

Revistas de Ciencias Administrativas y Financieras de la Seguridad Social

Print version ISSN 1409-1259

Rev. cienc. adm. financ. segur. soc vol.11 n.1 San José Jan. 2003

Algunos principios jurídicos que informan la Ley 7852, ley de desconcentración de los hospitales y clínicas de la Caja Costarricense de Seguro Social

Román A. Navarro Fallas ¹

Introducción

La Ley 7852, del 30 de noviembre de 1998, regula tres aspectos puntuales del proceso de reforma y modernización de la Caja Costarricense de Seguro Social. El primero de ellos es la desconcentración administrativa, con la cual la Caja pasa de un modelo centralizado a un modelo desconcentrado de organización administrativa, con todas las consecuencias que de ello se deriva. El segundo aspecto, se refiere a la participación ciudadana o social en salud. Este segundo aspecto la ley lo regula creando las Juntas de Salud, como instancias de participación orgánica y formal, de los contribuyentes, usuarios e interesados en la salud pública costarricense. Finalmente, el legislador se preocupa por la eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios de salud; para ello, crea un instrumento novedoso en nuestro medio: el compromiso de gestión.

Esos tres aspectos contenidos en la Ley 7852, son la respuesta del legislador a tres problemas, que según su diagnóstico, tenía la Caja al momento de la aprobación de la Ley. En efecto, para el legislador los problemas principales de la Caja eran: **A) El centralismo administrativo.** La Caja es una institución pública gigantesca, que para entonces, evidenciaba poca participación en la toma de decisiones y escasa capacidad de respuesta del nivel local, concentrándose en el nivel superior la toma de decisiones, no sólo las relacionadas con la política institucional (que por principio son propias de éstos órganos) sino también, las relacionadas con acciones concretas del nivel local. La respuesta del legislador frente a este problema fue la desconcentración. **B) Baja productividad, eficiencia y eficacia en la gestión administrativa y prestación de los servicios de salud.** En realidad, durante ese tiempo, el gasto público en salud aumentaba, pero ese aumento no se reflejaba en un impacto positivo en la salud de la población. Los indicadores en salud tendían a estancarse o deteriorarse. La respuesta del legislador fue la creación del compromiso de gestión como instrumento idóneo para alcanzar una mayor eficiencia y eficacia en la gestión administrativa y por ende, en la prestación de los servicios. **C) Participación utilitarista, sin oír al usuario y sin control por parte de éste sobre la gestión institucional y la calidad y oportunidad de los servicios.** En efecto, el legislador detectó que la participación social en el campo de la salud era exclusivamente utilitarista (sólo en beneficio de la Caja), pero no había una instancia mediante la cual, la Caja consultara a los usuarios aspectos claves de su gestión; ni tampoco un cauce de participación que le permitiera a los usuarios, interesados y contribuyentes ejercer algún control sobre la calidad y oportunidad de los servicios que la Institución le ofrece. La respuesta del legislador, fue la creación de las Juntas de Salud, como "*entes auxiliares*" de los centros de salud, "*para mejorar la atención de la salud, el desempeño administrativo y financiero, así como la promoción de la participación ciudadana*".

Ahora bien, el contenido de la Ley, está inspirada en un conjunto de principios jurídicos, que le sirven de fundamento y sustento y que a su vez, constituyen el hilo conductor de dicho cuerpo normativo y la esencia de su contenido y sentido. Esos principios no son necesariamente exclusivos de la Ley (aunque algunos sí, como por ejemplo el principio de separación entre financiamiento y provisión de servicios). La mayoría son principios que se encuentran en diferentes normas del ordenamiento jurídico administrativo y entre ellas, las contenidas en la Ley 7852, del 30 de noviembre de 1998. Entre esos principios encontramos el de autonomía y supremacía, el principio dispositivo, el principio de participación social, los principios de colaboración y cooperación, el de control social de las prestaciones sanitarias públicas, los principios de transparencia administrativa y responsabilidad social del funcionario, los de eficacia y eficiencia; el principio de separación del financiamiento de la provisión de los servicios, el principio de primacía del interés o fin público los de unidad y coordinación de la acción administrativa, entre otros.

Esos principios definen los alcances y límites del ejercicio, por parte de los diferentes órganos de la Caja, de las potestades y competencias públicas atribuidas. En otras palabras, los principios jurídicos ayudan a definir la frontera, el límite para la actuación válida de los diferentes órganos y entes públicos, entre otras razones, porque son garantía y límite al actuar de los poderes públicos; en primer lugar, a favor de los derechos e intereses de los administrados; y en segundo lugar, del ámbito competencial de algunos entes u órganos públicos frente a otros.

El objetivo del presente trabajo es comprender la sustancia y no solo la forma, el contenido y no solo la literalidad, de la ley 7852, Ley para la desconcentración de hospitales y clínicas de la Caja Costarricense de Seguro Social. En consecuencia, comprender los principios que informan la Ley, es comprender su esencia, contenido y espíritu.

