

PRESENTACIÓN

Dr. Víctor Pérez Vargas

En esta ocasión, presentamos colaboraciones sobre Teoría del Estado, Derecho Comunitario Centroamericano, Derecho Constitucional, Derecho Procesal, Responsabilidad Civil, Arbitrajes Internacionales, Derecho Administrativo de Fomento, Derechos Humanos, Derecho del Transporte Aéreo, Derecho Islámico, Derecho Ambiental, Derecho Penal y lucha contra la corrupción.

Del Ex Vicepresidente de la República y muy apreciado profesor universitario, **Lic. José Miguel Alfaro Rodríguez**, recientemente fallecido, publicamos **“Una idea-fuerza inicial”**. Estas fueron sus palabras al recibir el premio Alfonso Carro Zúñiga, que le fue otorgado por la Cátedra de Teoría del Estado de la Universidad de Costa Rica y por el Instituto Centroamericano de Gobernabilidad (ICG), el 12 de junio de 2013. En expresión de su familia: “su última lección de Teoría del Estado”; se trata de una rica exposición sobre el desarrollo de la Teoría del Estado moderno y el paso hacia diversos mecanismos de cooperación y asociación entre Estados y hacia la atribución de competencias soberanas, para que la comunidad las lleve adelante y para ejercerlas en conjunto. El Profesor Alfaro nos ofrece un panorama histórico de Centroamérica, con sus tendencias (unitaria y separatista), hasta llegar al momento, en 1964, cuando la República de Costa Rica, por medio de su representante en el Consejo Ejecutivo, solicitó autorización para establecer un impuesto diferenciado de consumo a los

cerillos (en las mismas condiciones de la autorización dada a los gobiernos de Honduras y Nicaragua), momento en que Costa Rica reconoce, en la práctica, que hay competencias supranacionales del ordenamiento comunitario y, pasando por la época del CSUCA, del INCAP y de la ODECA, hasta llegar, propiamente, al Sistema de Integración Centroamericano en constante transformación.

“Eventos decisivos en la integración centroamericana, 1960-1980”, se titula la contribución del **Ing. Rodolfo Silva Vargas** (Ex Ministro de Obras públicas y Transportes, Ex Embajador ante Estados Unidos y la O.E.A., Vicepresidente Ejecutivo del BCIE en Tegucigalpa -años 60 y 70-, Director Ejecutivo por los países centroamericanos en el Banco Interamericano de Desarrollo, BID en Washington en 1970 y representante de ese organismo en Europa, con sede en París en 1980, condecorado por la SIECA con la Medalla de Centroamericano Distinguido, quien, entre muchos logros, materializó la conversión de la zona protectora en Parque Nacional, el Braulio Carrillo, en 1978, posiblemente el único parque nacional en el mundo a solo 10 minutos de la ciudad capital). Esta fue su exposición al recibir el premio Alfonso Carro Zúñiga, en forma conjunta con el Lic. Alfaro Rodríguez. Las palabras del Ingeniero Silva Vargas constituyen una verdadera lección de Teoría del Estado viviente y de Historia de Derecho Comunitario, narrada por uno de sus protagonistas más activos e ilustres.

“El principio de Laicidad Estatal y sus implicaciones en el ordenamiento jurídico español: una aproximación desde el Derecho Comparado” es el aporte del **Dr. Víctor Eduardo Orozco Solano**, Doctor en Derecho Constitucional de la Universidad de Castilla-La Mancha y Letrado de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. El autor examina el principio de laicidad y desarrolla el modo en que ha sido contextualizado por el constitucionalismo francés, el norteamericano, el alemán y el italiano, para luego valorar la manera en que ha sido implementado en el ordenamiento jurídico español. El Dr. Orozco Solano considera que la admisión de valores, que supone la proclamación constitucional del principio de laicidad, no puede ser efectiva, si no es implementada en la sociedad mediante políticas que tiendan a fomentar la tolerancia de los individuos y el respeto hacia el pluralismo religioso, indispensable para asegurar a toda persona el pleno goce de la libertad religiosa.

