



UNIVERSIDAD  
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL  
**PIRHUA**

# EL VALOR DE LA FORMACIÓN ROMANÍSTICA DEL JURISTA DEL SIGLO XXI

Rosario de la Fuente-Hontañón

Lima, noviembre de 2010

FACULTAD DE DERECHO

De la Fuente, R. (noviembre de 2010). El valor de la formación romanística del jurista del siglo XXI. En U. Malaspina (Presidencia), *VI Congreso Iberoamericano de Docencia Universitaria CIDU*. Congreso llevado a cabo en el congreso de la Asociación Iberoamericana de Didáctica Universitaria y Universidad Católica del Perú, Lima, Perú.



Esta obra está bajo una licencia  
[Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

[Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura](#)

## EL VALOR DE LA FORMACIÓN ROMANÍSTICA DEL JURISTA DEL SIGLO XXI

Rosario de la Fuente y Hontañón (\*)

Facultad de Derecho

Universidad de Piura

### Resumen

*El presente trabajo pretende poner de relieve la importancia que tiene el estudio del Derecho romano en la formación de los juristas del siglo XXI. La Universidad se encuentra actualmente inmersa en una profunda crisis motivada, entre otras cosas, por la masificación universitaria y por la consideración empresarial de la misma, donde lo que se pretende conseguir es un producto eficaz. Como base sólida para la formación del jurista se considera indispensable el estudio del Derecho Romano, considerado como las humanidades del jurista. Se expondrán las experiencias en la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura que ha incluido en su plan de estudios el curso de Derecho romano, que se explica en el segundo año de estudios, o cuarto ciclo, cuando los estudiantes han cursado otras asignaturas como Historia Universal, Historia del Derecho, Teoría del Derecho, entre otras, con un total de cinco créditos en un semestre, que suman la cantidad de 70 horas lectivas. La conjunción de las clases magistrales y el desarrollo de los casos prácticos, logra que el estudiante adquiera una terminología jurídica y conozca las instituciones del Derecho patrimonial o privado, sobre las que se asientan en gran parte nuestra civilización occidental.*

**Palabras Clave:** *Derecho romano, tradición jurídica universal, autoridad, juristas, jueces, derecho común, casuismo jurídico, humanidades, lenguaje jurídico, positivismo jurídico*

\* Profesora Ordinaria Principal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura, en las áreas de Derecho romano y Derecho civil. Licenciada en Derecho por la Universidad de Valladolid (España) y doctora en Derecho privado por la Universidad de Cantabria (Santander. España)



Esta obra está bajo una [Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)  
No olvide citar esta obra.

## 1. Introducción

El presente trabajo pretende poner de relieve la importancia que tiene el estudio del Derecho romano en la formación de los juristas del siglo XXI, o juristas globales, fundamento del incipiente Derecho global<sup>1</sup>. La Universidad se encuentra actualmente inmersa en una profunda crisis motivada, entre otras cosas, por la masificación universitaria y por la consideración empresarial de la misma, donde lo que se pretende conseguir es un producto eficaz, renunciando a su misión formativa. Como base sólida para la formación del jurista se considera indispensable el estudio del Derecho Romano, cuna de la jurisprudencia occidental y modelo permanente de resolución de conflictos jurídicos. Estamos hablando de la formación de los estudiantes de la carrera de Derecho, nuestros juristas del siglo XXI que se enfrentan a grandes cambios y a grandes retos en la sociedad en la que viven, en un mundo globalizado.

He tenido la inmensa suerte de haber sido alumna del profesor Álvaro d'Ors (1915-2004), uno de los más destacados juristas españoles del siglo XX, por sus brillantes aportaciones a la cultura jurídica occidental, en el primer curso de la carrera de Derecho en la Universidad de Navarra, España, y posteriormente haber mantenido con él una asidua y enriquecedora correspondencia desde el año 1995, cuando comencé a dar clases de Derecho en nuestra Facultad, en la Universidad de Piura, hasta el mismo año de su muerte.

El profesor d'Ors concebía la Universidad como una forma de convivencia intelectual y no como una mera expedidora de títulos profesionales y ha repetido incesantemente que “el Derecho romano es la introducción insustituible para el mejor estudio del Derecho privado, lo que equivale a decir, para la mejor formación de un jurista que aspire a ser un “letrado” y no un simple “gestor”<sup>2</sup>, y es considerado como las humanidades del jurista. Una asignatura cuyo objetivo principal es el estudio de las instituciones jurídicas que han llegado hasta nuestros días, y la adquisición de un lenguaje técnico que constituye el fundamento de la expresión habitual de un jurista. Cada ciencia tiene su propio lenguaje, y el jurista debe manejar con destreza el propio de la ciencia del Derecho<sup>3</sup>. Estos estudios facilitan que al estudiante se le pregunte no tanto por el ¿qué?, que pueden ya saberlo, sino por el ¿por qué?, que le sirve de estímulo y despierta en él un sano espíritu crítico, de donde surgirán cuestiones inteligentemente planteadas, y que siempre serán un aliciente para el profesor.

