más diversos organismos estatales, puesto que la misma opera en el ámbito de las labores cotidianas de interés general; es decir, dicha función implica el manejo de las facultades concedidas al ente que las realiza, porque sus decisiones se relacionan directamente con funciones de interés general que se deben realizar de manera permanente, con un carácter concreto, inmediato y continuo, lo cual no significa que toda decisión de la administración tenga por

¹⁷ Ochoa Cardich, César. **Los principios generales del procedimiento administrativo**. Pág. 53.
38



destinatario a particulares, puesto que en muchos casos los destinatarios pueden ser empleados públicos, a través de los llamados actos de administración interna.

Todo acto del Organismo Judicial se considera función judicial, con excepción de los nombramientos de magistrados, jueces y empleados; mientras que, en la rama Ejecutiva, se presume que todo acto es administrativo, con excepción de cuando cumple funciones legislativas, cuando dicta Acuerdos.

La función administrativa es la única que no puede contentarse con la simple emisión de actos jurídicos, pues su plenitud exige la ejecución de los mismos, mediante operaciones materiales, porque son poderes jurídicos específicos de que están dotados los órganos de la administración pública para el cumplimiento de los respectivos cometidos, a través de la múltiple actividad estatal enmarcada dentro de las atribuciones, facultades y funciones administrativas, no solamente consideradas desde el punto de vista formal, sino desde el material.

3.3. El acto administrativo

El concepto acto administrativo, cumple una función sistematizadora dentro del Derecho administrativo, donde se le denomina así a aquella decisión que se exterioriza formalmente como tal a través de su directa ejecución después de exteriorizarse hacia la sociedad de manera general.

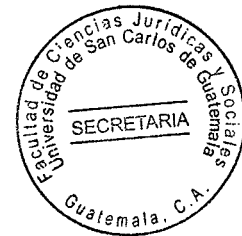


Al manifestarse la decisión exteriormente, se hace a través de la ejecución misma **de sea,** la ejecución material, en todos los casos, es un hecho; tanto cuando ejecuta un acto, como cuando en ausencia de acto transmite directamente en la actuación material la voluntad a que responde.

Es por eso que se puede establecer que el acto administrativo es toda actividad o función administrativa, por lo que encaja en la clasificación de los actos jurídicos, por lo que el acto administrativo es toda declaración jurídica unilateral y ejecutiva, en virtud de la cual la administración tiende a crear, reconocer, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas.

De lo expuesto se puede establecer que los elementos que conforman el acto administrativo, son el órgano de la administración pública que, en ejercicio de la función administrativa, externa de manera unilateral la voluntad estatal produciendo consecuencias jurídicas subjetivas; el sujeto destinatario del acto, en este caso, se le ha denominado sujeto pasivo de la relación administrativa; siendo las características del acto administrativo las siguientes:

- a) Es un acto jurídico.
- b) Es de derecho público.
- c) Lo emite la administración pública, en ejercicio de la función administrativa.
- d) Es impugnabile, esto es, no posee definitividad, sino cuando ha transcurrido el tiempo para atacarlo por vía jurídica o se le ha confirmado jurisdiccionalmente.



e) Persigue el interés público”.¹⁸

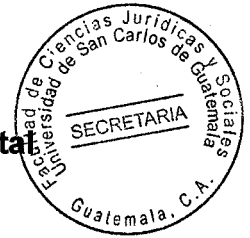
Cuando se llevan a cabo actos administrativos, no hay intención como en los actos jurídicos en general, ya que la causa que impulsa la realización y ejecución de dichos actos es el interés público; por lo que, los mismos, constituyen la forma de manifestación por excelencia de la actividad administrativa; de ahí que por su naturaleza y carácter estos inciden en la esfera jurídica de los administrados a quienes se dirigen, creando, modificando o extinguiendo una situación jurídica determinada.

Esto quiere decir que el acto administrativo, como una actividad de autoridad que emana de la administración pública, es una declaración; es decir, una manifestación de voluntad, de conocimiento o de juicio, cuyos contenidos pueden ser muy variados, aunque siempre dentro de las facultades atribuidas a la gestión estatal, de orden sancionatorio, autorizante, facultativo o limitativo.

“Para comprender y poder conceptualizar a una noción de acto administrativo se debe tener precisión para comprender que el mismo es el producto de la función administrativa, independientemente del ejercicio de la misma por parte de un órgano administrativo. Por lo que la función administrativa se encarga de llevar adelante en la práctica las finalidades estatales y para ello se requiere de manera frecuente que la administración pública declare o exteriorice su voluntad”.¹⁹

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 54.

¹⁹ *Ibíd.* Pág. 55.

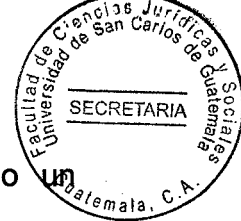


3.4. La delegación de funciones administrativas y eficiencia gubernamental

El ejercicio de la función administrativa tiene como herramientas fundamentales los principios finalistas, funcionales y organizacionales, dentro de los cuales se encuentra la delegación de funciones y atribuciones, para lo cual se establece la forma como pueden distribuirse las competencias dentro de la administración del Estado para el cumplimiento de la función administrativa.