Finalmente, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley General de la Administración Pública y 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los principios tienen el valor de la norma que interpretan, integran o delimitan. Para el caso concreto, los principios tienen rango legal y contribuyen a otorgarle sentido a las normas (función interpretativa), colmar las lagunas de la ley (función integradora), resolver conflictos en la vida real (función normativa y prescriptiva), a limitar el actuar de los poderes públicos según el ámbito de competencia y aplicación (función limitadora) , y a garantizar, por un lado, los derechos de los asegurados y usuarios y, por el otro, el ámbito de competencia de unos entes u órganos públicos frente a otros. (función de garantía de los principios).

1. El principio de autonomía

Tanto la desconcentración como la descentralización suponen una organización administrativa, en la que los órganos desconcentrados o los entes descentralizados gozan de un ámbito de autonomía en el ejercicio de sus competencias. En el caso de los hospitales, clínicas y áreas de salud de la Caja, la autonomía es sobre la gestión de los medios (personales, materiales y presupuestarios) para la prestación del servicio y la consecución de los fines institucionales. Tanto en la descentralización como en la desconcentración la autonomía puede tener diversos grados. En el caso de la desconcentración, el artículo 83 de la Ley General de la Administración Pública reconoce dos tipos extremos de desconcentración: máxima y mínima. Ese reconocimiento no impide que existan grados intermedios.

La autonomía supone el rompimiento de la relación de jerarquía propia de cualquier modelo de organización administrativa centralizada. Sin embargo, como existen diversos grados de desconcentración y descentralización, también, coherente con ello, existen diversos grados de autonomía. En el caso de la desconcentración, que es el tipo de organización que regula la Ley en comentario, la desconcentración máxima rompe totalmente con la relación de jerarquía (art. 83, 99 y 100 LGAP). Lo anterior implica que las órdenes, instrucciones y circulares, técnicas típicas de la jerarquía, carecen de eficacia jurídica respecto de los órganos en desconcentración máxima. En la relación de dirección, los instrumentos jurídicos idóneos para gobernar la actividad administrativa, son la directriz (lineamientos de política) y los planes; sin perjuicio de los reglamentos que emanen de las instancias superiores de la Institución.

Este principio se encuentra recogido en el artículo 1 de la Ley 7852, cuando dice que la *"ley impulsa el proceso de desconcentración..."* por cuanto toda desconcentración supone autonomía de los órganos desconcentrados. El mismo artículo expresa que la desconcentración *"permitirá mayor autonomía en la gestión presupuestaria, la contratación administrativa y el manejo de los recursos humanos."*

El principio encuentra límites en su relación con otros principios, como el principio de supremacía, en virtud del cual, los órganos superiores de la Institución, en ejercicio de sus competencias le pueden fijar límites a los órganos desconcentrados (como por ejemplo cuando fijan ciertos lineamientos para el gasto); y en el principio de legalidad (entre otros), toda vez que la autonomía debe darse dentro del marco jurídico aplicable y vigente. En consecuencia, la autonomía que informa toda la actuación de los órganos desconcentrados debe sujetarse o encuentra límite en las disposiciones legales y reglamentarias aplicables, así como en los instrumentos de dirección y planificación de los órganos superiores (planes y directrices o lineamientos de política institucional), y en los contratos o convenios contraídos voluntariamente (compromiso de gestión o contratos y convenios de otra índole) según disponen los artículos 7, 8 y 9 de la Ley.

2. El principio de supremacía

Se dijo anteriormente, que el principio de autonomía informaba toda la actividad de los órganos desconcentrados, ahora nos corresponde afirmar, que el principio de supremacía informa toda la actividad de los órganos superiores de la Institución. Ahora bien, de la misma manera que el principio de autonomía encuentra límite en el principio de supremacía, éste, a su vez, encuentra límite en el de autonomía, el que no puede dejarse vacío de contenido y sentido, sin que con ello se este violando el ordenamiento jurídico. La tensión o conflicto entre estos dos principios obliga a buscar el equilibrio y la armonía entre ellos, de manera que el ámbito competencial de influencia de uno y otro queden debidamente delimitados. Esa tensión pareciera estarse resolviendo en la Caja, a favor de la supremacía; entre otras razones, porque los órganos superiores en ejercicio de mayor autoridad toman decisiones o resuelven los conflictos a su favor. Lo anterior, revela la necesidad de un control objetivo, imparcial e independiente que resuelva conforme a Derecho los diferendos que surgen en la relación normal entre los órganos superiores e inferiores. El autor sugiere para ello, la creación de un tribunal administrativo para la desconcentración, que resuelva en el plano interno, conforme a Derecho y con carácter vinculante los conflictos que se presenten.

