

- Differential and More Favourable Treatment, Reciprocity and Fuller Participation of Developing Countries, Decisión del 28 de Noviembre de 1979 (L/4903), reimpresso en: GATT, Basic Instruments and Selected Documents, N° 26, 1980.
- Finlayson and Zacher, "The GATT and the regulations of trade barriers: regime, dynamics and functions", *International Organization*, N° 35, 1981.
- Frank, "The Graduation Issue for LDCs", *Journal of World Trade Law*, N° 13, 1979.
- Frank, "Trade Policy Issues for the Developing Countries in the 1980s", World Bank Staff Working Paper N° 478, August 1981.
- GATT, Basic Instruments and Selected Documents, N° 13, 1965.
- Generalized System of Preferences, Decisión del 25 de Junio de 1971 (L/3545), reimpresso en: GATT, Basic Instruments and Selected Documents, N° 18, 1972.
- Gros Espiell, "GATT: Accommodating Generalized Preferences", *Journal of World Trade Law*, N° 8, 1974.
- Gros Espiell, "The Most-Favored-Nation Clause. Its Present Significance in GATT", *Journal of World Trade Law*, N° 5, 1971.
- Ibrahim, "Developing Countries and the Tokyo Round", *Journal of World Trade Law*, N° 12, 1978.
- Jackson and Davey, "Documents Supplement to Legal Problems of International Economic Relations", Minnesota, West Publishing Co., 1986.
- Jackson and Davey, "Legal Problems of International Economic Relations", Minnesota, West Publishing Co., 1986.
- Jackson, "World Trade and the Law of GATT", Bobbs-Merrill Company Inc., 1969.
- Kemper, "The Tokyo Round: Results and Implications for Developing Countries", World Bank Working Paper N° 372, Febrero, 1980.
- Krueger and Michalopoulos, "Developing-Country Trade Policies and the International Economic System", in E.H. Preeg (ed), *Hard Bargaining Ahead: US Trade Policy and Developing Countries*, Washington, D.C., Overseas Development Council, 1985.
- Meier, "The Tokyo Round of Multilateral Trade Negotiations and the Developing Countries", *Cornell International Law Journal*, N° 13, Verano de 1980.
- Meltzer, "The US Renewal of GSP Implications for North-South Trade", *Journal of World Trade Law*, N° 20, 1976.
- Safeguard Action for Development Purposes, decisión de 28 de Noviembre de 1979 (L/4897), reimpresso en: GATT, Basic Instruments and Selected Documents, N° 26, 1980.
- Tussie, "The Less Developed Countries and the World Trading System", New York, St. Martin's Press, 1987.
- Yusuf, "Differential and More Favourable Treatment: The GATT Enabling Clause", *Journal of World Trade Law*, N° 14, 1980.

FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL ESTADO COSTARRICENSE

Dra. Marina Volio

Profesora Universidad de Costa Rica

La historia del Derecho Privado, objeto de estudio particularmente importante en los países europeos, no ha merecido especial atención de parte de la historiografía costarricense.

En Europa, en el siglo XIX, la concepción burguesa del Estado de Derecho, frente al Estado Monárquico de origen divino, dio origen a la llamada Escuela Histórica. Frente al dominio de la concepción racionalista del Derecho de los siglos XVII y XVIII, de la llamada Escuela de del Derecho Natural, la Escuela Histórica surge como la abanderada de una nueva concepción del Derecho y de una nueva época, la del Derecho como producto de la evolución espiritual del pueblo del "Volkgeist" alemán.

En Costa Rica, el positivismo legal del siglo XIX y la mayor parte del siglo XX, dominó la mentalidad de juristas e historiadores. La convicción de que el derecho se agota en la creación legal de origen constitucional, dio como resultado la negación de una cultura jurídica propia, enraizada en la globalidad del quehacer histórico de nuestro país.

En efecto: el hecho mismo de que, en general, los países iberoamericanos durante el siglo XIX —y Costa Rica no fue una excepción— ignorando la existencia de una cultura propia, introdujeran codificaciones de tipo occidental, nos hace pensar que, tal y como lo señala el autor alemán Franz Wiacker, nuestros antepasados pensaron más en las ventajas científicas y técnicas de un código que en la ejemplaridad de un pathos político o en la firmeza de una tradición.

Los jóvenes pueblos, siguiendo una tradición jurídico-romano-canónica, aprendieron que el Derecho, más que una parte importante de su patrimonio espiritual, era una creación política autoritaria del Estado. En Costa Rica, la cultura jurídica quedó supeditada al texto de la ley y a vincular la labor del juez a la interpretación y creaciones jurídicas de las comisiones redactoras o a las discusiones de la Cámara Legislativa. Así, la jurisprudencia no se convirtió en fuente formal de Derecho, tal y como lo ha señalado Marcos Gutiérrez en su obra "La Jurisprudencia como Fuente de Derecho".

