

ESTADO: ESTRUCTURA Y FUNCIONES

Dr. Jorge Enrique Romero-Pérez^()*

(Recibido 15/05/07; aceptado 10/03/08)

(*) Director Instituto de Investigaciones Jurídicas. Catedrático de Derecho Administrativo y Contratación Pública. Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica.

e-mail: jorgerp9@yahoo.com; jorgerp10@gmail.com
Telfax 00-506 2250-1160; 00-506 2259-4844
Apartado postal 1264 Y Griega 1011, San José Costa Rica

RESUMEN

El Estado sigue siendo un actor central en las sociedades modernas, a la par del mercado en el sistema capitalista de producción de bienes y servicios.

La estructura y las funciones del Estado son esenciales para su comprensión.

Tanto su organograma como su fluxograma ayudan a entender eso que también se llama Administración pública, para diferenciarla de la administración privada.

Palabras clave: Estado, Administración Pública, Derecho, funciones, estructura, poder.

ABSTRACT

The State continues to be a central actor in the modern societies, along with the market in the capitalist system of production of goods and services.

The structure and the functions of the State are essential for their understanding.

Both their organizational chart and flow chart help to understand that so-called Public Administration, as opposed to private administration.

Key words: State, Public Administration, Law, functions, structure, power.

SUMARIO

Introducción

- I. Estado
 1. Preliminares
 2. Definición
 3. Etimología
 4. Definición de Administración Pública
 5. Enfoque de la Sala Constitucional
 6. Definición de Administración Pública en la LAP
 - II. Versiones de la Administración Pública
 1. Estática
 2. Dinámica
 - III. Capacidad de actuación
 1. Privada
 2. Pública
 - IV. Desconcentración
 - V. Personalidad jurídica de órganos desconcentrados
 - VI. Centralización y Descentralización
 1. Instituciones autónomas
 2. Reforma al artículo constitucional 188, 1968
 3. Ley No. 4646 de 1970 (ley del 4/3)
 4. Ley No. 5507 de 1974 (Presidencias Ejecutivas)
 - VII. Tutela administrativa
 - VIII. Distinción entre tutela administrativa y jerarquía administrativa
 - IX. Directrices
 - X. Planificación
 - XI. Principios de la planificación
 - XII. El enfoque de la gerencia pública
- Conclusión
- Bibliografía

INTRODUCCIÓN

*El interés público es el fundamento de toda organización pública.
El gobierno es el encargado de la ejecución de las leyes
y de la dirección del Estado (1812)*

CHARLES JEAN BONNIN (1772-?)

En este estudio sobre estructura y funciones, el análisis no será total o global en torno al sujeto analizado.

Se asumirá una posición o un ángulo de estudio; y, desde aquí se expresarán algunas observaciones. Por ello, este análisis es parcial y se hace con la visión que se ha seleccionado y que se muestra a continuación.

Uno de los posibles enfoques para visualizar la estructura de la Administración Pública costarricense, puede ser el siguiente:

- centralizada y
- descentralizada

La *administración centralizada* es aquella compuesta por el Poder Central, es decir, el Poder Ejecutivo.

La *administración descentralizada* es aquella compuesta por las instituciones ubicadas fuera del Poder Ejecutivo.

En este espacio nos dedicaremos a la presentación de la *descentralización*, como hecho real de una de las formas de manifestarse la estructura del Estado.

A su vez, se puede usar otra perspectiva para abordar el tema de la Administración Pública:

- *Objetivamente (enfoque sustancial o material)* como una función o conjunto de actividades orientadas a una finalidad;
- *Subjetivamente (enfoque orgánico o formal)* como una estructura orgánica, que actúa como un sujeto al cual se le da la facultad de administrar. Se trata de un aparato estatal que administra.

Se hace la *indicación* de que votos a que se hace referencia en este escrito son producto de la Sala Constitucional.

I. ESTADO

1. Preliminares

El concepto de *Estado* tiene una diversidad de acepciones, perspectivas (antropológica, económica, política, jurídica, sociológica, etc.) asumidas desde diferentes ángulos; todos ellos complementarios para efectos de la comprensión de esta importante institución.

Seleccionamos una perspectiva, entre otras, para explicar el Estado.

Se puede indicar esta trilogía:

Estado-aparato: organización burocrática pública, administración pública.

Estado-comunidad: en la línea conceptual de *pueblo* políticamente organizado.

Estado-persona: percepción subjetiva, prioritaria en el entero ordenamiento jurídico.

Metodológicamente, se puede indicar que el Estado se puede ubicar en varias esferas o dimensiones:

- la persona jurídica de mayor rango en el Ordenamiento Legal: *lo jurídico*
- espacio en donde actúan los grupos de poder: *lo político*
- instrumento de poder en manos de la clase hegemónica: *lo sociológico*
- definidor de la política macroeconómica: *lo económico*

El Estado posee una personalidad única.

Se trata de una sola persona jurídica, que puede desarrollar actividades regidas por el derecho público; o, por el derecho privado.

Lo que sí se puede subrayar es que el Estado ejerce funciones prioritariamente bajo el régimen de derecho público.

2. Definición

Preliminares

El concepto de Estado puede ser definido desde diversas perspectivas u ópticas: política, sociológica, antropológica, jurídica, económica, etc.

Por ello es importante determinar y ubicar a partir de qué perspectiva se define este concepto histórico, mutable a lo largo de la Historia.