En virtud del principio de supremacía, los órganos superiores se reservan las potestades superiores, aquellas orientadas a darle unidad a toda la actividad administrativa de la Caja. Entre las potestades del nivel central se encuentran las de planificación, reglamentación, dirección, coordinación y control. Obviamente, la mayoría de estas potestades también tienen su lugar en el ámbito de la autonomía, por tanto, también son de ejercicio de los órganos desconcentrados (salvo la reglamentaria). Sin embargo, el ámbito de aplicación y los alcances de su contenido varían. En efecto, dichas potestades en tanto son atribuidas y ejercidas por los órganos superiores tienen un alcance institucional o regional (si las ejercen direcciones regionales), mientras que cuando las tienen y ejercen los órganos desconcentrados solo tienen un alcance local. El alcance de la potestad, la ubicación en la estructura institucional del titular de la misma y la jerarquía del círculo de intereses al que sirve determina la amplitud de su contenido y por tanto la superioridad formal y material de la potestad.

Este principio se encuentra contenido en el artículo 1 de la Ley 7852, cuando le otorga la potestad a la Caja de dirigir e impulsar el proceso de desconcentración, en los artículos 6, 7, 8 y 9 cuando atribuye a la Caja las potestades de regular, limitar y fijar los lineamientos de política general de la Institución y establece, que tales normas e instrumentos son vinculantes para los órganos desconcentrados. Así como cuando establece que el Director del centro es responsable ante la Junta Directiva (art. 10) y esta puede nombrarlo o removerlo.

El ejercicio de las potestades atribuidas a los órganos superiores encuentra límite en el principio de legalidad y en el principio de autonomía. En consecuencia los órganos superiores están obligados a regular para la autonomía, fortaleciendo el sistema, superando el modelo centralista y jerarquizado y la

cultura institucional que lo mantiene con vida. Como se dijo antes, no son jurídicamente válidas las circulares, órdenes e instrucciones como técnicas o instrumentos para expresar las relaciones entre los órganos con desconcentración máxima (sí rigen en desconcentración mínima) y los órganos superiores. Por identidad de razón, tampoco es válido introducir tales técnicas bajo el ropaje de directrices.

3. El principio dispositivo

Con fundamento en este principio, la Caja goza de un amplio margen de discrecionalidad (disposición) para definir o determinar los alcances, los límites y la dinámica del proceso. La discrecionalidad supone la posibilidad para la Caja de optar entre varias opciones, todas jurídicamente válidas. Así, la Caja puede otorgar desconcentración máxima a unos centros o desconcentración mínima a otros. Incluso, podría crear y regular grados intermedios de autonomía relativa para los órganos desconcentrados. La Caja tiene, en virtud de este principio, facultades suficientes para imprimir o disminuir la velocidad del proceso. La Caja selecciona los centros a desconcentrar. La Caja puede dejar sin efecto o revertir el acuerdo de desconcentración otorgado. Sin embargo, respecto de este último punto, no parece jurídicamente viable únicamente respecto de algún o algunos centros desconcentrados y no de la totalidad de ellos o del proceso, hipótesis que a nuestro parecer contraviene el espíritu de la Ley y la intención reguladora del legislador.

Este principio se encuentra recogido en el artículo 6 de la Ley, cuando dice que *"la Caja podrá organizar..."*, lo que claramente da a entender que la potestad de organización de la Caja para desconcentrar los hospitales, clínicas y otros centros de salud, es discrecional. En igual sentido, el artículo 1 cuando afirma que *"La Caja, por medio de su Junta Directiva, podrá ampliar la desconcentración a otros centros de salud..."*; o bien, el numeral 7, cuando dice que la desconcentración, la autonomía sobre los medios (personales, presupuestarios y materiales), y la personalidad jurídica instrumental se deberán ejercer dentro *"...los límites fijados por la Caja..."*. Como se observa, el ámbito (alcances y límites) de autonomía lo determina la Caja dentro del marco jurídico legal y constitucional vigente.

El principio dispositivo informa el ejercicio de la potestad de organización y muy específicamente de desconcentración que tiene la Caja. El ejercicio de dicha potestad encuentra límite en otros principios dentro de los cuales el principio dispositivo se mueve, tal es el caso, del principio de legalidad. Así por ejemplo, para la desconcentración de otros centros de salud distintos a las clínicas y hospitales, la Caja encuentra límites técnicos al ejercicio de su potestad, como serían las necesidades del centro y de su población asignada (art. 1 Ley 7852). En igual sentido, el ejercicio de la potestad de desconcentrar encuentra límites en el propio modelo administrativo, nos referimos a una vez que la Caja determina que un centro se encuentra en el régimen de desconcentración máxima, no puede de seguido tratarlo como si estuviera en el régimen de desconcentración mínima. Y finalmente, límites derivados de la propia Ley, es aquí donde creemos improcedente que al amparo del principio dispositivo la Caja pueda revertir todo el proceso, porque tales acciones irían directamente en contra del espíritu de la Ley y de la intención reguladora del legislador; o introducir en la relación con los órganos en desconcentración máxima una relación de jerarquía (órdenes, instrucciones y circulares), cuando la Ley General de la Administración Pública, claramente la excluye (art. 83 LGAP) y en su lugar, rigen los principios propios de la relación de dirección (art. 99 y 100 LGAP).