El **M.Sc.** en Derecho Civil por la Universidad de Heidelberg, **Yuri López Casal**, nos brinda **“¿Una nueva concepción del principio “lura novit Curia”? Comentario de la sentencia número 200-F-S1-2012 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia”**. Nos comenta que antes de la sentencia número 200-F-S1-2012 de las 9:40 horas del 16 de febrero de 2012 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Primera de Casación mantenía lo que se puede denominar una posición tajante y rígida, de acuerdo con la cual el Juez puede dictar su sentencia con base en un fundamento jurídico distinto del que hubieran invocado las partes del proceso y esa posibilidad legal no configuraba el vicio de la incongruencia (al respecto se puede consultar la sentencia

número 82-F de las 14:15 horas del 22 de febrero de 2005 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia). De conformidad con este criterio, el Juez, con base en el principio “lura novit Curia”, tiene a su disposición todo el Ordenamiento Jurídico para darle solución al caso sometido a su conocimiento y decisión jurisdiccional, independientemente de si el fundamento jurídico de su sentencia coincide o no con el que invocaron las partes procesales, pues la congruencia se cumple a cabalidad en la medida en que el Juez respete los hechos de la demanda, la contestación de esos hechos, por parte del demandado, las pretensiones materiales deducidas y las excepciones planteadas por el sujeto pasivo de la demanda. No es, de acuerdo con esta posición, motivo de incongruencia de la sentencia, el hecho de que el Juez emita su veredicto con base en un fundamento jurídico diferente del que hubiesen invocado las partes del proceso. Por el contrario, en la sentencia (que se refiere a la responsabilidad objetiva de la Ley no. 7472) que comenta el M.Sc. López Casal, la Sala Primera matiza esa posición y analiza la aplicación del principio “lura novit Curia” a la luz de otro principio esencial que informa todo el Ordenamiento Procesal costarricense, cual es el debido proceso y el derecho de defensa en juicio, pues la variación del fundamento jurídico invocado por las partes del proceso para imponer la obligación de pagar daños y perjuicios podría afectar la teoría del caso del demandado y causarle indefensión

El Profesor de la Cátedra de Derecho Privado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, ex Magistrado Suplente, Lic. Carlos Manuel Estrada Navas participa con “La derogación tácita del artículo 871 del Código Civil, según la interpretación judicial

predominante”. El problema consiste en que algunas Salas de Casación de Costa Rica han entendido que el artículo 871 del Código Civil fue tácitamente derogado por el Código Penal. así aparece en algunos de los códigos de uso frecuente que se publican en nuestro país. El autor cree que tal interpretación es discutible a la luz de los parámetros que se exponen y de los criterios de otras instancias judiciales y administrativas. Para llegar a esa conclusión, analiza el concepto de derogación tácita y revisa las sentencias que llama derogacionistas. En su opinión, el 871 del Código Civil no tienen una existencia autónoma de modo aislado, antes bien, poseen una ubicación y un sentido claramente identificable en el conjunto de la regulación que de la prescripción se hace en dicho cuerpo normativo. Concluye diciendo que una tesis que explicaría el sentido que quiso dar el Legislador al ligar la prescripción civil a la penal, podría ser que lo que se está diciendo es que, como excepción al plazo decenal civil de prescripción (regla general), cuando se trate de responsabilidad civil proveniente de delito, el plazo de prescripción variará dependiendo de cada delito pues, efectivamente, el Legislador en lo penal no dispuso un plazo único de prescripción de delitos sino que cada delito tiene un plazo de prescripción penal dependiente del máximo de la pena. Se asegura así una gradación de plazos, desde cortos o muy cortos para delitos menos graves, hasta plazos mayores para delitos más graves, e incluso puede pensarse en la imprescriptibilidad en los casos de delitos de lesa humanidad. Afirma: “Se nos hace difícil de aceptar la tesis de que una norma general (no especial) posterior como es el Código Penal, pueda haber tenido la virtud (no expresamente querida o, al menos, no expresamente dicha por el Legislador) de derogar tácitamente una

norma excepcional como, en el contexto del análisis expuesto, resulta ser el artículo 871 del Código Civil”. La doctrina que cita permite, de forma igualmente razonablemente, sustentar la idea de que el artículo 871 no está derogado.