Siendo nuestra *perspectiva jurídica*, definiremos al Estado como la organización política de un pueblo sobre un territorio determinado con el fin de realizar el bien común o lograr el interés público.

Esta es una posible definición del Estado entre otras muchas.

De acuerdo con Ortiz el término Estado puede, asimismo, ser usado en dos sentidos:

- a) Estado como sujeto: en cuanto persona jurídica
- b) Estado en cuanto ordenamiento: es la comunidad organizada jurídicamente sobre la base de un poder soberano, comprendiendo los tradicionales elementos de población, territorio y gobierno (Ortiz, t. I, 2002, pp. 370 374).

Se puede indicar que el Estado, en su acepción más amplia, abarca tanto el Poder Central como al Poder Descentralizado. Atañe a la totalidad de la Administración Pública.

3. Etimología

La voz administración se deriva del latín *administratio*, compuesta de *ad* y *ministrare* (servir, cuidar). Los romanos usaban esta palabra para referirse a la función de prestar un servicio a otras personas; satisfacer las necesidades de la sociedad.

Así *minister* es el que sirve o ayuda.

Así, se cita que el romano *Sexto Julio Frontino*, en el año 70 d.c., indicó que su función era la administración de los acueductos de Roma (Guerrero, 2000, pp. 4-5, versión digital).

Publicus (latín) público. Aplícase a la potestad, jurisdicción y autoridad para hacer una cosa; contrapuesto a privado.

4. Definición del concepto de Administración Pública

Conjunto de entes públicos que configuran la organización administrativa de un Estado. Aquí estamos ante la idea del *Estado como aparato*.

Al Estado, se le conoce como el *ente público mayor* (cuando se refiere al Poder Central) para contrastarlo con los *entes públicos menores*, como la Caja Costarricense de Seguro Social, el Instituto Nacional de Seguros, el Instituto Costarricense de Electricidad (que constituyen el poder descentralizado respecto de ese Poder Central).

5. Enfoque de la Sala Constitucional: el voto 1607-91 asume una óptica específica cuando afirma que:

*El Estado tiene la posibilidad de desplazar algunas de sus competencias –desde luego, no las constitucionales– a otras personas jurídicas creadas por él, mediante el mecanismo de la **descentralización administrativa**; o, incluso, cuando la Constitución lo permite, de una descentralización política como, por ejemplo, la que se quiere dotar a los municipios. Pero, en todas las formas de descentralización la figura jurídica del Estado desaparece para dar lugar, precisamente, a una persona jurídica diversa de él, como lo recoge, respecto de la Administración Pública, el artículo 1 de su Ley General.*

6. Definición de Administración Pública en la ley de la materia

Ley General de la Administración pública

Artículo 1

La Administración Pública estará constituida por el Estado y los demás entes públicos, cada uno con personalidad jurídica y capacidad de derecho público y privado.

Esta definición que da la ley debe ser corregida, ya que el Estado es la totalidad que incluye el Poder Central (Poder Ejecutivo) y el Poder Descentralizado (entes públicos menores).

Esta definición formalmente dice: el Estado es el todo más una de sus partes. Si el Estado es X, la definición dada afirma que X es X más una parte de X. Por ello esta definición está errada.

Una más adecuada definición del numeral 1 citado puede ser esta:

La Administración Pública estará constituida por el Poder Central y los demás entes públicos, cada uno con personalidad jurídica y capacidad de derecho público y derecho privado.

II. VERSIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

1. Versión estática

El *Estado como aparato*, como estructura organizacional. Aquí se puede ubicar el *organograma* de la Administración Pública).

Organograma: gráfico que representa la estructura formal de una organización.

2. Versión dinámica

El Estado visto bajo el lente de las funciones, potestades y facultades que tiene asignadas de modo unitario o global y a la vez en el detalle de los entes públicos menores. Aquí se puede ubicar el *fluxograma*.

fluxograma: gráfico que muestra el flujo y número de operaciones secuenciales de un proceso o procedimiento para generar un bien o un servicio en una organización.

III. DOBLE CAPACIDAD DE ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Interesa destacar aquí la actividad pública de la Administración; no, la actividad privada.

Se sabe que el Estado tiene dos modalidades de actuación:

A) *una*, bajo el *régimen jurídico del derecho público*; y,

B) *otra* bajo el *régimen del derecho privado*.

Cuando se habla de *administraciones públicas*, podría referirse a los entes públicos menores.

IV. DESCONCENTRACIÓN

Se da cuando se atribuye en forma exclusiva una competencia a un órgano inferior al jerarca. Ocurre así una afectación al principio de jerarquía.

Se ubica dentro de un ministerio o dentro de un ente.

De ahí que se refiera a “órganos desconcentrados” ; y, no a entes “desconcentrados” (Murillo, 1988, pp. 22 y 23; y, 1976, p. 78).

En algunas circunstancias, el órgano desconcentrado tiene *personalidad jurídica instrumental*.

V. PERSONALIDAD JURÍDICA INSTRUMENTAL DE ÓRGANOS DESCONCENTRADOS

La Sala Constitucional lo ha afirmado así:

Resulta válido a la luz del Derecho de la Constitución conferir a un órgano desconcentrado, personalidad jurídica instrumental para efectos de manejar su propio presupuesto y así llevar a cabo en forma más eficiente la función pública que está llamado a desempeñar.