4. Principio de participación social.

Las Juntas de Salud son cauces formales de participación ciudadana. La Ley promueve la participación ciudadana en los asuntos relativos a la salud pública de los costarricenses. Estamos frente a una manifestación clara de democracia participativa. Los mecanismos de democracia participativa son siempre complemento de los mecanismos propios de la democracia representativa. Los miembros de las Juntas representan los intereses de los colectivos que los nombran (usuarios, patronos y organizaciones pro salud), pero participan para la consecución de los fines constitucionales y legales a los que sirve la Caja, que podríamos resumir en la satisfacción y realización del derecho fundamental a la salud. Hay una pluralidad de intereses pero una comunidad de fines.

Las Juntas son "*entes auxiliares*" de la Caja. Entre sus funciones o competencias se encuentra: la función consultiva, la de control, la de colaboración y la de promoción y coordinación de la participación ciudadana.

Este principio pretende por un lado, contrarrestar de alguna manera un déficit de legitimación democrática de la acción administrativa y por otro, responder a una tendencia contemporánea que exige mayor apertura, transparencia y rendición de cuentas de las administraciones públicas frente a la sociedad.

El principio se encuentra recogido en los numerales 2, 3, 4 y 5 de la ley 7852. Cuando el legislador crea las Juntas de Salud, define su organización, le atribuye competencias, y en general, puntualiza su régimen jurídico, está haciendo manifiesto el principio de participación ciudadana o de participación social en los asuntos públicos, en este caso, en los asuntos relativos a la salud. .

El ámbito de acción del principio encuentra límite en la necesaria armonización del principio con otros de igual rango, como por ejemplo, los principios de representación y el de responsabilidad. En efecto, el principio participativo no sustituye los órganos de representación existentes (ejemplo Parlamento, ni tampoco otros mecanismos de participación que por Ley tienen atribuidas competencias superiores, como la Junta Directiva de la Caja). Tampoco, puede desplazar los órganos responsables de la gestión administrativa y por ende, jurídicamente competentes para el ejercicio de las potestades públicas atribuidas a la Institución. Es por esta razón que los actos de las Juntas de Salud son sólo opiniones y recomendaciones carentes de fuerza vinculante.

5. El principio de colaboración o cooperación

El principio de colaboración y cooperación informa tanto, las relaciones de ayuda mutua que se dan entre los usuarios, organizaciones pro salud, patronos y la Caja; como las relaciones con ese carácter que se suscitan entre los órganos desconcentrados entre sí o entre éstos y la Caja.

En el primer supuesto, el principio informa la colaboración o cooperación que brindan los usuarios, contribuyentes y organizaciones pro salud a la Caja, tanto en el suministro de equipo, construcción de infraestructura, coadyuvando directamente en la prestación del servicio, como la que brindan mediante la participación en Juntas y comités de salud, ofreciendo sus opiniones y recomendaciones a las diferentes instancias institucionales que les consultan.

En el segundo supuesto, el principio sustenta todas las relaciones de ayuda mutua que se dan o puedan darse entre los distintos órganos desconcentrados para el logro común de sus objetivos (cooperación horizontal); así como las que se dan o puedan darse entre los órganos superiores y los desconcentrados (cooperación vertical), siempre que esta última tenga carácter voluntario.

La característica esencial de la colaboración o cooperación proveniente de los administrados es que se trata en todos los casos de una acción voluntaria. La diferencia con la coordinación, es que ésta última es esencialmente aunque no exclusivamente imperativa, obligatoria, impuesta. El Derecho y la Administración son respetuosos de la libertad de las personas. La colaboración o cooperación entre entes u órganos públicos, si bien en muchos casos, reposa sobre facultades o potestades discrecionales otorgadas por el ordenamiento, siempre tienen un carácter obligatorio (deber obligación), por cuanto todas las competencias que se otorgan a un ente u órgano público son serviciales e instrumentales a los fines públicos a cuya satisfacción y realización están vinculadas. En todo caso, su ejercicio debe ser siempre respetuoso de la autonomía de los órganos (en desconcentración) o de los entes (en descentralización).

La colaboración de los administrados o asegurados (usuarios, contribuyentes y organizaciones pro salud) se encuentra recogido en el artículo 2 de la Ley, cuando establece el carácter auxiliar de las Juntas de Salud, cuando determina los fines de las Juntas: "*mejorar la atención de la salud, el*

desempeño administrativo y financiero, así como la promoción y participación ciudadana" en pro de la salud. Asimismo, cuando establece la tarea de colaborar con los directores en la elaboración de los anteproyectos y modificaciones del presupuesto (inciso a del art. 2), y en la definición de las políticas y prioridades del hospital o centro de salud al que auxilian.