La relevancia de la función administrativa como instrumento organizacional es porque la misma evita que se desatienda, diluya o desdibuje la gestión a cargo de las autoridades públicas, en la medida en que contribuye al ejercicio oportuno de las atribuciones conferidas a la administración estatal, por lo que la delegación de funciones contribuye a descongestionar los órganos superiores que conforman el aparato administrativo, facilitar y agilizar la gestión de los asuntos administrativos, con el objeto de realizar y desarrollar los fines del Estado en beneficio de los administrados, en cumplimiento y desarrollo de los preceptos constitucionales.

“La delegación de funciones administrativas es un mecanismo justificado jurídicamente e irrenunciable desde el punto de vista de la gestión administrativa, pues sin el mismo sería imposible el cumplimiento de los fines del Estado. Lo anterior implica entonces que no se puede obstaculizar la delegación por el simple hecho de que en algunas ocasiones se utilice para consumar actos de corrupción, por el contrario, lo que debe hacerse es buscar mecanismos para sancionar a aquellos delegantes que la utilicen como fundamento de



actos incorrectos, pero salvaguardarla cuando se emplea simplemente como instrumento para mejorar la gestión administrativa”.²⁰

Es por eso que la delegación de la función administrativa del Estado, como figura mediante la cual es posible que las autoridades administrativas transfieran el ejercicio de las funciones que les competen, se debe entender en función de la finalidad y el objeto con que se han los elementos que la constituyen, los requerimientos y autorizaciones para ponerla en práctica, así como los sujetos titulares y destinatarios de la delegación y demás aspectos que denotan la importancia de esta categoría del Derecho administrativo.

La delegación, como procedimiento administrativo, es medida transitoria para descongestionar los despachos o evitar distraer al superior en asuntos de puro interés burocrático, como sucede en la celebración de contratos a nombre de la nación, a cargo de los ministros o secretarios de gobierno.

Desde el punto de vista jurídico y administrativo, la delegación sirve para transferir funciones en virtud de la cual, se faculta a un sujeto u órgano que hace transferencia, porque es una técnica de manejo administrativo de las competencias, algunas veces de modo general, otras de manera específica, para que sean ejercidas, dentro de los términos y condiciones que fije la ley.

²⁰ *Ibíd.* Pág. 4



De manera específica la delegación de funciones administrativas es una actividad mediante la cual el funcionario u organismo competente transfiere, específica y temporalmente, a uno de sus subalternos una determinada atribución, a partir que posee la correspondiente facultad de delegación o bien, establece un traslado de competencias que convierte a la autoridad delegataria en titular y responsable del ejercicio de las mismas, de manera tal que la autoridad delegante, si quiere modificar o revocar los actos del delegado, debe reasumir las funciones.

Por su naturaleza, la delegación es transitoria, pues el delegante siempre puede reasumir la función, convirtiéndole de nuevo en el titular de la responsabilidad, por lo que se puede afirmar que la misma, permite a un órgano o funcionario titular de una competencia o función transferir a otro, de rango inferior, una función o competencia de la que es titular, de forma específica y por un periodo determinado, estando facultado el titular de la competencia o función para reasumirla en cualquier momento.

3.5. Características de la delegación

La delegación de funciones, además de ser uno de los principios organizacionales para el desarrollo de la función administrativa, es una categoría del Derecho administrativo que se entiende como la posibilidad que le concede la Constitución política y la ley a los funcionarios públicos, para que trasladen las competencias que se encuentran a su cargo, o que le corresponden a la entidad pública que dirigen, a otro funcionario o entidad que tenga funciones afines o complementarias.



En este entendido, a finalidad de la delegación es descongestionar los órganos superiores que conforman el aparato gubernamental, así como facilitar y agilizar la gestión de los asuntos administrativos, con el objeto de desarrollar los fines del Estado en beneficio de los administrados, en cumplimiento y desarrollo de los preceptos constitucionales y lo regulado en las normas legales vigentes y positivas.

Esta delegación, le permite a las autoridades públicas diseñar estrategias relativamente flexibles para el cumplimiento de funciones propias de su empleo, en aras del cumplimiento de la función administrativa y de la consecución de los fines esenciales del Estado, por lo que su finalidad principal es la consecución del interés general, puesto que es una herramienta que permite el desarrollo ágil de la función administrativa.

3.6 Objeto de la delegación de funciones administrativas

En cuanto al objeto de la delegación de funciones, es necesario anotar que es la competencia que se transfiere, toda vez que el titular de la competencia delegada sigue siendo el que la Constitución política o la ley le han determinado; por lo que la misma recae sobre la competencia o autoridad que ostenta el delegante para ejercer las funciones de su cargo.

“La delegación es una técnica de manejo administrativo de las competencias que autoriza la Constitución en diferentes normas, algunas veces de modo general, otras de manera específica, en virtud de la cual, se produce el traslado de competencias de un órgano que

es titular de las respectivas funciones a otro, para que sean ejercidas por éste, bajo su responsabilidad, dentro de los términos y condiciones que fije la ley; se entiende que el objeto de esta figura es la competencia que ostenta el funcionario que ocupa el cargo, ya que ese cargo presenta unas funciones expresamente consagradas en la ley o en un reglamento determinado”.²¹

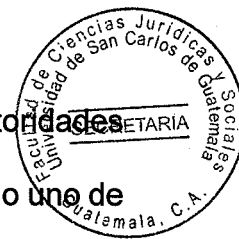
Es por eso que se puede plantear que los elementos constitutivos de la delegación están determinados por la transferencia de funciones de un órgano a otro, la existencia previa de autorización legal y el que órgano que confiere la misma puede siempre y en cualquier momento reasumir la competencia la delegación.