Precisamente esa *personificación presupuestaria* le permite administrar sus recursos con independencia del Presupuesto del ente público al que

pertenece, si bien continúa subordinado a éste en todos los aspectos no propios de la función que le fue dada por desconcentración y de los derivados de su **personalidad jurídica instrumental**. Posición análoga a la anterior ha sostenido la Procuraduría General de la República en diversos pronunciamientos, tales como los siguientes: C-176-95, C-178-95, C-189-96, Y C-075-98, entre otros (**voto 11657-01**, entre otros).

Es necesario señalar que, con la creación de la Dirección General de Hidrocarburos, se pretende configurar una institución con el régimen jurídico propio de un ente descentralizado –con capacidad contractual, autonomía financiera y presupuestaria, patrimonio propio, etc.–; bajo la cobertura de un **órgano desconcentrado, que por su naturaleza no podría contar, a lo sumo, más que con una personalidad jurídica meramente instrumental**. Dicho de otra manera, si el legislador opta por desconcentrar un órgano de una Cartera de Gobierno, no puede dotarlo de personalidad jurídica propia e independiente de ésta, en los términos de administración descentralizada, en tanto el titular de la Cartera integra con el Presidente de la República, el órgano constitucional “Poder Ejecutivo” que es su jerarca necesario; salvo que el legislador opte por crear una verdadera institución descentralizada u autónoma, la cual, en todo caso, requeriría para su creación una ley aprobada por votación no menor de dos tercios del total de los miembros de la Asamblea Legislativa (art. 189 Constitución Política), en razón, precisamente, de que su creación implica el desplazamiento de competencias que constitucionalmente corresponden al Poder Ejecutivo como jerarca de la Administración Central; de lo contrario, se conformaría un régimen de excepción, que puede conducir a una atomización del Poder Ejecutivo y de sus propias competencias que repugna a la ideología constitucional (**voto 6240- 93**).

VI. CENTRALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN

Antes de la Carta Magna de 1949, la estructura del Estado fue *centralizada*, focalizada en el Poder Ejecutivo (*presidencialista*). Esto se debió a una decisión de los grupos dominantes en el país (por mucho tiempo la oligarquía cafetalera) para tener un sistemático control sobre el aparato estatal y por consiguiente sobre la sociedad como un todo.

Posteriormente a la guerra civil de 1948 y a la Asamblea Nacional Constituyente de 1949, la ideología que predominó en esta Asamblea, favoreció el modelo descentralizador del Estado, ya que los ganadores en la citada guerra civil, consideraron que la corrupción política de los años de 1940 a 1948, fue auspiciada por el *modelo centralista y presidencialista* del Estado.

De este modo el *modelo descentralizador* arranca con la emisión de la Carta Magna de 1949, como parte de la ideología dominante a partir de la guerra civil de 1948.

Contra la corrupción del régimen de los 8 años (1940-1948: gobiernos de Rafael Calderón Guardia –1900 a 1970–, administración: 1940-1944; y, de Teodoro Picado Michalski 1900 a 1960, administración: 1944-1948) la oposición triunfante, simbolizada en el grupo de José Figueres Ferrer (1906 a 1990; administraciones: Junta de Gobierno, 1948-1949; 1953-1957; 1970-1974) logra incluir en la Constitución Política de 1949 estos aspectos claves:

- Contraloría General de la República, artículos 183 y 184 (Como respuesta a la corrupción financiera en el Estado)
- Tribunal Supremo de elecciones, artículos 99 a 104 (como respuesta a la corrupción político-electoral)
- Contratación administrativa mediante licitación pública, numeral 182 (como respuesta a la corrupción de los contratos sin licitación)
- Instituciones autónomas, artículos 188 a 190 (como respuesta a la corrupción administrativa y política)

Al Estado dominado por la oligarquía cafetalera, configurado por la Carta Magna de 1871, con una clara tendencia presidencialista y centralista, el movimiento reformista de 1948-1949, estructura un Estado descentralizado para debilitar al Poder Ejecutivo, creando las instituciones autónomas.

1. Instituciones autónomas

Es el artículo 188 constitucional el que atañe a estas instituciones o entes públicos menores:

Las instituciones autónomas del Estado gozan de independencia en materia de gobierno y administración, y sus directores responden por su gestión.

Estas instituciones gozan de autonomía:

Administrativa, que significa que puede auto-administrarse para realizar su objetivo;

Política: se puede auto-dirigirse políticamente para cumplir con sus fines;

Organizativa: capacidad de auto-organizarse, de darse su propia organización.

Se trata de una autonomía integral de gobierno frente al Poder Central o Poder Ejecutivo dentro de un proceso de descentralización respecto de este Poder.

El mentor de estos entes fue el constituyente *Rodrigo Facio Brenes (1917-1961)*, quien afirmó que las instituciones autónomas como entidades descentralizadas se encargan de funciones técnicas propias del Estado moderno y están dotadas de independencia en materia de gobierno y administración; con el fin de librar esas funciones técnicas de los vaivenes de la política (cit. Murillo, 1976, pp. 87 a 90).

Estos entes tenían estas notas caracterizadoras:

- Junta Directiva, como órgano de gobierno
- Personalidad jurídica propia
- Especialidad orgánica
- Patrimonio propio
- Poderes de administración

2. Reforma al artículo 188 en 1968

El constituyente *Gonzalo Ortiz Martin* expresó que el problema se presenta en forma seria, al dotar a ciertas instituciones de una independencia de tal magnitud y envergadura, que políticamente las convierte en pequeños Estados dentro del Estado; recomendando reducir la independencia al campo administrativo (*idem*, Murillo, 1976, p. 92).