Respecto de la colaboración de los órganos entre sí y respecto de los órganos superiores, creemos que se desprende del título mismo y del artículo 1, 6, 7, 8, 9 y 10 de la Ley, cuando impulsa el proceso de desconcentración, toda vez, que la desconcentración es una forma de organización donde el órgano desconcentrado, independientemente de que goce de personalidad jurídica o no, continúa formando parte del ente y actuando los fines e intereses públicos a los que el ente al que pertenece sirve; por tanto, los órganos desconcentrados tienen un deber de cooperación y colaboración entre sí y con los órganos superiores para la consecución de los fines que le son comunes. También se desprende cuando vincula a los directores de los centros desconcentrados a los objetivos institucionales, los lineamientos de política institucionales y la normativa interna emanada de la Junta Directiva (art.9).

La colaboración debe ser aceptada por el beneficiario. De manera que ella también encuentra límites en la voluntad del ente y órgano beneficiario, que puede aceptar o no la colaboración ofrecida (por razones de legalidad o de mera conveniencia). Mediante la colaboración no se puede pretender sustituir en el ejercicio de las competencias al órgano titular de las mismas y llamado, por tanto, a ejercerlas (no se trata de suplantar al funcionario).

6. Principio de control social prestaciones sanitarias públicas

Este principio es un derivado del principio general de control. Se trata de una forma de control ciudadano. En realidad todo ciudadano puede ejercer control sobre la legalidad y oportunidad del actuar de la Administración Pública, control que se expresa en el ejercicio de los derechos de información y petición, el libre acceso para fines de información a las dependencias públicas y los recursos administrativos, entre otros mecanismos jurídicos existentes para la defensa de los intereses de los administrados. Sin embargo, en este caso, estamos frente a un cauce formal y orgánico de control. Los usuarios y contribuyentes, mediante las Juntas de Salud ejercen control y fiscalización sobre la actividad administrativa (jurídica y técnica) de la Caja y por ende, de la idónea prestación de los servicios de salud.

El principio se pone de manifiesto especialmente en los incisos b, c, d, e, y f, del artículo 2 y último párrafo del numeral 9 de la Ley en comentario. La Ley le otorga a las Juntas y por medio de ellas, a los usuarios, contribuyentes y colaboradores de la salud, la posibilidad de velar por la correcta ejecución del presupuesto, el cumplimiento de los compromisos de gestión; la idoneidad de los compromisos contraídos a la luz de las necesidades de la población asignada, la idoneidad del director y administrador para el correcto desempeño del cargo, y participar en la definición y control de las políticas generales del centro. En general, le corresponde a las Juntas controlar y vigilar que toda la actividad administrativa del centro se ajuste a la legalidad, los fines constitucionales, legales e institucionales y a las necesidades de la población asignada. El principio y las Juntas de Salud que se fundamentan en él, son garantías a favor de los derechos de los usuarios y de los intereses legítimos de los contribuyentes.

El principio informa la actividad de las Juntas de Salud. Tales competencias resultan complementarias de la actividad de control que realizan los órganos de control técnico, de legalidad y financiero contable, creados especialmente para tal efecto y con competencias jurídicamente bien definidas, como son: la Auditoría Interna, los Tribunales de Justicia, la Defensoría de los Habitantes, la Contraloría General de la República, la Auditoría General de Servicios de Salud y la Superintendencia General de Servicios de Salud, con las Contralorías de servicio a ella adscritas. Como se trata de un labor complementario, las Juntas no deben procurar sustituirlos, todo lo contrario, servirse de sus acciones para la correcta ejecución de sus tareas o competencias.

La actividad de control de las Juntas tiene como límite que sus actos son sólo recomendaciones y opiniones, carentes de valor vinculante para los jerarcas de los diversos órganos, tanto centralizados, como desconcentrados o para los gestores privados o públicos de los servicios de salud de la Caja.

Las Juntas de Salud no sólo tienen competencias de control. Como ya se dijo, también se les ha atribuido competencias consultivas, de colaboración y de promoción y coordinación de la participación social o ciudadana a favor de la salud. El principio bajo examen solo informa su actividad en tanto realizan propiamente actividad de control. No informa, por ejemplo, las competencias y actividades de colaboración.

7. Principio de transparencia administrativa y responsabilidad social del funcionario.

La Ley pone a disposición de las Juntas de Salud, la discusión de ciertos asuntos de trascendencia administrativa: a) la elaboración del presupuesto; b) las modificaciones presupuestarias (inciso a) art. 2); c) la planificación estratégica del centro de salud, mediante la participación en la definición de las prioridades y políticas generales del centro en materia de inversión, contratación administrativa, y promoción e incentivos a los trabajadores (inciso e art. 2); d) los compromisos de gestión; e) el nombramiento de los responsables de la gestión del centro de salud y entre otras cosas, f) el conocimiento y fiscalización de la ejecución del presupuesto. Este hecho revela dos cosas: por un lado, que la intención del legislador es alcanzar una amplia transparencia administrativa y por el otro, un cambio radical en la responsabilidad del funcionario, quién adelante ya no solo responde frente a su superior jerárquico (art. 10), sino también, frente a los usuarios y contribuyentes por la eficacia y eficiencia de su gestión. El director está obligado a rendir cuentas de su gestión frente a la Junta de Salud.