3.7. Requisitos legales para la delegación de funciones administrativas

El primer y más importante requisito para que se pueda dar la delegación de la función administrativa es que la atribución estatal debe preverse en disposición legal, así como la existencia de autorización legal previa al acto delegativo, por lo que se podrá dar la misma, siempre y cuando exista una habilitación legal o reglamentaria que permita llevarla a cabo en la forma y manera en que se pretende realizarla.

Por eso es que, para garantizar el principio de legalidad en la delegación de la función administrativa, el legislador debe determinar, tanto las funciones que pueden ser delegadas, como los órganos que pueden ser receptores de las mismas, así como las

²¹ Molano López, Miguel. **Transformación de la función administrativa**. Pág. 25.



condiciones bajo las cuales puede llevarse a cabo la delegación, para que las autoridades públicas puedan delegar el ejercicio de asuntos expresamente autorizados, como uno de los mecanismos de organización del ejercicio de la gestión gubernamental.

3.8. Improcedencia de la delegación de funciones administrativas

A partir que es un requisito indispensable que la delegación de la función administrativa es consecuencia de una autorización legal, hay eventos en que la delegación es improcedente, no porque no se encuentre consagrada en la ley la posibilidad para realizarla, sino porque existe una disposición expresa que declara la improcedencia formal y material de la misma.

Por ejemplo, es improcedente la delegación de la función administrativa para la promulgación de reglamentos de carácter general; tampoco es viable que se delegue una función que se ha recibido como delegado, puesto que se perdería la seguridad jurídica al dejar abierta la posibilidad que el delegado, a su vez, delegue.

“Hay funciones cuyo ejercicio es indelegable, sea porque hay restricción expresa sobre la materia o porque la naturaleza de la función no admite la delegación. Un ejemplo de restricción expresa en materia de delegación se encuentra en la prohibición para que el Vicepresidente de la República asuma funciones de ministro. También resulta improcedente la delegación de aquellas atribuciones que atañen con la fijación de políticas generales que corresponden como jefe superior de la entidad estatal, pues, lo



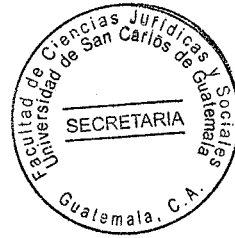
que realmente debe ser objeto de delegación, son las funciones de mera ejecución instrumentales u operativas”.²²

Una de las principales características de la delegación es que es una excepción al principio de exclusividad de la competencia o función administrativa autorizado por la ley; o sea que es necesaria la existencia previa de una autorización legal para que proceda la delegación, porque el carácter de delegante está reservado al titular de la atribución, lo cual significa que ninguna autoridad puede delegar funciones que no tiene; es decir, se requiere que las funciones delegadas estén asignadas al delegante, puesto que esta transferencia la realiza únicamente el órgano titular de la función.

Esto significa que la delegación, debidamente autorizada por un mandato legal, es de uso discrecional del funcionario, siendo decisión de este si la aplica o no, pero si lo hace debe identificar la materia delegable, el titular de la delegación, su duración y la modalidad a través de la cual se realizará.

²² **Ibíd.** Pág. 26

CAPÍTULO IV



4. Vigencia y positividad de la delegación de funciones a la Escuela Superior de Arte

La sensibilidad estética es uno de los atributos más importantes de las personas, puesto que a través de la misma, se aumentan los individuos, se enriquecen culturalmente, con lo cual tienen una visión positiva de la vida, así como de la importancia de los cambios naturales y sociales a partir de la evolución de la misma hacia formas superiores de comprensión de la armonía, el equilibrio, el orden y la unidad de los seres vivos en la naturaleza, entre ellos y hacia los humanos.

Es a partir de establecer la relación entre entorno natural y social para la persona que se plantea la obligación institucional de la educación superior a promover y fomentar el arte en todas sus manifestaciones, para generar profesionales comprometidos con la cultura y la sociedad desde lo lúdico, con la finalidad de ser creativos en el contexto específico de la realidad guatemalteca, la cual se interrelaciona con contextos afines y divergentes a través del intercambio artístico y cultural.

Esta convivencia entre culturas y artes, conlleva que, desde lo universitario, se convierta en una obligación moral formar expertos artístico-humanistas, quienes deben orientar el fomento cultural y las manifestaciones artísticas profesionalmente, para lo cual la creación de una dependencia especializada como la Escuela Superior de Arte, de la



Universidad de San Carlos de Guatemala, debe asumir, por delegación de esa máxima autoridad las funciones y atribuciones orientadas a promover la cultura y el arte en todas sus manifestaciones materiales y espirituales.

4.1. Origen de las universidades

La universidad como expresión de las manifestaciones culturales más elevadas de las sociedades, en donde las personas que habían logrado un mayor nivel de educación e información cultural se reunían para discutir los temas sobre filosofía, arte, ética y moral, para fomentar la creación y continuidad de comunidades académicas.