Este argumento se siguió esgrimiendo por aquellos que deseaban volver al presidencialismo y al centralismo.

Así la reforma del Estado que se dio en la Carta Magna de 1949, tuvo su reacción anti-reformista.

Al argumento de que las instituciones autónomas eran Estados centro del Estado costarricense, se le agregó la idea de que constituirían un archipiélago organizacional en el cual el Presidente de la República carecía de la dirección política, ya que no podían seguir siendo “moros sin señor” (acta legislativa de la sesión No. 53 del 27 de marzo de 1968, referente a la ley No. 4123 de este año).

Rodrigo Facio Brenes, diez años de la constituyente de 1949, se refirió a este tema señalando que la coordinación y la planificación era necesarias (1959, p. 54).

Los editoriales del periódico *La Nación* de la década de los años 60 del siglo pasado, pueden ser consultados como fuente de información de las tesis centralistas y presidencialistas, contrarias al modelo estatal plasmado en la Constituyente de 1949.

De 1949 a 1968, estas instituciones se dan de acuerdo al numeral citado 188, ya que en este año de 1968, se reforma este artículo para quitarle la autonomía de gobierno, pasando de ser entes autónomos descentralizados a meramente descentralizados, dejando la nueva redacción de este artículo 188, así:

Las instituciones autónomas gozan de independencia administrativa y están sujetas a la ley en materia de gobierno. Sus directores responden por su gestión.

Sin embargo, el título XIV de la Constitución Política se le deja el nombre de “instituciones autónomas” así como la referencia de fondo con este mismo nombre : “autónomas”, cuando lo cierto de la reforma es que dejaban de ser tales, para quedar como descentralizadas, sin autonomía de gobierno.

En la Carta Magna quedan como instituciones autónomas solamente dos:

- Municipalidades, de acuerdo al artículo 170 constitucional (autonomía territorial)
- Universidades públicas, al tenor del numeral 84 (autonomía por servicio educativo superior).

3. Ley No. 4646 de 1970 o de 4/3

En este proceso anti-reformista y de fortalecimiento del centralismo y del presidencialismo se agregó la llamada ley 4/3.

En la tercera administración de José Figueres Ferrer (1970-1974), se pone en vigencia la ley del 4/3, por la cual en las juntas directivas de las instituciones descentralizadas se nombrarán cuatro personas del partido oficial ganador y tres del partido que quedó en segundo lugar en las elecciones.

Las razones políticas reales concretas que explican esta jugada política en el nivel de la cúpula del poder, no se han hecho públicas, pero se justifican al calor de las negociaciones entre las fracciones políticas dominantes en ese entonces. Se volvió a los vaivenes políticos y a la manipulación de estas instituciones.

4. Ley No. 5507 de 1974 o de “presidencias ejecutivas”

Lo anteriormente indicado (politización de las instituciones descentralizadas), se fortaleció con la emisión de esta ley de presidencias ejecutivas, por la cual el Poder Ejecutivo tendría un control y dominio más fuerte sobre estas instituciones.

El Poder Ejecutivo nombra estos presidentes en las citadas instituciones.

Por esa ley, estos agentes públicos, son los funcionarios de mayor jerarquía en dichos entes. Además de presidir las respectivas juntas directivas.

De este modo, se tiene que del proceso de descentralización (respecto del Poder Ejecutivo) de los años 1949 a 1968, se vuelve a la re-centralización administrativa, para volver al esquema presidencialista y centralista, anterior al año 1949. Obviamente, con características cualitativas específicas. Claro está que no se trata de una simple y mera repetición.

Al futuro, se dieron más leyes para fortalecer esa recentralización, como lo fue la ley No. 6821 del 1982 de la autoridad presupuestaria y sus reformas, por ejemplo.

VII. TUTELA ADMINISTRATIVA

Se puede decir que la dirección gubernamental o tutela administrativa, es una relación intersubjetiva de carácter horizontal que se establece entre sujetos de derecho público entre el ente público mayor y los entes públicos menores.

En el contexto del Estado unitario concentrado (votos 4091-04 y 7528-97), rige el principio de la unidad de mando o dirección política a cargo de la Presidencia de la República.

Voto 7528-97

XXIX.- Desde el punto de vista constitucional, es necesario comenzar por recalcar que Costa Rica, desde su nacimiento, ha sido un **Estado unitario concentrado**, lo cual quiere decir que no ha tenido nunca ningún tipo de descentralización política propiamente dicha. La única que ha conocido, es la administrativa, sea esta territorial –municipios– o institucional (**voto 4091-94**).

La *tutela administrativa*, dirección gubernamental o dirección intersubjetiva, tiende a garantizar la unidad estatal o de la función administrativa.

Esta *dirección gubernamental* es una respuesta a lo que se llamó excesos de la descentralización, abusos de la autonomía o atomización, como críticas al modelo de Estado que puso en vigencia la Constituyente de 1949.

VIII. DISTINCIÓN ENTRE TUTELA Y JERARQUÍA ADMINISTRATIVAS

La *relación de tutela administrativa* es intersubjetiva y horizontal y se da entre entes públicos (el mayor respecto de los *menores*).