---

<sup>1</sup> DOMINGO, R. *¿Qué es el Derecho global?*, 3ª edición. Lima 2009.

<sup>2</sup> D'ORS, A. *Derecho privado romano*. 10ª edición. Pamplona, 2004, pp. 8 y ss. Un manual de referencia mundial con el que se han formado miles de juristas europeos y latinoamericanos.

<sup>3</sup> Siempre explicaba D. Álvaro d'Ors que el aprendizaje del Derecho era muy semejante al de un idioma extranjero. Del mismo modo su discípulo Rafael Domingo, sostiene que el método del aprendizaje del Derecho es muy semejante al de una lengua, pues el Derecho es como toda lengua, síntesis de razón y tradición, de lógica y experiencia, de regla y vida.

El estudio actual del Derecho romano constituye además la base de nuestro derecho moderno y está presente en nuestro ordenamiento jurídico peruano.

## **2. Descripción del Curso de Derecho romano en la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura**

Es un curso eminentemente formativo, en cuanto constituye el primer contacto del estudiante de Derecho con las instituciones jurídicas romanas, que le permitirá adquirir una terminología jurídica de gran utilidad a lo largo de la carrera y en el ejercicio profesional. El Derecho Romano es un producto histórico, anclado en las circunstancias políticas, económicas, sociales y culturales de una determinada época, pero a la vez, es fundamento ejemplar del Derecho y de la cultura de nuestro tiempo. Por eso, como ya lo hemos anunciado, es base del actual derecho común europeo e iberoamericano, y del nuevo Derecho global.

## **3. Objetivos o competencias**

En cuanto a los objetivos específicos de esta asignatura, cabe indicar los siguientes:

1. Conocimiento de las instituciones jurídicas romanas, base ejemplar del Derecho, de la cultura de nuestro tiempo, y fundamento del nuevo Derecho global: Derechos reales, Derechos de obligación, Derecho de Familia, y Derecho de Sucesiones.
2. Dominio del lenguaje jurídico y del arte de razonar jurídicamente para alcanzar la solución más justa conforme a Derecho.
3. Aprendizaje en adoptar una actitud crítica del derecho y de la dogmática jurídica contemporánea.
4. Aprendizaje del razonamiento jurídico aplicado al caso concreto –casuismo jurídico– mediante el estudio y discusión de problemas jurídicos relacionados con las instituciones mencionadas. Para ello dominará la dimensión procesal, las acciones civiles y pretorias, para llegar a la solución justa en el caso concreto.
5. Ejercitarse en la exposición oral y escrita en la presentación de los casos prácticos, así como en el razonamiento lógico y en la argumentación jurídica.
6. Adiestramiento en el trabajo en equipo.

## **4. Programa de la asignatura**

Las clases teóricas o magistrales se explican en el primer semestre del año, de marzo a julio, con un total de cinco horas semanales, en las que se desarrolla el programa que a continuación se detalla. La distribución de la materia en las semanas previstas, un total de 70 horas, se hace de la siguiente manera: Al tema de las fuentes se dedica cinco horas (5), a la explicación de



las acciones procesales diez horas, (10), al tema de la propiedad quince horas (15), la familia y la herencia diez horas (10), a las fuentes de las obligaciones quince (15) y por último a los contratos otras quince horas (15). Las clases magistrales se alternan con clases prácticas con exposición y discusión de casos prácticos, es decir problemas relacionados con las instituciones jurídicas estudiadas, desarrollados por los distintos grupos de estudiantes. Al tema de las acciones procesales se le da mucha importancia desde los inicios del curso, incluso sirve para introducir a los estudiantes en la discusión de una controversia tan sencilla como la de preguntarles qué ocurre si Ticio presta 10 mil sestercios a Cayo para que le sean devueltos el 15 de julio. Llegada la fecha Cayo no devuelve el dinero a Ticio, ¿qué podrá éste para recuperar su dinero? Acudirá al Pretor y le solicitará la *actio condictio* que es la acción personal y crediticia por excelencia. Uno de los objetivos es que los estudiantes aprendan qué es la acción procesal desde un inicio, entendida como el acto jurídico por excelencia<sup>4</sup>, es decir, la actuación enderezada a resolver una controversia mediante una decisión definitiva fundada en la opinión del juez privado.