“La universidad encuentra sus orígenes en la Edad Media Tardía, como un reflejo de la cultura de asociación corporativa gremial característica de la época, pues *universitas*, en aquel entonces, expresaba la idea de una comunidad y no la idea de universalidad que se le atribuyó posteriormente. Las dos primeras universidades reconocidas: Bolonia (1119) recibe el nombre de *Universitas Scholarium* o comunidad de estudiantes, y la de París (1150), el de *Universitas Magistrorum* o comunidad de maestros”.²³

Luego de estas dos experiencias, surgen en toda Europa, instituciones que expresaban la comunidad de docentes o estudiantes, para promover el conocimiento en la vida social que resultaba imprescindible para desarrollar el ordenamiento jurídico de los estados, exigido por diversos sectores sociales que se resistían a la arbitrariedad del poder feudal,

²³ Cerda, José Manuel. *Origen e historia de las universidades*. Pág. 12.



así como de base para un intercambio comercial cada vez más intenso, que requería un marco normativo adecuado para su desarrollo.

Fue hasta que se consolidaron como centros de difusión del conocimiento que las primeras universidades se plantean su institucionalización docente y administrativa, puesto que antes de ello no necesitaban instalaciones fijas para su actividad docente, pues los parques, las tabernas y salas de estar, eran marco suficiente para la transmisión del conocimiento y esas instalaciones estaban disponibles en cualquier ciudad, especialmente las que eran áreas públicas.

Esta evolución institucional da lugar al surgimiento de un conjunto de procesos administrativos para la gestión de las universidades, los que se fueron racionalizando en el transcurso del tiempo, hasta definir los elementos institucionalizados que dan origen al modelo de gestión universitaria para el funcionamiento de la educación superior que está vigente hasta el presente.

4.2. Carácter colegiado de integración institucional

A partir del carácter homogéneo de las primeras universidades europeas, en la definición de las acciones que permitían el funcionamiento de las mismas, participaban los estudiantes presentes, como en el caso de Bolonia o por todos los maestros, como era en la universidad de París, por lo que no había jerarquías entre ellos.



En la medida que fue creciendo la población estudiantil y docente y se fue racionalizando el proceso administrativo de las universidades, los ordenamientos básicos de la actividad institucional van a ir construyendo posiciones con connotaciones jerárquicas definidas, que terminan creando las representaciones y las juntas directas en cada una de ellas, aunque con distintos nombres y características.

El sentido cooperativo de las primeras universidades, así como su membresía relativamente estable, creaba lazos sociales y culturales fuertes, manifiestos en una identidad académica que condicionaba la actividad individual a códigos de comportamiento derivados de la propia misión institucional y del desarrollo de una identidad que mantenía unido al grupo, lo cual fue determinando que se formaran gremios al interior de las universidades.

“Luego de existir escasa coherencia para el funcionamiento institucional, porque las decisiones se tomaban a partir de la comunidad de intereses entre profesores y estudiantes, se fueron generando procesos de decisión, a partir de qué gremio escogía dentro de sus filas a la persona que consideraban tenía el perfil para que fuera quien tomara decisiones en representación de su gremio”.²⁴

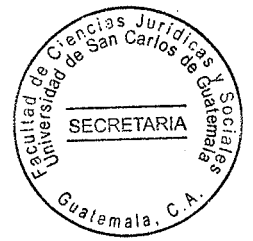
A lo anterior, se suma que en los países, europeos principalmente, se consolidaba la evolución económica y el crecimiento de la población, de la cual, salían jóvenes que fueron incrementado la población estudiantil a partir del libre acceso a las universidades,

²⁴ *Ibíd.* Pág. 13.

por lo que también se comenzó con una valoración positiva que se comenzó a hacerse las mismas, como centros formativos y espacios de decisión que debía institucionalizarse para adecuarse a un contexto donde las dependencias del Estado, la empresa privada y los gremios de los sectores medios de la sociedad evolucionaban hacia formas organizativas institucionalizadas burocráticamente, para asumir de manera permanente sus funciones.

Es por estas razones que resultó tan fácil insertar las universidades en los postulados institucionales que predominaban en el Siglo XIX y se consolidaron en el Siglo XX, marcándose una diferencia sustancial entre una organización y una institución, sobre la base del carácter e intensidad del compromiso afectivo que en ellas se genera; consideraban que las organizaciones, como herramientas racionales, existe poca inversión personal, por lo que pueden abandonarse sin remordimiento, mientras que, en el caso de las instituciones, las personas edifican sus vidas alrededor de ellas, a partir de lo cual, se hacen dependientes de ellas.

De esta forma, evoluciona la idea de la universidad, para pasar de ser una institución caracterizada con el compromiso de sus actores, a ser sustituido por un origen corporativo y gremial de las universidades, como base para explicar la coherencia de su funcionamiento a partir del crecimiento de jerarquías internas para hacer frente a las responsabilidades de formación profesional y calidad académica que se les exigía desde finales del Siglo XVIII, para contribuir al desarrollo económico.