La relación de jerarquía administrativa es interorgánica y vertical y se da entre dos órganos sin personalidad jurídica (uno superior, y otro inferior), adscritos a un mismo ente público.

IX. DIRECTRICES

Se trata de un acto administrativo vinculante en cuanto a los fines y particularmente en cuanto a la forma y los medios de la conducta

dirigida, en relación con un lapso de gestión y no con un acto determinado, dentro de una relación de confianza que supone un amplio margen de discrecionalidad en el órgano o ente dirigido (Ortiz, t. III, sujetos de derecho administrativo, 1972, p. 30).

La potestad de impartir directrices es radicalmente diferente a la de dar órdenes; así como no puede confundirse con la de contralor, tampoco puede equipararse a la potestad común de mando. La orden es un mandato que regula exhaustivamente la conducta ordenada, tanto en cuanto a momento y motivo como en cuanto a contenido.

La orden es una regulación puntual y concreta de la conducta del inferior y elimina toda libertad de determinación de éste.

La directriz se limita a fijar fines o metas, no en relación con una conducta concreta, sino en relación con un lapso de administración (Ortiz, *idem*, p. 29).

La directriz tiende a lograr la coordinación entre los distintos órganos y entes con el fin de facilitar el cumplimiento de la unidad estatal (Procuraduría General de la República, oficios Nos. OJ-043-99 del 8 de abril de 1999 y C-078-99 del 23 de abril de 1999; Jinesta, T. I, 2002, pp. 34 a 36).

Con cierta frecuencia los gobiernos han pretendido dar órdenes a órganos o a los entes públicos menores, mediante la utilización de directrices, lo cual es jurídicamente improcedente.

X. PLANIFICACIÓN

Así como la *administración* es la capacidad de adoptar decisiones o acciones necesarias y llevarlas a cabo, la *planificación, programación o planeamiento*, es un instrumento preliminar o preparatorio para la toma de decisiones fundamentales (a corto, mediano o largo plazo) (Jinesta, t. I, 2002, pp. 1 a 27).

La planificación también puede ser concebida como la asignación racional de recursos escasos para el logro de los objetivos de la organización pública o privada.

Uno de los lemas conocidos es: esfuerzos concentrados en objetivos limitados y focalizados.

XI. PRINCIPIOS DE LA PLANIFICACIÓN

– *Democratización*

Es la realización de la planificación dentro del modelo democrático.

Todos los sectores sociales deben participar en este hecho social y jurídico.

Se da así una concertación social planificada y democrática.

– *Vinculante*

La planificación será vinculante para el sector público; y, voluntaria o no vinculante para el sector privado.

– *Racionalidad*

No debe ser arbitraria la planificación, al contrario debe obedecer a criterios racionales y científicos. El **voto 3410- 92** afirmó que la idea central de la planificación es la racionalidad, realizando valores finales, con pocas variables compatibles con los recursos con que se cuenta.

– *Previsión*

El ejercicio de la planificación debe tomar en cuenta la previsión, elaborando acertados ejercicios de diagnóstico y pronóstico.

– *Universalidad*

La planificación debe ser holística, total o completa; lo cual significa que pueden existir planes generales y planes parciales.

– *Unidad*

El plan debe ser global, total conformando una unidad coherente.

– *Continuidad*

La planificación debe ser un proceso permanente, continuo, que admite fases o etapas de realización.

– *Inherencia*

La planificación se aplica a los sectores privados y públicos.

Es decir, es inherente o consustancial a las organizaciones del sector privado y del público (Jinesta, idem, pp. 26 y 27).

El sistema socialista o de mercado centralizado usó la planificación vinculante, en ausencia de un sector privado o de mercado capitalista.

El sistema capitalista ha venido usando la planificación en sus empresas de mercado para la realización de su objetivo: la obtención de dividendos dentro del esquema *costo-beneficio*. La teoría económica de la maximización de la utilidad (mínimo costo-máximo beneficio o utilidad) parte de la suposición o supuesto de que existe un detallado y cuidadoso análisis de los costos y beneficios de las diferentes opciones en el mercado de bienes y servicios (Juan Manuel Villasuso, *La economía emocional*, La República 18/1/08, p. 14).

La empresa privada no se organiza para sacar pérdidas en el mercado, ya que de ocurrir esto la empresa desaparece. Una excepción conocida es el *dumping*, que consiste en abaratar los costos y vender los bienes o productos a precios más bajos que sus costos de producción con el fin de eliminar la competencia.

El *dumping* se considera una práctica desleal y deshonesto en el mercado; y, por tanto, teóricamente, se sanciona formal e informalmente.

Por ello, es conveniente recordar que el fin del Estado no es obtener ganancias en el mercado, cual si fuera una empresa privada.

El fin del Estado es el fin público, el bien común, la realización del interés general. Para realizar este objetivo debe utilizar la planificación y actuar bajo los principios de eficiencia, eficacia, transparencia, buen gobierno, etc.

XII. EL ENFOQUE DE LA GERENCIA PÚBLICA

Con la *globalización* varias estrategias de dominación del mercado, del Estado y de la sociedad, se han puesto en práctica, acompañadas de la tesis ideológicas legitimantes respectivas.

Globalización: una de las formas de definir este concepto es el siguiente:

Intensificación de los flujos de intercambio de tecnologías, símbolos y comunicaciones en el desarrollo y la expansión del sistema capitalista (Makowski, p. 218).