De lo anterior se deduce la obligación de todo centro y de la Caja como un todo, de suministrar la información que sea necesaria para que la Junta de Salud pueda cumplir con su naturaleza auxiliar; sus competencias consultivas, de control y de colaboración mediante opiniones y recomendaciones adecuadas a las necesidades del centro.

La actividad informada por este principio encuentra, entre otros límites, el de la información de terceros que administra y custodia la Caja, tanto de índole privada como íntima (encuentra límite en el derecho a la intimidad y privacidad de las personas); y en el principio de legalidad (la responsabilidad social llega hasta donde la Ley establece).

8. Los principios de eficacia y eficiencia

El principio de eficacia busca la realización efectiva del interés público. En consecuencia el principio de eficacia pone su mirada en el resultado. Por el contrario el principio de eficiencia centra su atención en la gestión de los recursos para llegar a ese resultado. Una acción eficaz supone (aunque no siempre es así) eficiencia en la utilización de los medios. Una acción eficaz supone (aunque tampoco es siempre la regla) una organización idónea para alcanzar la realización de aquel fin o interés público. En todo caso, lo que sí se puede afirmar categóricamente es que la eficiencia y eficacia de lo público es diferente que la que se puede predicar de lo privado, entre otras razones porque obedecen a principios distintos y tienen por tanto, un régimen jurídico y un sistema administrativo y de control distinto.

El auge o la relevancia jurídica, política y social del principio de eficacia durante las últimas tres décadas, nos permite afirmar que es uno de los grandes inspiradores de todas las reformas del Estado emprendidas en el mundo, de la privatización y liberalización de los servicios públicos en occidente; y en Costa Rica, entre otras cosas, de la reforma de la Caja, tanto del giro hacia un modelo desconcentrado, como hacia la gestión por terceros de los servicios de salud. De manera que la Ley misma tiene su origen en el principio de eficacia.

Ahora bien, tanto el principio de eficacia como el de eficiencia introducen en la organización administrativa una cultura basada en la productividad; en el trabajo por metas y resultados y en la evaluación del trabajo y de la gestión a la luz de las metas propuestas y los resultados obtenidos, así como en el impacto de esos productos en el destinatario final del servicio (la población). Por esa razón creemos que estos principios se encuentran implícitos en la necesidad de que la desconcentración repose en la existencia de un compromiso de gestión. El compromiso de gestión es la herramienta técnico administrativa, llamada a introducir en la Caja la cultura de la productividad, de la eficiencia y la eficacia de la gestión y de los servicios respecto de las necesidades de los usuarios. Este instrumento no debe quedarse sólo a nivel del director del centro, tiene que descender a toda la estructura interna del centro y de la Caja como un todo, a cada uno de los servidores, de manera que el trabajo de cada empleado y de cada unidad se evalúe, según metas y resultados previamente exigidos.

Una advertencia: tenemos que evitar perdernos en el camino. Algunos se podrían extraviar siguiendo el camino de la contabilidad y no de la economía, es decir, creer que la eficiencia se reduce a una simple reducción de gastos en detrimento de los fines. La eficiencia y la eficacia no son fines sustanciales, son fines instrumentales, están al servicio de los fines sustanciales, por tanto, rigen cuando con ello se logra impactar en la realidad, en la salud de los costarricenses, cuando se satisface el interés público: entendido como una salud universal, de calidad, oportuna y con rostro humano.

9. Principio de separación del financiamiento de la provisión de los servicios

En Costa Rica, a diferencia de algunos países europeos, la separación del financiamiento y de la provisión de los servicios de salud se ha hecho predominantemente sin huir del Derecho administrativo. La huida del Derecho administrativo supone, en primer lugar, que los gestores y proveedores son el mismo ente financiador; y segundo, que los nuevos gestores son personas jurídico privadas o públicas pero que se rigen por el Derecho privado. Este esquema sólo es válido en Costa Rica respecto de los gestores privados de los servicios de salud de la Caja (Cooperativas, Clínica Bíblica, etc.), pero no de los órganos desconcentrados, que continúan no sólo siendo públicos y regidos por las normas del Derecho Público, sino además, perteneciendo al ente financiador de los servicios.

En efecto, el hecho de que el ente financiador sea también el proveedor, si bien mediante centros desconcentrados, lo obliga a responder solidariamente por sus actuaciones y en todo caso, a asumir de manera directa la responsabilidad (consecuencias de la buena o mala gestión de aquellos). En otras palabras, el financiador no se deja solo las competencias de planificación, reglamentación, definición de política y un control "in vigilando", de supervisión, como sería el caso si los prestadores son privados, sino que está, por más que se quiera evitar, involucrado directamente en la prestación del servicio. De allí la intensidad de su intervención respecto de los órganos desconcentrados.