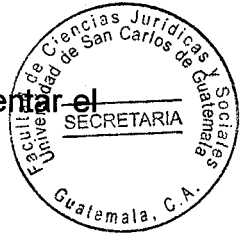
4.3. Las nuevas exigencias a la administración universitaria

A partir de la permanencia de la universidad como institución, durante tiempo, se entiende la validez histórica de su modelo de gestión rectora de la educación superior, lo cual responde al crecimiento de su escala de actividad o la creación y consolidación de patrimonios e infraestructuras significativas, así como la estructuración de los órganos de gobierno sobre bases representativas en sustitución de la participación directa, la creación de órganos específicos de gobierno para las unidades académicas o la contratación de administradores para el manejo patrimonial.

Asimismo, en el caso de las universidades estatales, se fue generando una tendencia que, además de reconocer la utilidad del conocimiento en las distintas esferas de la vida social y dio lugar a la aparición de un nuevo paradigma sobre la misión universitaria: el paradigma *societal*, que se refiere al compromiso entre actividad académica y necesidades sociales.

“La consolidación del Estado como poder social y la comprensión política del posible impacto socioeconómico de la generación y difusión del conocimiento, sentaron nuevas bases para la relación Estado-universidad. Se comienza a producir un proceso de estatalización de la universidad que, con distintos matices y prácticas específicas creación por el Estado de nuevas universidades, incorporación de la educación superior

a una política educativa nacional, apoyo financiero a las instituciones, va a enfrentar el paradigma de la independencia”.²⁵



El sector empresarial también emerge y se consolida con intereses específicos hacia las universidades, porque pudieron apreciar el impacto del conocimiento científico sobre las ganancias, pues la ciencia les permitía soluciones a los problemas con que se enfrentaban, volviendo los mismos, oportunidades, porque el conocimiento podría desempeñar un papel protagónico, a partir de generarles nuevas tecnologías para incrementar la producción y disminuir los costos.

Es por eso que las universidades modernas, que vienen desde finales del Siglo XIX hasta el presente tienen demandas específicas, orientadas a resolver los problemas nacionales y fomentar el desarrollo espiritual de la sociedad, promover la cultura en todas sus manifestaciones y los valores humanos, sin importar a que sector o grupo social le favorezca lo generado por las instituciones de educación superior, puesto que el conocimiento es democrático y accesible para todos.

En el caso de la Universidad de San Carlos de Guatemala, el Artículo 82 de la Constitución política de Guatemala expresa claramente las atribuciones de la misma, al exponer que: "...En su carácter de única universidad estatal le corresponde con exclusividad dirigir, organizar y desarrollar la educación superior del Estado y la educación profesional universitaria estatal, así como la difusión de la cultura en todas sus

²⁵ *Ibíd.* Pág. 14.

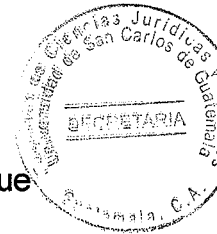


manifestaciones. Promoverá por todos los medios a su alcance la investigación en todas las esferas del saber humano y cooperará al estudio y solución de los problemas nacionales”.

En el contexto del Siglo XX y principios del Siglo XXI, la Universidad de San Carlos ha generado amplios procesos de conocimiento y permitido el acceso a toda la población guatemalteca que desee estudiar una carrera universitaria, lo cual ha determinado que el Consejo Superior Universitario, como máxima autoridad de la misma, cree dependencias a quienes les delega funciones y atribuciones para atender áreas específicas del conocimiento que respondan a su obligación constitucional y a la demanda de conocimiento por parte de la población.

4.4. Delegación de funciones administrativas a la Escuela Superior de Arte de la Universidad de San Carlos para elevar el nivel cultural de los guatemaltecos a través de creación artística

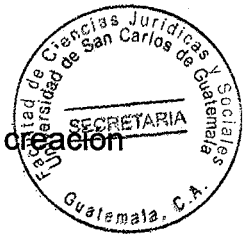
El Consejo Superior Universitario, en el Punto Sexto, Inciso 6.2 del Acta número 11-2006, aprobó la creación de la Escuela Superior de Arte asignándole como su principal función formar artistas que proyecten su legitimación, identidad y memoria histórica tomando en cuenta la multiculturalidad de la sociedad guatemalteca, promoviendo la innovación artística a nivel Superior, para lo cual están involucrados directamente con la formación de artistas con capacidad de caracterizar lo guatemalteco y universalizarlo, fomentando el desarrollo social a través de los valores éticos y estéticos contenidos en la creación



artística, enriqueciendo la cultura nacional por medio del trabajo de los artistas que egresan de esta Escuela.

En la actualidad, después de más de diez años de existencia, la Escuela Superior de Arte de la Universidad de San Carlos de Guatemala, no ha logrado cumplir con las funciones y atribuciones que por delegación de la máxima autoridad de esa casa de estudios debe implementar, siendo las que menos ha implementado las siguientes:

- a) Desarrollar y proporcionar educación de calidad en las ramas artísticas de Arte Dramático, Artes Visuales, Danza, Música y..., que interrelacione la problemática e identidad nacional, los valores culturales y estéticos con el quehacer profesional.
- b) Fomentar la difusión de la cultura a través de la proyección al público la producción artística del profesional universitario, el establecimiento de relaciones con otras instituciones culturales y artísticas, tanto nacionales como extranjeras; y el intercambio de profesores, investigadores y estudiantes con universidades nacionales y extranjeras.
- c) Proporcionar asesoría técnica, facilitación y acompañamiento en la investigación artística tanto a nivel profesional como estudiantil, que contribuya en forma especial al planteamiento, estudio y resolución de los problemas nacionales en el ámbito artístico.