Una de las estrategias para controlar el Estado y ponerlo al servicio del mercado, es el enfoque de la gerencia pública.

El uso del concepto de gerencia aplicado al manejo de los asuntos públicos, es relativamente reciente.

La noción de gerencia viene del sector privado y se orienta hacia el logro de la eficiencia organizacional (Olías, p. 3).

Se puede decir que el término *gerencia pública* se refiere a actividades que conducen a la obtención de productos públicos.

Este enfoque de la *gerencia pública* visualiza al que utiliza los servicios públicos como cliente, usuario, particular, consumidor (Olías, p. 17).

Con ello, lo que en Derecho Administrativo se conoce como el *administrado*, que posee derechos y deberes respecto de la Administración Pública, en una dimensión del Derecho Público global; lo cual supone responsabilidad civil, penal y administrativa de los agentes públicos respecto del *administrado*, dentro del marco del Estado social y democrático de Derecho, se transmuta en una relación privada entre cliente y empleado del sector público.

La relación entre el administrador público y el administrado, regulada por el Derecho Administrativo, se privatiza en el marco de la nueva relación privada: empleado del Estado y el cliente.

En el contexto del Derecho Administrativo, los agentes públicos (funcionarios y empleados), tienen ese régimen de responsabilidad subjetiva y objetiva en sus tres dimensiones: penal, civil y administrativa, a la vez que deben cumplir con el principio de legalidad (el Estado y sus agentes sólo pueden actuar si existe una ley que los autoriza, de lo contrario no pueden realizar actuación de ningún tipo).

Por otra parte, en un Estado social y democrático de derecho, los ciudadanos nombran a los máximos jerarcas públicos. El poder político soberano reside en el pueblo. Los máximos administradores públicos son meros designados.

Si la relación del Estado con administrados, se transforma en una relación de clientela, esta relación queda privatizada, comercializada. Los derechos de los clientes son los derechos del consumidor, desapareciendo los derechos políticos de los ciudadanos y los derechos soberanos de los administrados.

El Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), en 1998, divulgó un documento que llamó Una nueva gestión pública para América Latina, en el cual indicó:

- La organización de los gobiernos debe ser más flexible con el fin de lograr mayor agilidad.
- Se debe aumentar la eficacia y la eficiencia administrativas.
- Un derecho administrativo extremadamente rígido obstaculiza la flexibilización de la Administración Pública.

Por ello, se hace necesaria una reforma gerencial al Estado, que debe incluir:

- La profesionalización de la alta burocracia pública, reducción de su clientelismo y politización.
- La Administración pública debe ser transparente.
- Los administradores públicos deben ser responsabilizados por su gestión.
- La descentralización de los servicios públicos es tarea esencial en la modernización gerencial del Estado latinoamericano.
- La Administración pública gerencial debe operar en función del control por resultados.
- Se modificará la concepción rígida burocrática, para dar lugar al ***empowerment***.

Empowerment: empoderamiento. Proceso administrativo de delegación operacional y funcional a los agentes públicos, para responsabilizarlos más adecuadamente de sus deberes.

Este concepto deviene del sector privado y se traslada, en los moldes de una de las versiones de la gerencia pública al Estado, *mutatis mutandis*.

Empowerment significa potenciación o empoderamiento que es el hecho de delegar poder y autoridad a los subordinados y de conferirles el sentimiento de que son dueños de su propio trabajo.

En inglés “**empowerment**” y sus derivados se utilizan en diversas acepciones y contextos, pero en español la palabra se encuentra en pugna con una serie de expresiones que se aproximan sin lograr la plenitud del sustantivo. Se homologan “*empowerment*” con “potenciación” y “*to empower*” con “potenciar”, mientras que caen en desuso expresiones más antiguas como “facultar” y “habilitar”.

Otras traducciones relacionadas:

To empower: dar o conceder poder; facultar, habilitar, capacitar, autorizar, dar poder de, potenciar, permitir, empoderar, otorgar el derecho (o la facultad) de, etc. Conferir poderes; (en el sentido comercial o legal) apoderar, comisionar.

Empowerment: potenciación, empoderamiento, apoderamiento.

Empowered: facultado, potenciado, fortalecido.

Powered: potenciado.

Empowerment es una herramienta de la calidad total que en los modelos de mejora continua y reingeniería, así como en las empresas ampliadas provee de elementos para fortalecer los procesos que llevan a las empresas a su desarrollo.

El *Empowerment* se convierte en la herramienta estratégica que fortalece el quehacer del liderazgo, que da sentido al trabajo en equipo y que permite que la calidad total deje de ser una filosofía motivacional, desde la perspectiva humana y se convierta en un sistema funcional.

- Los sistemas de control abarcarán el de resultados, de costos; y, el social, ejercido por los miembros de la sociedad global (versión digital, www.clad.org.ve; Martínez, 2007, pp. 84 a 87).

En este contexto, Meoño sostiene que el concepto de *gerencia pública* debe ser entendido como aquel que sintetiza la mayor capacidad de movilización de personas e instituciones hacia el cumplimiento de los objetivos legales de estas últimas (2001, p. 317).

Este enfoque de la gerencia pública es el que prevalece en esta época.

Es la aplicación y traducción de la globalización y el neoliberalismo económico en el ámbito del sector público, para hacer funcional el Estado, como máquina de poder político, en el entorno neoliberal.