Tales criterios tuvieron también su influencia en la enseñanza del Derecho, en las aulas universitarias y en la elaboración misma de los textos acerca de la Historia del Derecho.

Así, por ejemplo, el clásico jurista y tratadista don Alberto Brenes Córdoba, glosador y comentarista de la codificación civil de 1888, en su obra "Historia del Derecho", publicada en 1913, dedica un último capítulo,

después de estudiar la evolución de la Historia del Derecho Universal, a lo que llama "Reseña del Derecho Patrio". En ella da tres subdivisiones: a) Derecho Privado, de 1821 a 1913, b) Derecho Público, de 1821 a 1871, y c) Semblanza sobre la enseñanza del Derecho. En éste último punto es interesante hacer notar la importancia que don Alberto le da al hecho de que aunque el texto de ley tenía un significado de origen francés su interpretación y el método de su estudio en la Pontificia Universidad de Santo Tomás era otro, siguiendo en ese punto el pensamiento de los expositores españoles.

En los inicios de los años setenta, la Editorial Costa Rica publicó la obra de Jorge Enrique Guier, "Historia del Derecho", en dos volúmenes, con una visión universalista de la Historia del Derecho y con un apartado titulado "Bosquejo de la Historia del Derecho Costarricense". En él describe las diferentes constituciones políticas que ha tenido Costa Rica en su vida independiente y, además, cuál ha sido la obra codificadora en las diferentes ramas: civil, procesal, civil, penal, comercial, fiscal, militar, etc.

Siguiendo la línea constitucionalista la Editorial Costa Rica había publicado en los años sesenta, la tesis jurídica de Mario Alberto Jiménez acerca de la evolución constitucional de Costa Rica.

En el año de 1976, la Revista de Ciencias Jurídicas que publica el Colegio de Abogados, en su número 29 de mayo-agosto de ese año, inserta el estudio de Eduardo Ortiz Ortiz "Costa Rica: Estado Social de Derecho". Aun cuando el estudio se refiere, fundamentalmente, a un análisis de la Constitución Política de 1949, contempla un capítulo de antecedentes en el que nos da una visión de conjunto sobre la evolución jurídica del país, así como de lo que el autor llama "un sentimiento de legalidad" muy propio del ser y del sentir costarricense.

En el año de 1979, la Editorial Juricentro publica la obra de Carlos José Gutiérrez "El Funcionamiento del Sistema Jurídico" costarricense con una concepción sistemática, según las modernas corrientes sociológicas de las Escuelas Norteamericanas. En la primera parte de la obra se establecen tres etapas: un Período de Ensayo, de 1821 a 1871; la época de Primera Madurez, de 1871 a 1940, y, finalmente, de 1940 a 1970, el Estado Benefactor y el Estado Regulador.

En los últimos años, en las tesis de grado que se presentan en la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, se han introducido capítulos referentes a los aspectos históricos en el tratamiento jurídico de los temas y se ha publicado la excelente tesis de Jorge Sáenz Carbonell sobre los orígenes constitucionales de Costa Rica.

En el presente ensayo trataremos de analizar los factores condicionantes del quehacer jurídico costarricense en el ámbito, fundamentalmente, del derecho privado durante el siglo XIX, partiendo de la realidad social, bajo los supuestos que señala Pierre Vilar.

Es decir, comprendiendo que el derecho tanto público como privado se nos presenta como revelador del funcionamiento de una sociedad determinada y que, al mismo tiempo, viene a conformar, racionalmente, una realidad social que le interesa organizar.

Ubicados en el espacio temporal, y sobre el cual se inscribe el desenvolvimiento de los hombres, las instituciones y la sociedad, haremos nuestro análisis partiendo de la premisa de que la promulgación de la Constitución de Cádiz de 1812, aún cuando técnica y doctrinariamente corresponde al Derecho Público, marca la frontera entre el antiguo régimen colonial y el inicio de un nuevo régimen jurídico liberal y que inicia en Costa Rica un largo período histórico que abarcará, prácticamente, todo el siglo XIX y que, en nuestro estudio, haremos llegar hasta el año de 1888, año en que entra en vigencia un nuevo Código Civil que había sido promulgado dos años antes.

Este largo período abarca a su vez dos fases bien diferenciadas:

- I. Fin del Antiguo Régimen Colonial e inicios de la Revolución Jurídica Liberal. Comprende de 1812 a 1840. Epoca de Formación del Estado Liberal.
- II. Revolución Jurídica Liberal. Comprende de 1840 a 1888. Consolidación del Estado Liberal.

En la primera fase, nos encontramos frente a un período de transición en el que la tradición jurídica española se yuxtapone con la recepción de un nuevo derecho federal centroamericano y en el cual, el primero, es decir, el derecho español, mantiene su vigencia como derecho supletorio, en ausencia de norma expresa dictada por el legislador y como principal fuente de inspiración en la nueva redacción de la normativa que el país requiere.