Seguidamente, ofrecemos “**El régimen de zonas francas como conducta administrativa de fomento**” del Lic. Alex Rojas Ortega, Asesor legal de la Promotora del Comercio Exterior de Costa Rica. El autor se refiere a una de las formas de **conducta administrativa de fomento** o promoción, constitucionalmente consagrada, junto a la función administrativa como conducta de policía y de servicio público y nos informa sobre el tratamiento que ha efectuado nuestro Tribunal Constitucional respecto de la conducta administrativa de fomento, es importante hacer referencia a algunos precedentes específicos. Dentro de esta forma de actividad administrativa el autor ubica el régimen de zonas francas regulado en la Ley del Régimen de Zonas Francas, Ley N° 7210 del 23 de noviembre de 1990. El cual conceptualiza diciendo: El régimen de zonas francas es un instrumento de política económica-comercial, creado por el Estado con la aspiración manifiesta de atraer al país la inversión extranjera directa, así como para promover las exportaciones, en aras de lograr un mayor crecimiento de la economía nacional y de acrecentar el nivel de vida de los habitantes de la República. El Lic. Rojas Ortega nos explica que dicho régimen comprende y otorga una serie de estímulos de carácter económico y jurídico a la actividad de los administrados, con la manifiesta aspiración de conducir la conducta de los particulares a través de los cauces requeridos por la Administración pública, de modo que, en el caso concreto, el Estado,

sin emplear la coacción ni prestar en forma directa o indirecta un servicio público, procura la satisfacción de las necesidades colectivas y que, por ende, se encuentran íntimamente relacionadas con el interés general.

La Licda. Diana Montero y el Lic. Alonso Salazar participan con **“Derecho de Defensa en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”**. Sostienen que el derecho de defensa, como una garantía procesal, se encuentra íntimamente ligado con la noción de debido proceso, tanto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) artículo 8 como en la Jurisprudencia de la Corte. Este artículo presenta una selección de pronunciamientos relevantes de la Corte por medio de los cuales se han perfilado no solo el contenido del artículo citado, sino además de las nociones básicas que se contemplan como constitutivas de ese derecho de defensa.

Del **Lic. Ronald Monge Zúñiga**, Especialista en Derecho Comercial de la Universidad de Costa Rica, publicamos **“Responsabilidad en el contrato de transporte aéreo internacional”**. Después de comentar la trascendencia del transporte aéreo en una economía globalizada y de analizar los caracteres del contrato, nos explica que el “Sistema” surge casi inmediatamente después que los aviones comerciales empezaron a transportar personas; con la aprobación del Convenio de Varsovia en la Segunda Conferencia Internacional de Derecho Privado Aéreo, en la ciudad de Varsovia en 1929; y que procuró ser modificado posteriormente mediante el Protocolo de la Haya de 1955, el Protocolo de Guatemala de 1971 y Protocolo de Montreal de 1975. Recientemente, y con el fin de evitar

confusiones al momento de tener que aplicar sus numerales, todos estos textos han sido modernizados y refundidos mediante el Convenio de Montreal de 1999. También nos brinda un recuento de la Jurisprudencia Nacional sobre la Responsabilidad Civil Contractual Del Transportista Aéreo Internacional. Nos indica que el régimen de responsabilidad objetiva del Convenio de Montreal, da pasos que se ajustan a las tendencias más modernas, mediante las cuales se protege a la víctima de soportar injustamente el daño, por el riesgo que se genera con la actividad que es desplegada por la otra parte y que no puede controlar

En **“Consideraciones sobre la figura del comiso en el Derecho Penal y Procesal Penal costarricense”**, el Abogado litigante, **Lic. José Luis Campos**, Director del área de Derecho Penal de la firma Batalla Abogados, Profesor Universidad Autónoma de Centroamérica y Universidad de La Salle, analiza la figura del comiso dentro del ordenamiento jurídico costarricense. Nos enseña que el comiso presenta una serie de cuestiones no solo susceptibles de revisión teórica, sino de consecuencias prácticas muy importantes. De ahí la necesidad de establecer cuál es su naturaleza jurídica, cuáles son las diferencias con otros institutos que presentan algún grado de similitud, y cómo se encuentra regulado en la legislación nacional. Se refiere a las consecuencias jurídicas del delito diferentes a la pena, por lo que este artículo logra funcionar como guía para todo aquel que quiera profundizar en un aspecto considerado secundario o no primordial del Derecho Penal, por debajo de la teoría del delito y del proceso.