De este modo tanto la economía y el Estado son neoliberales, para favorecer el predominio de las empresas transnacionales, del capital radicado en cada país subdesarrollado y la hegemonía de los países más ricos del mundo (el grupo de los siete).

CONCLUSIÓN

La organización del Estado en la temática de centralización (presidencialismo) y descentralización, ha tenido estas fases, por ejemplo:

Centralismo presidencialista, con anterioridad a la Carta Magna de 1949.

Descentralización, vía instituciones autónomas, a partir de la Carta Magna de 1949.

Rodrigo Facio Brenes (1917-1961), defensor de las instituciones autónomas en la Constituyente de 1949, dijo:

El régimen de las autonomías es descentralizar las funciones económicas fundamentales del Estado en términos tales que el crecimiento administrativo propio del mundo moderno no implique una extensión correspondiente del poder político del Ejecutivo (acta No. 166 de la constituyente de 1949, Imprenta Nacional, San José, tomo III, p. 468).

Diez años después Facio Brenes manifestó:

El régimen de autonomía pretende permitir la ampliación administrativa y técnica del Estado en una época cuyos problemas

requieren su creciente participación en la vía económica y social; pero, evitando que tal ampliación se traduzca en un peligroso acrecentamiento de la autoridad política del Estado y en una deficiente acumulación de nuevas funciones en manos del Poder Ejecutivo.

Agregando que se ha echado un poco al olvido la necesidad de coordinación institucional y de planificación (Facio Brenes, 1959, p. 54).

- Re-centralización, a partir de la reforma constitucional al artículo 188, de 1968, para eliminar la autonomía administrativa y dejarla en mera descentralización, sujeta al Poder Ejecutivo mediante la ley 4/3 y las ley de presidencias ejecutivas.

A partir de 1968, el proceso centralizador y presidencialista se ha fortalecido, con el argumento ideológico (elaborado por los grupos políticos y económicos dominantes), de que la autonomía administrativa del periodo 1949-1968, provocó excesos o abusos de autonomía, atomización, convirtiendo al Estado en un archipiélago de instituciones, sin norte, sin amo, sin dirección.

La estrategia de control sobre el Estado de parte de los grupos políticos y económicos dominantes, como se hizo en el pasado de parte de la oligarquía cafetalera, explica la nueva centralización administrativa de estas décadas de la “modernidad costarricense” con una élite financiera, industrial, bancaria, exportadora, que controla los sectores de la economía (agricultura, industria y servicios) y de la política en conjunto con el dominio sobre las empresas de comunicación colectiva.

De esta manera la dominación abarca al Estado, la economía, la política; y, las empresas privadas dueñas de los medios de comunicación, claves en el control ideológico de la población.

En estos años, el *neoliberalismo* ha forjado un Estado dominado por el capital nacional y el transnacional, en donde los flujos de importación y exportación marcan las pautas de la gestión pública; y, por supuesto de la gestión privada, beneficiada con las *políticas neoliberales* elaboradas por los siete países más ricos del mundo, en beneficio (no exclusivo, pero sí relevante) de las grandes corporaciones transnacionales.

<p><i>Neoliberalismo</i>: neologismo que hace referencia a una doctrina económica y política que considera contraproducente el intervencionismo estatal en materia social o en la economía y defiende el libre mercado capitalista como mejor garante del equilibrio y el crecimiento económico.</p>
--

Es de tomar en cuenta, asimismo, que dentro del ámbito del derecho público de la regulación económica convergen lo público y lo privado, razón por la cual constatamos que el derecho público poseerá siempre una autonomía relativa respecto del derecho privado aplicable a la Administración Pública. Sin embargo, ese derecho privado aplicable al Estado nunca podrá ser el mismo que el derecho privado aplicado a los particulares, pues el Estado nunca podrá desembarazarse del interés general (Hernández, 2007, pp. 362 y 363).

Es un hecho probado que el deterioro de la soberanía del Estado, se corresponde con el creciente poder y movilidad de los actores transnacionales privados, esto es, de grandes empresas que no responden al interés común, sea en el plano nacional o global, y que encuentran en un mercado mundial desregulado el máximo terreno propicio para la búsqueda del máximo beneficio (Fernández et al, p. 33).

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

- Albi, Emilio. *Público y privado* (Barcelona: Ariel, 2000).
- Arellano, David *et al* (coordinadores). *Reformando al Gobierno* (México: Porrúa-CIDE, 2007).
- Bonnin, Charles. *Jean Principios de Administración pública*, 1812, (México: FCE, 2004).
- Calderón, Jorge. *La recentralización administrativa en Costa Rica*. (San José: Universidad de Costa Rica. Colegio de Abogados, Revista de Ciencias Jurídicas No. 52, 1985).
- Facio Brenes, Rodrigo. *Planificación económica en régimen democrático* (San José: Universidad de Costa Rica, Revista de Ciencias Sociales, 1959, No. 4).
- Fernández, José et al. *Derecho de los negocios internacionales* (Madrid: Iustel, 2007).
- Fernández, Oscar (compilador). *Política social y descentralización en Costa Rica* (San José: Unicef, 1998).
- Ferrer, Aldo. *Hechos y ficciones de la globalización* (México: FCE, 2006).
- García de Enterría, Eduardo; Tomás Ramón Fernández. *Curso de Derecho Administrativo* (Madrid: Civitas, Thompson, 2 tomos, 1999).