- e) Consolidar la unidad nacional, en la diversidad cultural, a través de la creación artística.
- f) Contribuir a rescatar la memoria artística del país.

Aunque la Escuela Superior de Arte imparte la licenciatura de Arte Dramático con Especialización en Actuación; la licenciatura en Artes Visuales; la licenciatura en Música; y, la licenciatura en Danza Contemporánea y Coreografía, las mismas se concentran en la ciudad capital, deben ser autofinanciables, carecen de un instituto de investigaciones y no tienen ninguna proyección institucional, a través de la extensión universitaria ni en los municipios del departamento de Guatemala.

Un ejemplo de las limitaciones es el presupuesto que se le asignó para el ejercicio fiscal del año 2019, el cual, según el Punto CUARTO, Inciso 4.3, Acta número 36-2018 del Consejo Superior Universitario, ascendió a la cantidad de: tres millones, cuatrocientos noventa y tres mil treinta y un mil quetzales (Q. 3.493,031.00), lo cual significa que a cada una de las carreras que ofrece, se le asigna ochocientos setenta y tres mil doscientos cincuenta y siete quetzales con setenta y cinco centavos (Q. 873,257.75), que como se aprecia a simple vista, es insignificante para lograr cumplir con el mantenimiento de las carreras que ofrece, ya no se diga hacer viable sus objetivos.

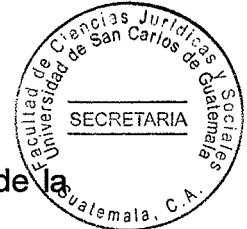
Al evaluar la manera en que ha funcionado la Escuela Superior de Arte de la Universidad de San Carlos -ESA-, se encuentra que no ha logrado desarrollar y proporcionar



educación de calidad en las ramas artísticas de Arte Dramático, Artes Visuales, ~~Danza~~, Música y, menos, interrelacionar la problemática e identidad nacional, los valores culturales y estéticos con el quehacer profesional, puesto que la calidad implica inversiones financieras de consideración para contratar expertos en cada uno de los cursos que ofrece en las carreras que sirve.

De igual manera, no le ha sido posible interrelacionar la problemática e identidad nacional en su quehacer profesional, puesto que esto implica tener un equipo de egresados, profesionales en su arte y ciencia, dedicados a tiempo completo o por lo menos medio tiempo a la investigación, con el respaldo técnico y tecnológico adecuado para realizar trabajos académicos orientados a escudriñar durante un largo proceso, esta realidad identitaria en el país.

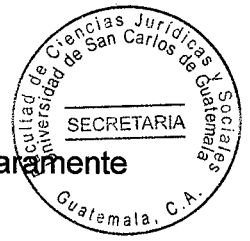
Se trata de la existencia de equipos de investigación en cada una de las especialidades que ofrece la Escuela Superior de Arte, quienes debieran tener una asignación académica de investigación y otra de extensión, con los recursos financieros, humanos, técnicos y tecnológicos para profundizar durante varios años en la problemática, intercambiar con académicos de otras especialidades sus conocimientos y participar en discusiones en foros internacionales sobre esos temas, para someter a prueba sus hipótesis y conocer las distintas explicaciones existentes acerca de los elementos causales, actores y situaciones que involucra el objeto de estudio.



En el caso del mandato orientado a fomentar la difusión de la cultura a través de la proyección al público de la producción artística del profesional universitario, tampoco le ha sido posible realizarla, pues el presupuesto asignado para su funcionamiento, sirve, exclusivamente para el pago de salarios y servicios básicos, lo cual significa que, para realizar actividades orientadas a dar a conocer lo que los licenciados en las distintas carreras que sirve, la Escuela debiera tener un presupuesto específico asignado para esas actividades, lo cual no sucede.

Para establecer relaciones con otras instituciones culturales y artísticas, tanto nacionales como extranjeras; y el intercambio de profesores, investigadores y estudiantes con universidades nacionales y extranjeras, requiere asignaciones presupuestarias especialmente establecidas para cada una de estas actividades; puesto que, en el primer caso, aunque no se requieren muchos recursos, para comunicarse con las dependencias señaladas, debe asignar por lo menos un profesor de la nómina que tiene, descontando su presencia docente mientras tanto.

En el caso de buscar vínculos con instituciones culturales y artísticas internacionales no será suficiente delegar a un profesor para que en su tiempo de contratación lo haga, porque se requiere tiempo para viajar, intercambiar propuestas, discutirlos y llegar a cartas de entendimiento, lo cual no lleva un día o dos; lo cual implica, que el profesor, aunque casi nunca debe ir solo uno, debe dedicarse varios días, como mínimo una semana, para realizar esas actividades, las cuales conllevan gastos en moneda



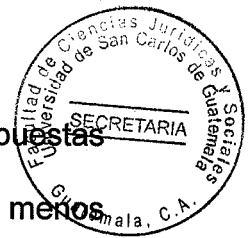
extranjera, principalmente el dólar estadounidense, recursos que el profesor raramente tiene y está dispuesto a donárselo a la Escuela si esta no paga esos gastos.