Este principio se extrae de la desconcentración de centros de salud, es decir, se otorga autonomía únicamente a centros de salud, esto es, a los prestadores del servicio y no a los otros órganos de gobierno y administración. Se desprende también, del hecho de que la desconcentración afecta los medios personales, materiales y presupuestarios, pero no los financieros en sentido estricto (la Ley no le otorga un porcentaje de las contribuciones a los órganos desconcentrados, ni le asigna la potestad de cobrarlas). Finalmente, creemos que se desprende de la existencia y vigencia de los compromisos de gestión, que suponen el acuerdo de dos partes, una, la proveedora de los servicios y por tanto obligadas a una serie de metas cuantitativas y cualitativas, y otra, la compradora de dichos servicios, según ciertos parámetros también de índole cuantitativa y cualitativa.

El límite de este principio lo encontramos en el modelo mismo. El hecho de que los proveedores continúen perteneciendo al ente financiador y comprador, significa que este no se desliga de la responsabilidad de la gestión de aquellos. El mejor ejemplo de lo que venimos diciendo es el presupuesto de los proveedores siguiendo criterios históricos y no la productividad sumada al valor real del servicio. Ese hecho vuelve ficticia la separación, salvo que se fijen reglas claras y se cumplan independientemente de las consecuencias (por ejemplo, despido de personal del centro improductivo). No nos olvidemos que la separación de financiación y provisión busca mayor eficiencia y eficacia del

servicio, y en Europa (no aquí), para alcanzar esos objetivos, se entendió que debían quitarse las amarras propias del Derecho Público (contratación administrativa, personal sometido a un régimen jurídico público, controles públicos); por ese motivo optaron por privatizar y liberalizar los servicios de salud o bien crear entes jurídicos estatales o públicos pero regidos por el Derecho privado. Ninguna de esas opciones hemos seguido aquí. Pero si hemos seguido aquella donde el servicio continúa siendo titular del ente público (Caja) y la gestión se entrega a manos de terceros (públicos o privados). Respecto de estos prestadores o proveedores de servicios el principio alcanza mayor intensidad.

10. Principio de primacía del interés o fin público.

La Ley no hace referencia a fines. No dice los objetivos que se pretenden con la reforma. De manera implícita se puede deducir que busca introducir mayor responsabilidad de las distintas unidades prestadoras de los servicios de salud, crear en la Institución una mayor conciencia de costos, otorgar mayor capacidad de reacción inmediata del nivel prestador frente a los problemas que se susciten; propiciar procesos de reingeniería del servicio, de la organización y los procesos del centro; un mejoramiento de la calidad y oportunidad de los servicios, rendición de cuentas y participación ciudadana, entre otros. Todos esos fines se infieren de la introducción del compromiso de gestión (art. 7, 8 y 9 de la Ley); la creación de las Juntas de Salud (art. 2 y siguientes); y, el otorgamiento de autonomía sobre los medios a los centros prestadores de los servicios de salud (art. 1 y 6). En todo caso, estos fines tienen a su vez carácter instrumental, es decir, están al servicio de fines sustantivos mayores (la protección de toda persona de ciertas contingencias; la satisfacción del derecho fundamental a la salud de toda persona, o bien, la prestación de un servicio universal, de calidad, con calidez y oportuno).

La razón de ser de la reforma, lo que justifica su existencia y legitima la acción de la Caja son precisamente esos fines. Tanto la Caja, como los centros desconcentrados y la desconcentración misma, es instrumental a esos fines. La evaluación del modelo debe hacerse a la luz de esos objetivos.

11. Principio de publicidad

Este principio informa la eficacia jurídica de la Ley y del acto de nombramiento del director. En efecto, toda norma jurídica es eficaz y despliega todos sus efectos jurídicos a partir del momento en que es publicada. La obediencia a la Ley se funda no sólo en que es un resultado legitimado democráticamente; sino además, de que el destinatario final de la norma, llamado a obedecer, tiene conocimiento de lo exigido por ella. Respecto del acto administrativo de nombramiento del director del centro desconcentrado por la Junta Directiva; debemos decir que se trata de un acto válido e internamente eficaz. Sin embargo, respecto de terceros ese acto no adquiere eficacia sino hasta que haya sido publicado en el diario oficial La Gaceta. Se trata de una garantía a favor de los administrados, quienes en sus relaciones con la Administración requieren de reglas claras y por tanto, de saber que el funcionario que tienen en frente, que adjudica o rescinde el contrato, tiene las facultades suficientes para ello. No es necesario que el nombramiento y los poderes estén inscritos en el registro de personas del Registro Nacional para que sus actos adquieran eficacia jurídica, basta la publicación en el Diario Oficial al tenor de lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley en comentario.

El principio de eficacia no es un principio que informa la organización administrativa, como si lo son los de supremacía, autonomía, coordinación y otros. Este es un principio que informa la eficacia de la normas jurídicas o de los actos administrativos, como es este caso, los emanados por el director de un centro desconcentrado. Otros principios que informan la actividad administrativa son el principio de responsabilidad y los de eficacia y eficiencia, entre otros. Sin perjuicio de que alguno de estos principios irradie los otros ámbitos.