El segundo período o fase corresponde a una etapa de grandes transformaciones en la vida económica, social y cultural del país y en la que, ante la imposibilidad de conservar y perfeccionar el derecho tradicional, surge una nueva voluntad de ordenación y racionalización que solo podía satisfacerse mediante la recepción de un derecho científico, en este caso el Código Francés de 1808, llamado también Código Napoleón por haber sido promulgado por el Emperador de los franceses.

El derecho francés, que tanto repercutió en el Código General de Costa Rica, promulgado en 1841 por el Jefe de Estado, don Braulio Carrillo, estaba bastante lejos de una concepción cultural de los problemas fundamentales de nuestra sociedad. Sin embargo desde una perspectiva publicista, el Código General de Carrillo era, a su vez, el producto de una nueva concepción del Estado-Nación y un útil instrumento en el marco de las nuevas relaciones sociales que están surgiendo y que vienen a consolidar al sector burgués de la oligarquía exportadora.

Van desapareciendo las antiguas formas de tenencia de la tierra de al época colonial y al mismo tiempo, se seculariza el concepto de propiedad privada. Es decir, la tierra como bien comerciable, se pone a circular en el mercado y se sepultan las antiguas relaciones del régimen señorial del período colonial. Se satisface, por otra parte, las demandas de una incipiente burguesía rural que aspira a consolidar su estatus manteniendo el principio de propiedad privada individual de los medios de producción. De ahí también que la mayor parte de las disposiciones del Código no son imperativas o de orden público, sino interpretativas o supletorias de la voluntad de los individuos. En otros términos, el Código se aplica únicamente cuando las partes, por su propia voluntad, no han previsto una regulación expresa. No hay, pues, límites a la autonomía de la voluntad.

Esta época es también la fase de consolidación del estado nacional o estado liberal. Es la época de expansión del capitalismo así como de la necesidad de un nuevo ordenamiento en Derecho Privado. La codificación de 1886-1888 responde también a una nueva evolución de las personas jurídicas privadas. Es el período en el cual la concentración capitalista y el capital financiero que maneja el mercado exportador del café de Costa Rica, pasa a ser controlado por un número cada vez más reducido de personas físicas o morales.

Este proceso de concentración capitalista será decisivo en la aparición de los Beneficios como compañías exportadoras del café e igualmente, a partir de 1914, de un rol cada vez mayor del Estado en el campo económico. En efecto: es precisamente la concentración capitalista la que provoca la intervención del Estado en el ámbito de las relaciones personas e interempresariales de los particulares. Como contrapartida, las primeras leyes obreras —la Ley de Accidentes de Trabajo por ejemplo— serán obra de la acción de personas privadas colectivas, es decir sindicatos o partidos políticos, que obtienen, mediante ley, lo que no pueden obtener los trabajadores individualmente mediante contrato.

La aparición y el desarrollo de las grandes empresas como la United Fruit Co., dará lugar al intervencionismo estatal, mediante la firma de los Contratos-Ley, a efecto de regular su actividad y modo de operación en el territorio nacional.

El amplio margen de que gozó el Derecho privado durante todo el período tuvo, como contrapartida, en el ámbito del derecho público, un marco de referencia que venía a garantizarle, en principios doctrinales, lo que aquél trataba de consolidar en el ámbito de las relaciones sociales particulares.

La Constitución Política de 1871, lo suficientemente flexible como para hacerle las reformas parciales que el país requiriese sin tener que convocar al pueblo, mediante consulta electoral, a una Asamblea Constituyente, representa un triunfo y el mecanismo de consolidación de la burguesía liberal. La Constitución de 1871 daría soporte a la estabilidad

y permanencia del régimen, a pesar de los vaivenes de los políticos, de los golpes militares o de los gobiernos de facto.

El carácter flexible de la Carta Magna de 1871 no era una simple técnica jurídico-constitucional sino más bien, como ya lo indicamos, la esencia del régimen liberal. No era un instrumento para hacer imperar el orden sino más bien una fórmula de convivencia, a fin de evitar cualquier reacción del organismo social. Se entendía que el Estado no era un mero realizador o un espectador del derecho que ejecutaba sino también, un director de las fuerzas sociales.

El positivismo jurídico, con su soporte en el positivismo educativo de la Reforma de don Mauro Fernández, venía a constituir en esta segunda fase, uno de los pilares fundamentales del aparato ideológico del Estado Costarricense y cuyo espíritu liberal y de transacción arranca de las Constituciones de 1812 y 1821 para llegar hasta nuestros días.

La sociedad liberal y capitalista del siglo XIX lograba así sentar las bases y los mecanismos jurídicos en el campo del Derecho Privado que le permitirían su supervivencia en la sociedad democrática del siglo XX.