De igual manera, la experiencia ha demostrado que, para establecer vínculos académicos, culturales y artísticas no es solamente una visita la que se realiza ni es solo un profesor el que asiste, por lo que se necesitan recursos suficientes, los cuales no tiene la Escuela Superior de Arte, por lo que no ha logrado cumplir con ese fin.

En el caso donde se le asigna como finalidad proporcionar asesoría técnica, facilitación y acompañamiento en la investigación artística tanto a nivel profesional como estudiantil, que contribuya en forma especial al planteamiento, estudio y resolución de los problemas nacionales en el ámbito artístico, únicamente lo ha llevado a cabo a través del ejercicio profesional supervisado -EPS- y en las asesorías formales de tesis, actividades propias del sector estudiantil.

Es decir que desde el punto de vista de los profesionales egresados de la Escuela Superior de Arte y de los que ejercen la docencia en la misma, no hay actividades definidas para realizar actividades de investigación artística, que contribuyan al estudio y resolución de los problemas nacionales en el ámbito artístico.

Esto significa que la formación académica de los estudiantes de las cuatro carreras que ofrece la Escuela Superior de Arte, se centra en la acumulación de información teórica, sin mayor vinculación con la realidad empírica guatemalteca en relación a lo artística, que

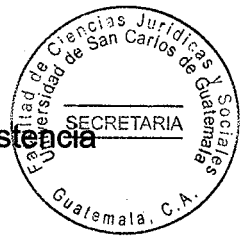


permita a los discentes conocer de manera directa su objeto de estudio y las propuestas del sector para la resolución de los problemas nacionales en el ámbito artístico, menos someter a análisis estas opciones y determinar su validez científica, por lo que se deben conformar con la educación bancaria o, en todo caso, crítica abstracta, salvo esfuerzos personales y aislados de estudiantes o profesores.

En el caso del objetivo relacionado con la consolidación de la unidad nacional, en la diversidad cultural, a través de la creación artística, se puede apreciar que está muy lejos de alcanzar su cumplimiento, pues este es uno de los principales problemas que enfrenta la sociedad guatemalteca, debido a más de tres siglos de discriminación y racismo, especialmente hacia las mujeres indígenas jóvenes.

Es importante destacar que solo la Escuela Superior de Arte, aun cuando cuente con todo el apoyo institucional de la Universidad de San Carlos, podrá lograr la unidad nacional en la diversidad cultural, puesto que la exclusión y la marginación cultural, económica, política y social tiene tantas causas como grupos étnicos, económicos, políticos y sociales existen en el país; sin embargo, es de resaltar que una de las principales limitaciones que enfrenta la poca normativa que regula a esta unidad académica, es plantearse objetivos demasiado ambiciosos sino imposibles.

Lo artístico, aunque sea desde lo creativo, es una manifestación o evidencia de las realidades materiales de la sociedad, lo cual va cambiando, en la medida que las demás esferas de la sociedad cambian, puesto que su existencia siempre ha estado subordinada

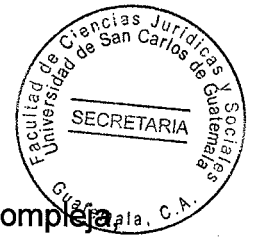


a la realización de las necesidades materiales de sobrevivencia económica, de existencia política y de convivencia social.

Lo anterior quiere decir que las expresiones culturales en Guatemala, todavía siguen siendo un lujo que la mayoría de la población no se puede dar, salvo los casos excepcionales donde las municipalidades u organizaciones no gubernamentales sin fines de lucro u -ONG's-, que llevan grupos de teatro, música, danza o algún otro evento, que puede ser de la misma comunidad o de otros municipios, de lo contrario esta parte cultural, la población no la tiene dentro de realidad de vida.

Por eso es que, si no hay presupuesto asignado a la Escuela Superior de Arte, para promover la creación artística, resulta inviable el cumplimiento del objetivo de consolidar la unidad nacional, en la diversidad cultural, a través de la creación artística, quedando el mismo como un enunciado más que se vuelve letra muerta, aunque sea Derecho vigente, pero que en la práctica no es positivo, desencantándose la existencia de esta unidad académica por no cumplir los objetivos que se le asignaron cuando fue creada.

Al evaluar el cumplimiento del objetivo relacionado con la contribución de la Escuela Superior de Arte en el rescate de la memoria artística del país, se puede verificar que no existe ninguna acción que se oriente a su concreción, pues para ello debiera existir, por lo menos, una recopilación documental llevada a cabo por investigadores de esta unidad académica, que recoja la evolución histórica del arte en Guatemala en todas sus manifestaciones, lo cual hasta donde se pudo averiguar no existe.



Si se tiene en cuenta el deber ser de una memoria artística, la realidad es más compleja puesto que, además de la recopilación, debiera existir por lo menos un museo bajo la administración de esta Escuela, donde se exhibieran las principales obras artísticas producidas a lo largo de la historia de Guatemala, lo cual, como se ha de deducir no existe ni en proyecto ni esta unidad académica tiene los recursos financieros para obtener ejemplares, aunque no originales, de las mismas para realizar una exposición aunque sea en las instalaciones administrativas de la misma, debiéndose esta carencia a la misma falta de presupuesto.