La publicidad es una exigencia y corolario del principio de seguridad jurídica.

12. Los principios de unidad y coordinación

Los principios de unidad y coordinación pretenden contrarrestar la tendencia natural de los órganos desconcentrados a sobrevalorar su autonomía y a evitar la descoordinación y la fragmentación de la actividad administrativa institucional. La unidad es una consecuencia de la comunidad de fines. La coordinación es un corolario de la pertenencia de cada órgano desconcentrado a la Caja. En efecto, la Institución como un todo (independientemente de su forma organizativa) está al servicio de unos fines, que podríamos resumir como protección de toda persona de las contingencias de enfermedad, invalidez, muerte, vejez y maternidad (art. 73 constitucional). Para la consecución de esos fines, la Caja debe gobernar y administrar los seguros sociales, uno de ellos, el seguro de salud.

En virtud de lo anterior podemos afirmar que los fines son comunes a todo el ente. La Caja como un todo está al servicio de la realización de aquellos fines, para los cuales ha sido creada. Como los fines informan y vinculan la integralidad de la acción administrativa de la Caja, es fácil comprender que cada órgano suyo, centralizado o desconcentrado está vinculado a iguales fines. La unidad y no la uniformidad (la autonomía supone cierta diversidad) se desprende de esa comunidad de fines. Por otro lado, si la organización es desconcentrada, lo que supone una relativa autonomía de los órganos a lo interno del ente, para la consecución de los fines comunes se impone (imperativa) la necesaria coordinación para alcanzarlos, de manera que la autonomía redunde en beneficio y no en perjuicio del objetivo principal de la Institución como un todo.

Los principios de unidad y coordinación son también un corolario del principio de supremacía. Por esa razón, se desprenden de todas aquellas normas, que como el artículo 1, 6, 7, 8, 9 y 10 establecen que la Caja es la que fija las políticas institucionales, gobierna la dinámica del proceso de desconcentración, reglamenta las relaciones interorgánicas, planifica de manera general la prestación de los servicios de salud y vigila, controla y supervisa el cumplimiento de las metas tendentes a la realización de los fines.

La unidad en una organización desconcentrada se alcanza mediante la planificación (planes), dirección (directrices), reglamentario (reglamentos) y el debido control de la conformidad de la conducta de los órganos desconcentrados, con esos instrumentos de política institucional. La coordinación, que en buena medida se logra también por esos medios, supone además, la necesidad de imprimir una cierta visión corporativa, y por tanto la creación de cauces orgánicos (comisiones, comités, etc) o actividades (reuniones, foros, talleres) que la faciliten y promuevan. La coordinación en el marco de una organización desconcentrada, aunque es imperativa, supone la participación de los órganos desconcentrados en asuntos de interés de los órganos coordinadores. Por tratarse de órganos superiores se supone que los intereses que representan y procuran tienen ámbito institucional o regional y por tanto, también cobijan a los órganos desconcentrados (ejemplo, recursos humanos, calidad del servicio, presupuesto, etc). La autonomía que supone un mejor conocimiento de la realidad por el nivel local exige la participación de los órganos autónomos en la definición de políticas que los afecte.

La unidad y la coordinación encuentran límite en la autonomía de los órganos desconcentrados y por supuesto en la diversidad que la autonomía supone.

13. La subjetividad jurídica instrumental

La subjetividad jurídica o personalidad jurídica instrumental de los órganos desconcentrados no es en realidad un principio jurídico. Sin embargo, conviene hacer alguna mención al tema por la trascendencia que tiene.

El ejercicio de la personalidad jurídica cabalga sobre la desconcentración. En consecuencia, tal y como lo señala el artículo 7, el ámbito de desconcentración es el ámbito 5 sobre el que opera la personalidad jurídica instrumental. En consecuencia, si la Caja le puede fijar límites (dentro del límite de la legalidad) al ámbito de autonomía del órgano desconcentrado, también lo puede hacer respecto del ejercicio de la personalidad jurídica (art. 7 Ley 7852).

La personalidad jurídica le permite al órgano desconcentrado convertirse en sujeto de Derecho y por tanto, ser y actuar en la vida jurídica, produciendo efectos relevantes para el Derecho dada la validez jurídica de sus actos. Sin embargo, la personalidad jurídica instrumental no supone una descentralización y por tanto la creación de una entidad nueva e independiente del ente matriz. Reiteramos que su ejercicio continua cabalgando sobre los alcances y limitaciones propias de un órgano desconcentrado.

1 El autor es abogado, especialista en Derecho Público y actualmente se desempeña como Director Estratégico para la Desconcentración de la Caja.

Apdo. 10105-1000, San José, Costa Rica, San José, San José, CR, 10105-1000, (506) 22216193

 e-Mail

cendeisss@info.ccss.sa.cr