“La Fundación o Waqf en el Derecho Islámico” constituye la participación del **Lic.**

Carlos German Pantoja Murillo, Abogado por la Universidad de Brasilia. Egresado del programa de Licenciatura en Estudios Latinoamericanos de la Universidad Nacional y de los programas de Gerencia Pública y de Gobernabilidad y Desarrollo Institucional del Instituto Nacional de Administración Pública de España y de la Universidad de Alcalá de Henares. Ocupó cargos diplomáticos y consulares en Brasil y en México. Desde 1994 se desempeña como asesor parlamentario en la Asamblea Legislativa de Costa Rica. El resultado expuesto, permite aproximar al lector no familiarizado con el derecho islámico al *Waqf* y, junto con él, a un conjunto de conceptos y procesos históricos que lo contextualizan y ayudan a otorgarle el perfil alcanzado a través de más de un milenio de evolución. Nos indica que el *Waqf* nos presenta una mezcla de institutos jurídicos. Comienza por constituir una especie de donación, lo que implica una renuncia sobre la titularidad del bien por parte del propietario, que deriva en un usufructo a favor de personas o de instituciones, generalmente bajo la administración de un ejecutor de la voluntad de quien instituyó, no directamente de los beneficiarios. En el derecho inglés se le considera más próximo del concepto de fideicomiso. En todo caso debemos recordar que tratándose de una institución que cuenta con perfiles propios dentro de su sistema jurídico, las comparaciones o asimilaciones tienen cierto grado de vaguedad ya que resulta imposible hacer un encuadramiento exacto de una tradición cultural a otra.

“Daño social, daño moral colectivo y daños punitivos. Delimitaciones y alcances en materia ambiental” es la nueva colaboración del **M.Sc. Mario Peña Chacón**, Profesor de Derecho Ambiental de la Facultad de Derecho de la Universidad de

Costa Rica y de las Maestrías de Derecho Ambiental y Derecho Público Comparado Franco-latinoamericano del Sistema de Estudios de Posgrados de la Universidad de Costa Rica. Miembro de la Comisión de Derecho Ambiental de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN). Se refiere inicialmente, a la figura jurídica del daño social fue incorporada al ordenamiento jurídico costarricense a partir de la promulgación del Código Procesal Penal. La concepción amplia de daño social a la cual a la cual el autor se adhiere incluye afectaciones tanto a bienes patrimoniales como no patrimoniales bajo la premisa que la reparación debe ser integral al amparo del artículo 41 de la Constitución Política, máxime tratándose de bienes ambientales, y por tanto de daño social-ambiental. Al referirse a los daños punitivos (que no encuentran respaldo normativo ni jurisprudencial en el sistema jurídico costarricense, siendo más bien proscritos por parte de la jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia) comenta que su función sería prevenir el daño, castigando, de manera ejemplar, a quien haya cometido con un actuar descuidado, negligente o malicioso, un perjuicio socialmente relevante, que afecte el patrimonio ambiental.

Es un honor contar que la colaboración de la **M.P.A. Jennifer Isabel Arroyo Chacón**, con su trabajo **“Marco jurídico y acciones establecidas en Costa Rica tendientes a la lucha contra la corrupción en la función pública”**. La autora es Abogada, Contadora Privada Incorporada, Contadora Pública Autorizada (auditora), y Administradora Pública. Está incorporada al Colegio de Abogados, Colegio de Contadores Privados de Costa Rica y Colegio de Contadores Públicos de Costa Rica, Certificada en

Normas Internacionales de Auditoría (NIAS). Posee una Maestría en Administración Pública con énfasis en Gestión Pública de la Universidad de Costa Rica y un *Diplôme d' supérieures spécialisées en Administration Publique* de la Universidad de Quebec, Canadá. Es Integrante de la Red de Expertos Iberoamericanos del CEDDET y ha fungido como profesora de diversos cursos en universidades públicas y privadas. Ha publicado más de una decena de artículos de diversos tópicos vinculados al Derecho, la Administración Pública y la Auditoría. Sus aportes han aparecido en prestigiosas revistas especializadas de Costa Rica, España y Brasil. En su opinión, los países están obligados a actualizar su marco normativo, tarea que ha iniciado la República de Costa Rica. El objetivo de su documento es exponer los cambios que a nivel de aprobación de convenios internacionales,

aprobación de leyes y reformas a las leyes existentes, ha realizado este país para adaptar su marco jurídico a las exigencias para la lucha contra la corrupción.

En **“Parcialidad en arbitrajes internacionales cuando una de las partes pertenece a países en desarrollo”**, el **Lic. Miguel Ruiz Herrera** intenta contribuir con algunos consejos prácticos para que el arbitraje sea más equitativo y contribuya a solucionar los problemas en un medio internacional cada vez más difícil. Entre otros aspectos se refiere a la imposición por parte de empresas extranjeras de cláusulas que piden la aplicación de legislación internacional y que piden que el arbitraje se celebre en otros países, a pesar de que el contrato deba ejecutarse en Costa Rica. Los contratos de representación de productos fabricados en el extranjero son el ejemplo más común.