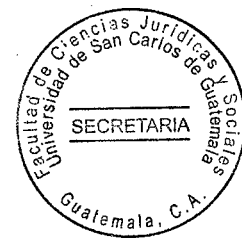
Es de apreciar que aun cuando los objetivos, funciones y atribuciones asignadas a la Escuela Superior de Arte, son meritorias y encomiables, especialmente porque asume la función de ser la encargada de promover el desarrollo artístico-cultural por delegación de la Universidad de San Carlos de Guatemala y que ofrece cuatro licenciaturas relacionadas con sus fines, su incidencia en el ámbito nacional, en relación a los mandatos para los que fue creada resulta intrascendente, especialmente frente a los retos y problemáticas existentes en la realidad artístico cultural guatemalteca.

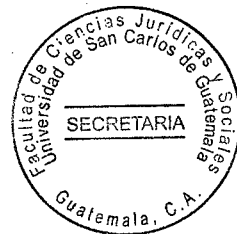
Es por eso que desde el punto de vista social, en general, se desconoce la existencia de la Escuela Superior de Arte, por lo que la delegación otorgada por el Consejo Superior Universitario, para que la misma ejerciera las funciones y atribuciones de orientar la cultura y desarrollo artístico como ente rector de esta actividad humano, no se ha

evidenciado en la población, determinando que una escasa población del país asuma como propios sus postulados.



Lo expuesto permite establecer una deslegitimación de su presencia, por lo que los mandatos legales que la fundamentan, aunque son Derecho vigente por haber sido creados por un ente con autoridad para delegar legalmente sus funciones y atribuciones para alcanzar los objetivos, los mismos no son Derecho positivo.



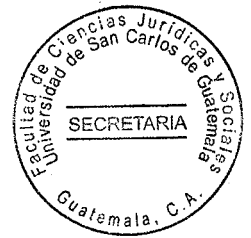


CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El problema planteado es la falta de positivización del derecho que le da origen a la Escuela Superior de Arte, creada por el Consejo Superior Universitario en el año 2006, comenzando su actividad académica en el año 2007, pero en la realidad no existe una positivización de la escasa normativa que la rige, puesto que a partir de la falta de financiamiento a la misma para implementar los objetivos y fines para los que fue creada, no tiene legitimidad social, pues no asume la rectoría de la cultura y el arte a nivel nacional, puesto que ni siquiera en el área metropolitana tiene incidencia.

Por lo que resulta importante que el Consejo Superior Universitario, asuma con responsabilidad los compromisos adquiridos al crear la Escuela Superior de Arte, puesto que no se trata de crear nuevas dependencias para hacerse publicidad, pero que en la práctica las mismas únicamente alcanzan a subsistir, con lo cual se puede argumentar el incumplimiento de las obligaciones constitucionales, pero las dependencias no tienen mayor incidencia en la sociedad, por lo que se deslegitiman y su normativa es vigente pero no positiva.

Se pretende dejar una inquietud de conciencia al Consejo Superior Universitario sobre la implementación y puesta en marcha las instalaciones exclusivas para la Escuela Superior de Arte.





BIBLIOGRAFÍA

- ALTAMIRA GIGENA, Julio. **La función administrativa**. España: Ed. Marcial Ponds, 2004.
- BOBBIO, NORBERTO. **Teoría general del derecho**. España: Ed. Arazandi, 2001.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1993.
- CASSAGNE, Juan Carlos. **Derecho administrativo**. España: Ed. Alianza, 1997.
- CERDA, José. **Origen de las universidades**. Argentina: Ed. Heliasta, 2010.
- DEL GIORGIO SOLFA, Federico. **Centralización, descentralización, desconcentración y delegación**. Argentina: Ed. Heliasta, 2003.
- FERRAJOLI, Luigi. **La teoría del derecho en el sistema de los saberes jurídicos**. Argentina: Ed. Abeledo-Perrot, 2008.
- FLORES GOMES GONZÁLEZ, Fernando y Gustavo, Carvajal Moreno. **Nociones de derecho positivo mexicano**. México: Ed. Porrúa, 2000.
- Gran diccionario usual de la lengua española. México: Ed. Larousse, 2018.
- GUZMÁN NAPURÍ, Christian. **Tratado de la administración pública y del procedimiento administrativo**. Argentina: Ed. Cóndor.
- MOLANO LÓPEZ, Miguel. **Transformación de la función administrativa**. Fundación de Uruguay: Ed. Cultura Universitaria, 2003.
- OCHOA CARDICH, César. **Los principios generales del procedimiento administrativo**. Argentina: Ed. Abeledo-Perrot, 19990
- SALGADO JARAMILLO, Nataly. **Alcances y límites de la delegación de funciones**. Colombia: Ed. Universidad Externado de Colombia, 2017.

Legislación:

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

Acta número 36-2018 del Consejo Superior Universitario. Guatemala, 2018.

Acta número 11-2006 del Consejo Superior Universitario. Guatemala, 2006.