Guerrero, Omar. *Administración Pública* (México: UNAM- FLACSO , en *Léxico de política*, versión digital, 2000).

Las políticas públicas como ámbito de concurrencia multidisciplinaria (México: Revista Ciencia, vol. 44, No. 1, versión digital, 1993).

Clásicos de la teoría de la Administración Pública (México: Instituto Nacional de Administración Pública, en *Antología sobre la Teoría de la Administración Pública*, versión digital, 2002).

La nueva gerencia pública (México: Fontamara, 2004).

Las ciencias de la Administración en el Estado Absolutista (México: Fontamara, 1996).

La Administración Pública del Estado capitalista (México: Fontamara, 1995).

Teoría administrativa del Estado (México: Oxford, 2000).

Tecnocracia o el fin de la política (México. UNAM-IIJ, 2006).

Introducción a la Administración Pública (México: Harla, 1985).

La teoría de la Administración Pública (México: Harla, 1986).

Gerencia pública en la globalización (México: Porrúa-UAEM, 2003).

Del Estado gerencial al Estado cívico (Porrúa-UAEM, 1999).

Faurox, Roger; Bernard Spitz. *Notre Etat* (Paris: Hachetic, 2000).

Fernández, José et al. *Derecho de los negocios internacionales* (Madrid: Iustel, 2007).

Hampton, David. *Administración* (México: McGraw-Hill, 1987).

Haro, Guillermo *Servicio público de carrera* (Porrúa-INAP, 2000).

La función pública en el proceso de modernización nacional (México: IAPEM, 1991)

Hernández, Magaly. *Fisuras, desafíos y mutaciones del Estado de Derecho y el Derecho Público* (San José: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2007).

- Hines, César. *La discrecionalidad administrativa y su control en Costa Rica* (San José: Mundo Gráfico, 2006).
- Hines, César; y, Magaly Hernández, compiladores. *Apuntes de Derecho administrativo* (San José: Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica, 2008).
- Jiménez, Manrique. *Derecho Público* (San José: Ed. Jurídica Continental, 2001).
- Jinesta, Ernesto. *Tratado de derecho administrativo* (Medellín: Diké, tomos T. I, 2002 y II, 2005; III, Ius- EJC, 2007).
- Koontz, Harold; Heinz Weihrich *Administración* (México: McGraw- Hill, 1993).
- Makowski, Sara. *¿Ciudadanos globales?* (Quito: revista Ecuador Debate, No. 42, 1997).
- Martínez, José *Nueva gerencia pública* (México: Porrúa- UAEM, 2007).
- Meoño, Johnny *Crisis nacional , Estado y burocracia* (San José: Ed. Tecnológica, 2001).
- Morand-Deviller, Jacqueline. *Cours de Droit Administratif* (París: Montchrestien, 2003).
- Muñoz, Oscar (editor). *Hacia el Estado regulador* (Santiago de Chile: CIEPLAN, 1992).
- Murillo, Mauro *Ensayos de derecho público I* (San José: EUNED, 1988).
- Ensayos de derecho público II* (San José: Ed. Juritexto, 1995).
- La descentralización administrativa en la Constitución Política* (San José: Universidad de Costa Rica. Colegio de Abogados, Revista de Ciencias Jurídicas, No. 30, 1976).
- Olías, Blanca (coordinadora). *La nueva gestión pública* (Madrid: Printice Hall, 2001).
- Ortiz, Eduardo. *Tesis de Derecho Administrativo* (Medellín: Ed. Stradtman-Diké. 3 tomos, 2002)
- Tesis de derecho administrativo* (San José: Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 3 tomos, 1972).
- Parejo, Luciano. *Derecho Administrativo* (Barcelona: Ariel, 2004).

Rojas, Enrique. *La jurisdicción contencioso administrativa en Costa Rica* (San José: Imprenta nacional, 2 tomos, 1995).

Romero-Pérez, Jorge Enrique. *Derecho Administrativo General* (San José: EUNED, 2002).

De la descentralización a la re-centralización (San José: Universidad de Costa Rica, Colegio de Abogados, Revista de Ciencias Jurídicas No. 50, 1984).

Consideraciones sobre la descentralización y la centralización administrativas (San José: Universidad de Costa Rica, Colegio de Abogados, Revista de Ciencias Jurídicas No. 43, 1981).

Organización del Estado costarricense a partir de 1949. (San José: Universidad de Costa Rica, Colegio de Abogados, Revista de Ciencias Jurídicas No. 49, 1984).

Rouault, Marie-Christine. *L'essentiel du Droit Administratif général* (Paris: Gualino, 1999).

Sánchez, José. *Estudio de la ciencia de la administración* (México: Porrúa-IAPEM, 2007).

Santamaría, Juan. *Fundamentos del Derecho Administrativo* (Madrid: editorial Ramón Areces, 1991).

Soncini, Stefano et al. *Manuale pratico del Diritto Amministrativo* (Padova: Cedam, 1999).

Soros, George. *Globalización* (Madrid: Planeta, 2002).

Stiglitz, Joseph. *El malestar en la globalización* (Buenos Aires: Taurus, 2002).

¿Cómo hacer que funcione la globalización? (Bogotá: Taurus, 2002).

Stoner, James; Charles Wankel. *Administración* (México: Printice-Hall, 1989).

Van Lang, Agathe et al. *Dictionarie de Droit Administratif* (Paris: Armand Colin, 1999).