4.1. LA TRADICIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO ROMANO: 1. CONCEPTO DE "DERECHO ROMANO 2. ETAPAS HISTÓRICAS DEL DERECHO ROMANO II. LAS FUENTES DEL DERECHO ROMANO 3. EL "IUS 4. LA "CIVITAS" 5. AUTORIDAD Y POTESTAD EN LAS DIVERSAS FUENTES DEL DERECHO 6. LA PRIMERA JURISPRUDENCIA 7. LAS LEYES 8. LOS EDICTOS 9. LOS SENADOCONSULTOS 10. LA JURISPRUDENCIA CLÁSICA ALTA. 11. LOS RESCRIPTOS IMPERIALES 12. LA ÚLTIMA JURISPRUDENCIA CLÁSICA 13. EL DERECHO EN LAS PROVINCIAS 14. LAS FUENTES JURÍDICAS EN LA ÉPOCA POST-CLÁSICA 15. EL "CORPUS IURIS

4.2 EL PROCEDIMIENTO DE LAS ACCIONES. 16. EL "IUDICIUM PRIVATUM". 17. LAS FÓRMULAS 18. RECURSOS COMPLEMENTARIOS DE LA JURISDICCIÓN PRETORIA 19. EL PROCESO "IN IURE 20. LA "LITIS CONTESTATIO 21. EL PROCESO "APUD IUDICEM 22. LA SENTENCIA JUDICIAL 23. LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA 24. LA COGNICIÓN OFICIAL 25. EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL

4.3 INSTITUCIONES

4.3.1 LA PROPIEDAD: 26. LAS COSAS Y SU CLASIFICACIÓN. POSESIÓN Y PROPIEDAD DE LAS COSAS 27. CONCEPTO Y TERMINOLOGÍA DE LA

---

<sup>4</sup> D'ORS, A. *Derecho privado romano*. & 69, pp.121 y ss.

PROPIEDAD.28. LA POSESIÓN PRETORIA. 29. LA POSESIÓN CIVIL. 30. LA ACCIÓN REIVINDICATORIA. 31. LIMITACIONES LEGALES DE LA PROPIEDAD

4.3.1.1 ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD: 32. CLASIFICACIÓN DE LOS MODOS DE ADQUIRIR.33. ACTOS FORMALES *DE ATRIBUCIÓN DE LA PROPIEDAD*.34. *ACTOS DE APROPIACIÓN POSESORIA*

4.3.2 CONCURRENCIA DE DERECHOS REALES: TIPOS DE CONCURRENCIA: 35. LA COPROPIEDAD 36. *LAS SERVIDUMBRES* 37. *EL USUFRUCTO*

4.4. LA HERENCIA Y FAMILIA

4.4.1 LA FAMILIA 38. LA FAMILIA ROMANA 39. LOS ESCLAVOS Y EL PATRONATO SOBRE LOS LIBERTOS 40. LA PATRIA POTESTAD 41. "MANUS" Y MATRIMONIO 42. EXTINCIÓN DE LA POTESTAD FAMILIAR 43. SITUACIÓN PATRIMONIAL DE LOS HIJOS Y ESCLAVOS

4.5 LA SUCESIÓN HEREDITARIA

4.5.1.- 44. LA SUCESIÓN DEL HEREDERO.45. HEREDEROS LEGÍTIMOS Y HEREDEROS FORZOSOS O LEGITIMARIOS 46. LA HERENCIA TESTAMENTARIA

4.6 LA TUTELA. 47. LA TUTELA DE LOS HUÉRFANOS INCAPACES 48. LAS CURATELAS

4.7 LAS LIBERALIDADES.49. LOS LEGADOS Y FIDEICOMISOS 50. *FORMA Y OBJETO DE LOS LEGADOS* 51. *LIMITACIONES LEGALES DE LOS LEGADOS* 52. *INEFICACIA DE LOS LEGADOS* 53. *ADQUISICIÓN DE LOS LEGADOS*.54. *LOS FIDEICOMISOS* 55. LAS DONACIONES 56. LAS FUNDACIONES 57. LA DOTE

4.8 LAS OBLIGACIONES

4.8.1 58. "OBLIGACIONES" Y "ACCIONES" 59. "DELICTUM" Y "POENA" 60. DELITOS DE HURTO 61. DELITOS DE DAÑO 62. DELITOS DE LESIONES 63. DELITOS VARIOS DE DERECHO PRETORIO

4.8.2 PRÉSTAMOS 64. PRÉSTAMOS CIVILES: "*CREDERE*" Y "*SOLVERE*" 65. A) "*MUTUI DATIO*" 66) B) "*DATIONES OB REM*" 67. C) "*DATIONES OB CAUSAM*" 68. D) "*DATIONES EX EVENTU*" 69. PRÉSTAMOS PRETORIOS: 70. A) "*CONSTITUTUM*" 71. B) "*COMMODATUM*" 72. C) "*PIGNUS*" Y GARANTÍA REAL

4.8.3 ESTIPULACIONES 73. LA FORMA PROMISORIA 74. ESTIPULACIONES INVÁLIDAS E INDETERMINADAS 75. SUPERPOSICIÓN DE ESTIPULACIONES 76. PLURALIDAD DE PERSONAS Y GARANTÍA PERSONAL

4.8.4 CONTRATOS DE BUENA FE 77. LAS OBLIGACIONES RECÍPROCAS 78. FIDUCIA 79. DEPÓSITO 80. MANDATO Y GESTIÓN 81. SOCIEDAD Y PERSONAS JURÍDICAS 82. COMPRAVENTA 83. ARRENDAMIENTOS



## 5. Casos prácticos

### 5.1 El caso del lanista.

## 6. Composición de un Taller de Derecho romano “Álvaro d’Ors”

Una experiencia interesante y muy enriquecedora ha sido la creación de un Taller de Derecho romano, que ha nacido por iniciativa conjunta de la profesora y el interés demostrado por estudiantes con un buen nivel académico, que querían seguir profundizando en las distintas materias estudiadas. Lo conforman 10 estudiantes, y las reuniones son mensuales. Se combina la exposición de la profesora del curso, o de algún otro profesor visitante o extranjero, con la exposición de los mismos alumnos. Se analizan las fuentes jurídicas, principalmente el Digesto y las Instituciones de Gayo y de Justiniano. En una de las sesiones de este año, los estudiantes analizaron el famoso caso de la Causa Curiana, un pleito entre el retórico Licinio Craso y el jurista Quinto Mucio Escévola, saliendo victorioso el primero de ellos.

**6.1 Algunas diapositivas del famoso caso de la Causa Curiana descrito por Cicerón, resuelto por estudiantes de 2º año de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura**



*Fig. 1 logo del Taller de Derecho romano Álvaro d’Ors, junto a una imagen del Coliseo*



## Descripción del caso

“El testador creyendo que su esposa estaba en cinta instituye heredero al *nasciturus*, y para el caso que este muriera antes de llegar a la pubertad, instituye como sustituto a Manlio Curio. Muerto el disponente, el hijo no nació y entra en posesión de la herencia el sustituto Curio, herencia que le viene disputada por los agnados del testador, de nombre Coponio, y por tanto herederos legítimos.”

UNIVERSIDAD DE PIURA

20 años facultad de derecho

Fig. 2 Descripción del caso en Cicerón, *de oratore*, 1.39.59; *Brutus*, 39.52



## Cuestión debatida en la *Causa Curiana*

Si en una substitución pupilar puede encontrarse una voluntad implícita dirigida a admitir una substitución vulgar.

UNIVERSIDAD DE PIURA

20 años facultad de derecho

Fig. 3 Se indica la controversia principal en la *causa curiana*



Esta obra está bajo una [Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)  
No olvide citar esta obra.

## CONCLUSIONES



1. La *voluntas testatoris*, tiene raíces antiguas en Roma y su punto de partida es la *interpretatio* jurisprudencial.
2. La *Causa Curiana*, no siendo el único caso de primacía de la *voluntas* sobre lo *scriptum*, fue el más importante por las personalidades relevantes y la publicidad del proceso.
3. Craso utilizó argumentos jurídicos, retóricos, de la estructura lógica del lenguaje en relación a los problemas que suscitaba la substitución vulgar tácita y apelando a la equidad en la defensa del derecho de Curio.
4. La *defensio voluntatis* no fue un argumento nuevo para la jurisprudencia, introducido por la retórica .

Fig. 4 Conclusiones formuladas

## 7. Conclusiones

5. La equidad en la interpretación de la voluntad sirvió de núcleo metodológico; fue marcando la pauta de la interpretación de la *voluntas testatoris* .
6. En la Causa Curiana se entrecruzan la actitud retórica, más libre de la interpretación del derecho, y la rigurosa literalidad del jurista. El mismo hecho de no haberse recogido una orientación normativa hasta dos siglos más tarde, habla de la libertad jurisprudencial sobre temas hermenéuticos.
7. Las posturas en la causa Curiana se deben ver no como radicalmente opuestas, sino como enfoques de la misma cuestión litigiosa desde prismas convergentes .
8. La Causa Curiana es un magnífico banco de prueba del razonar romano y la primer capítulo documentado sobre la interpretación de la *voluntas testatoris*.

Fig. 5 Conclusiones del caso propuesto